

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**5<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 8 Ιανουαρίου 2021 με την εξής σύνθεση:  
Μιχαήλ Οικονόμου Πρόεδρος, Ευαγγελία Μιχολίτση και Άννα Χριστοδουλάκου,  
Μέλη.

Για να εξετάσει την από 30.11.2020 προδικαστική προσφυγή με  
Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 1783/01.12.2020 της  
προσφεύγουσας με την επωνυμία «\*\*\*\*\*», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της \*\*\*\*\*», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να  
ακυρωθεί η προσβαλλόμενη με αριθμό \*\*\*\*\*».

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια, Ευαγγελία  
Μιχολίτση

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την υπ' αριθμ. πρωτ. \*\*\*\*\*», για χρονικό διάστημα έξι (6)  
μηνών, προϋπολογισμού 130.000€ πλέον ΦΠΑ με κριτήριο κατακύρωσης την  
πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει της  
τιμής, ο αναθέτων φορέας προσκάλεσε κάθε ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα  
να υποβάλει προσφορά σε κλειστό σφραγισμένο φάκελο, μέχρι τις 9.9.2020  
ημέρα Τετάρτη και ώρα 14.00. Η Διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό  
Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 24.08.2020 με  
ΑΔΑΜ: \*\*\*\*\*. Επισημαίνεται ότι η διαγωνιστική διαδικασία δεν διενεργείται  
ηλεκτρονικά στον διαδικτυακό τόπο του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών  
Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.).

2.Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει κατατεθεί,  
πληρωθεί και δεσμευθεί νόμιμο παράβολο κατά τις διατάξεις του άρθρου 363

## Αριθμός Απόφασης: 134/2021

παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό \*\*\*\*\*, εξοφληθέν δυνάμει του από 30.11.2020 αποδεικτικού εξόφλησης της Εθνικής Τράπεζας, δεσμευμένο, όπως προκύπτει από την εκτύπωση της σχετικής σελίδας της Γ.Γ.Π.Σ.), ύψους 650,00€.

3. Επειδή η προσφεύγουσα άσκησε την υπό εξέταση προσφυγή της με αποστολή μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προς την ΑΕΠΠ δυνάμει των άρθρων 362 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 4 του ΠΔ 39/2017, δεδομένης της μη διενέργειας του εν θέματι διαγωνισμού μέσω ΕΣΗΔΗΣ.

4. Επειδή, η επίδικη διαγωνιστική διαδικασία, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 καθώς μεταξύ άλλων σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 345 ως αναθέτουσες αρχές του ΒΙΒΛΙΟΥ IV νοούνται και οι αναθέτοντες φορείς (άρθρο 1, παρ. 2 τελευταίο εδάφιο). Επομένως, νομίμως φέρεται προς εξέταση η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή στο 5ο κλιμάκιο της ΑΕΠΠ.

5. Επειδή η κρινόμενη προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α) του ν. 4412/2016, δοθέντος ότι η προσφεύγουσα έλαβε γνώση της προσβαλλόμενης πράξης την 20.11.2020, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

6. Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκεί η προσφεύγουσα την προδικαστική προσφυγή, καθώς, με την προσβαλλόμενη, ματαιώθηκε η διαγωνιστική διαδικασία, δυνάμει της οποίας επεδίωκε να της κατακυρωθεί η σύμβαση παροχής υπηρεσιών διανομής λογαριασμών \*\*\*\*\* της \*\*\*\*\* ως οικονομικός φορέας, που είχε προσφέρει με την προσφορά του την χαμηλότερη τιμή.

## Αριθμός Απόφασης: 134/2021

7. Επειδή, στις 2.12.2020 ο αναθέτων φορέας προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

8. Επειδή, ο αναθέτων φορέας με το από 3.12.2020 έγγραφο, που διαβιβάστηκε στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, υπέβαλε τις απόψεις του επί της προσφυγής, με τις οποίες παρέχει συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης. Τις απόψεις αυτές κοινοποίησε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην προσφεύγουσα στις 28.12.2020. Επί των απόψεων κατατέθηκε ενώπιον της ΑΕΠΠ υπόμνημα της προσφεύγουσας την 4.1.2020, το οποίο, ωστόσο, δεν λαμβάνεται υπόψη προεχόντως ως εκπρόθεσμο (αρ. 365 Ν 4412/2016) και ως μη νομίμως υπογεγραμμένο, καθόσον δεν φέρει ψηφιακή υπογραφή (πρβλ. ΔΕφΘεσ 26/2020).

9. Επειδή, ως προαναφέρθηκε, με την υπ' αριθμ. πρωτ. \*\*\*\*\*», για χρονικό διάστημα έξι (6) μηνών, προϋπολογισμού 130.000€ πλέον ΦΠΑ με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει της τιμής, ο αναθέτων φορέας προσκάλεσε κάθε ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα να υποβάλει προσφορά σε κλειστό σφραγισμένο φάκελο, μέχρι τις 9.9.2020 ημέρα Τετάρτη και ώρα 14.00. Ανταποκρίθηκαν στην πρόσκληση τέσσερις (4) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων και η προσφεύγουσα, η οποία ως διαπιστώθηκε μετά την αποσφράγιση προσέφερε την χαμηλότερη προσφορά. Σε συνέχεια παροχής διευκρίνισης από την προσφεύγουσα, κατόπιν αιτήματος του αναθέτοντος φορέα, και λήψης σχετικής γνωμοδότησης του τελευταίου από πληρεξούσιο δικηγόρο με την με αρ. 679/2020 απόφαση, η οποία διαβιβάστηκε ηλεκτρονικά προς όλους τους ενδιαφερόμενους στις 20.11.2020 μετά του με αρ. \*\*\*\*\* διαβιβαστικού, αποφασίστηκε η ακύρωση της επίμαχης πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος κι ενός έτερου συνοπτικού διαγωνισμού και η διενέργεια δύο νέων συνοπτικών διαγωνισμών έως το ποσό των 60.000 ευρώ, με προσθήκη νέων όρων.

10. Επειδή, η προσφεύγουσα με την προσφυγή της υποστηρίζει ότι «...[...] Με την αρ. πρωτ. \*\*\*\*\* Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος της

## Αριθμός Απόφασης: 134/2021

\*\*\*\*\*», προϋπολογισμού εκατόν τριάντα χιλιάδων ευρώ (130.000,00€), πλέον ΦΠΑ, για χρονική διάρκεια έξι (6) μηνών, με κριτήριο την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής κλήθηκε κάθε ενδιαφερόμενος να υποβάλει προσφορά σε κλειστό σφραγισμένο φάκελο, μέχρι τις 09/09/2020 ημέρα Τετάρτη και ώρα 14:00 στο Τμήμα Πρωτοκόλλου της \*\*\*\*\* (σχετικό 1)

Κατόπιν της παραπάνω Πρόσκλησης, υπέβαλαν έγκυρα προσφορές τέσσερις οικονομικοί φορείς, και συγκεκριμένα οι : \*\*\*\*\*

Μετά την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών, διαπιστώθηκε ότι η εταιρία μας \*\*\*\*\* προσέφερε την χαμηλότερη τιμή (0,11 € /τεμ. πλέον ΦΠΑ, και συνολικό τίμημα για την διανομή 765.000 λογαριασμών \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*, 84.150,00 € πλέον ΦΠΑ).

Ακολούθως, με την με αρ. πρωτ. \*\*\*\*\* ζητήθηκε από τον τελευταίο να αποφασίσει σχετικά με την έγκριση των πρακτικών του Διαγωνισμού και την ανάδειξη της εταιρίας \*\*\*\*\* σε προσωρινό ανάδοχο.

Με το με αρ. πρωτ. \*\*\*\*\* έγγραφο της Επιτροπής Διαγωνισμού 128/2020, (ΣΧΕΤΙΚΟ 2) εν όψει της ανάδειξης μας ως προσωρινού αναδόχου του ανοιχτού συνοπτικού διαγωνισμού \*\*\*\*\*, μας ζήτησε να υποβάλουμε Υπεύθυνη Δήλωση Ν.1599/1986 με το ακόλουθο περιεχόμενο:

«Η εταιρία μας, με την προσφερόμενη τιμή έχει λάβει υπόψη της τη ρητή υποχρέωση να καταβάλει τις νόμιμες αποδοχές στους εργαζόμενους οι οποίες σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να είναι κατώτερες των προβλεπόμενων από τις οικίες Συλλογικές Συμβάσεις Εργασίας, στις οποίες τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι, να τηρεί το νόμιμο ωράριο εργασίας, ως και τις νόμιμες ασφαλιστικές καλύψεις, τους όρους υγιεινής και ασφάλειας των εργαζομένων, τις λοιπές κοινωνικές παροχές, αποζημιώσεις, φόρους, κ.λ.π., θα ευθύνεται δε έναντι των Ελληνικών Αρχών για την τήρηση κάθε υποχρέωσης που προκύπτει απ' αυτές. Επίσης υποχρεούται να εκπληρώνει όλες της τις υποχρεώσεις απέναντι στο Δημόσιο, στους ασφαλιστικούς φορείς και σε κάθε τρίτο».

## Αριθμός Απόφασης: 134/2021

Επιπλέον στην ίδια δήλωση να αναφέρεται ο αριθμός των ατόμων που θα απασχοληθούν στο έργο, το ωράριό τους και το μισθολογικό τους κόστος.

Σας ενημερώνουμε ότι οι λογαριασμοί της \*\*\*\*\* εκδίδονται σε καθημερινή βάση και παραδίδονται στην εταιρία εμφακέλωσης 2 έως 3 φορές την εβδομάδα με μέσο εβδομαδιαίο όγκο 30.000 τεμάχια περίπου. Ο όγκος τεμαχίων κάθε παράδοσης καθορίζεται από την ροή τιμολόγησης-εμφακέλωσης. Οι φάκελοι ταξινομούνται κατά την σειρά των ταχυδρομικών διευθύνσεων των πελατών μας.

Παρακαλούμε όπως απαντήσετε εντός μιας εβδομάδος από την λήψη του παρόντος.

Η εταιρία μας απάντησε, με την από 07.10.2020 υπεύθυνη δήλωσή της, (ΣΧΕΤΙΚΟ 3) αντιγράφοντας το περιεχόμενο που ζήτησε η αναθέτουσα και προσθέτοντας ότι θα απασχολήσουμε 6 άτομα ανά μήνα εργασίας σε πλήρη πενθήμερη οκτάωρη απασχόληση και ότι θα αμείβονται βάση της ισχύουσας συλλογικής σύμβασης εργασίας βασιζόμενοι αποκλειστικά στις διευκρινίσεις της με αρ. πρωτ. 17822/5-10-2020 επιστολής.

Περαιτέρω, με τη Διακήρυξη αρ. 27/2020 (ΣΧΕΤΙΚΟ 4), η \*\*\*\*\* προκήρυξε ανοικτό συνοπτικό διαγωνισμό με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά με βάση την τιμή, με αντικείμενο την «\*\*\*\*\*», προϋπολογισμού εξήντα χιλιάδων ευρώ (60.000,00€), πλέον ΦΠΑ, για χρονική διάρκεια τριών (3) μηνών. Στον ως άνω διαγωνισμό υπέβαλαν έγκυρα προσφορές τέσσερις οικονομικοί φορείς, και συγκεκριμένα οι : \*\*\*\*\*.

Μετά την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών, διαπιστώθηκε ότι η εταιρία \*\*\*\*\* προσέφερε τη χαμηλότερη τιμή (0,11 € /τεμ. πλέον ΦΠΑ).

Με την με αριθμό \*\*\*\*\* απόφαση της αναθέτουσας (προσβαλλόμενη), ΣΧΕΤΙΚΟ 5, η οποία μας κοινοποιήθηκε μαζί με το με αρ. πρωτ. \*\*\*\*\* διαβιβαστικό ακύρωσης διανομής (ΣΧΕΤΙΚΟ 6) ακυρώθηκαν ΑΝΑΙΤΙΟΛΟΓΗΤΑ και οι δύο διαγωνισμοί και ανακοινώθηκε η προκήρυξη 2 νέων συνοπτικών

## Αριθμός Απόφασης: 134/2021

διαγωνισμών έως το ποσό των 60.000,00€ (!), με την προσθήκη νέων όρων, λόγω της πανδημίας.

Στο διάστημα μέχρι την κοινοποίηση της με αριθμό \*\*\*\*\*αναιτιολόγητης απόφασης ματαίωσης των διαγωνισμών, η \*\*\*\*\* προκειμένου να διανείμει τους λογαριασμούς, με 4 συνολικά απευθείας αναθέσεις ποσού 20.000 Ευρώ η καθεμία, που έγιναν από τον Διευθύνοντα Σύμβουλο της αναθέτουσας προς τις εταιρίες \*\*\*\*\*, (εταιρίες που έλαβαν μέρος στους διαγωνισμούς και η τιμή προσφοράς τους ήταν 0,164 λεπτά της πρώτης και 0,15 λεπτά της δεύτερης, ενώ η δική μας ήταν 0,11 λεπτά και ήμασταν με την χαμηλότερη τιμή οι προσωρινά ανάδοχοι των έργων), ανέλαβαν το έργο της διανομής των λογαριασμών της \*\*\*\*\*, παραγκωνίζοντας εμάς που είχαμε προσφέρει και καλύτερη τιμή.

Ειδικότερα: 1. Με την με αρ. \*\*\*\*\* Σύμβαση για την παροχή υπηρεσιών διανομής λογαριασμών \*\*\*\*\* που υπογράφηκε στη \*\*\*\*\* μεταξύ του \*\*\*\*\* . ΣΧΕΤΙΚΟ 8

2. Με τη με αρ. \*\*\* Σύμβαση για την παροχή υπηρεσιών διανομής λογαριασμών \*\*\*\*\* που υπογράφηκε στη \*\*\*\*\* . ΣΧΕΤΙΚΟ 9

3. Με την με αρ. \*\*\*\* Σύμβαση για την παροχή υπηρεσιών διανομής λογαριασμών \*\*\*\*\* που υπογράφηκε στη \*\*\*\*\* την 21-8-2020 μεταξύ του \*\*\*\*\* απευθείας ανάθεση για ποσό 20.000 Ευρώ. ΣΧΕΤΙΚΟ 10

4. Με την με αρ. \*\*\* απόφαση της 35ης/ 19-10-2020 συνεδρίασης του Δ.Σ της \*\*\*\*\* . ΣΧΕΤΙΚΟ 11

Όλο το παραπάνω ιστορικό το αναφέρουμε, προκειμένου να καταδείξουμε ότι η αναθέτουσα δεν είχε πρόθεση, έστω και μέσω διαγωνισμών, να μας επιτρέψει να αναλάβουμε το έργο της διανομής λογαριασμών \*\*\*\*\*, έστω και αν προσφέραμε την χαμηλότερη τιμή και ακολουθούσαμε όλες τις νόμιμες διαδικασίες.

Με την παρούσα προδικαστική προσφυγή μου ζητώ την ακύρωση της Απόφασης \*\*\*\*\*ματαίωσης της με αρ. πρωτ. \*\*\*\*\* Πρόσκλησης Εκδήλωσης

## Αριθμός Απόφασης: 134/2021

Ενδιαφέροντος της \*\*\*\*\* με αντικείμενο την «\*\*\*\*\*», προϋπολογισμού εκατόν τριάντα χιλιάδων ευρώ (130.000,00€), πλέον ΦΠΑ, διότι:

Στο άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), παράγραφος 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «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 [...]» (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.11.1999, Υπόθεση C- 275/98, Unitron Scandinavia A/S, σκέψη 31· ΔΕΕ, Απόφαση της 7.12.2000, Υπόθεση C-324/98, TelaustriaVerlags GmbH, σκέψη 61· ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45).

Στο άρθρο 106 («Ματαίωση διαδικασίας») του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Η αναθέτουσα αρχή με ειδικά αιτιολογημένη απόφαση 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 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. 3. Αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, η αναθέτουσα αρχή μπορεί, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμά της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη. 4. Όταν συντρέχουν οι λόγοι για τη ματαίωση της διαδικασίας που αναφέρονται στις 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 [...]».

Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 360 του ν. 4412/2026 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. 2. Η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση για την άσκηση των ένδικων βοηθημάτων του Τίτλου 3 κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων των αναθετουσών αρχών. 3. Δεν επιτρέπεται η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής κατά τη διαδικασία της ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων εκτός από την προδικαστική προσφυγή της παραγράφου 1.

Στην περίπτωση μας:

Σύμφωνα με την Πρόσκληση ενδιαφέροντος (Διακήρυξη) στο άρθρο 1 γίνεται η Περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου 1. Αντικείμενο της σύμβασης είναι η παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών και ειδικότερα η ομαδική αποστολή των λογαριασμών (απόδειξη- ειδοποίηση) της \*\*\*\* προς τους πελάτες της ζώνης ευθύνης της, με βάση την προκαθορισμένη από την εταιρεία διαδικασία τιμολόγησης και αποστολής των εν λόγω των λογαριασμών.

Ο εκτιμώμενος προϋπολογισμός, ανέρχεται στο ποσό των εκατόν τριάντα χιλιάδων ευρώ (130.000,00€) πλέον Φ.Π.Α. 4. Η διάρκεια της σύμβασης είναι έξι (6) μήνες.

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

Άρθρο 2: Δομή προσφορών - Γενικοί κανόνες

4. Κατόπιν γνώμη της Επιτροπής του Διαγωνισμού, με απόφαση του \*\*\*\* θα αναδειχθεί ως προσωρινός ανάδοχος ο οικονομικός φορέας που υπέβαλε παραδεκτή προσφορά και προσέφερε τη χαμηλότερη τιμή. Αυτός θα κληθεί να προσκομίσει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που αναγράφονται στο άρθρο 6 της παρούσας. Τα δικαιολογητικά κατακύρωσης θα ελεγχθούν από την Επιτροπή του Διαγωνισμού και εφόσον διαπιστωθεί ότι είναι ορθά και πλήρη, η ανάθεση θα εγκριθεί, έπειτα από γνώμη της Επιτροπής, με απόφαση του \*\*\*\*. Αν δεν προσκομιστούν εγκαίρως τα δικαιολογητικά κατακύρωσης ή διαπιστωθεί ότι αυτά δεν είναι ορθά και πλήρη η ανάθεση θα γίνει στο δεύτερο μειοδότη, ακολουθούμενης της ίδιας ως άνω διαδικασίας.

Άρθρο 3: Τεχνικές προδιαγραφές Οι προσφέροντας θα πρέπει:

1. να είναι εγγεγραμμένοι στο \*\*\*\*\* ως κάτοχοι ειδικής άδειας για την παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών στο πεδίο της καθολικής υπηρεσίας από την \*\*\*\*\*.

2. να είναι εγγεγραμμένοι σε επαγγελματικό ή εμπορικό μητρώο σχετικό με την άσκηση της δραστηριότητας που απαιτείται για την εκτέλεση του φυσικού αντικείμενο της παρούσας.

## Αριθμός Απόφασης: 134/2021

3. να διαθέτουν και να χρησιμοποιούν σύστημα ανάγνωσης QR code. Θα πρέπει επίσης να διαθέτουν «\*\*\*\*\* ή άλλο ισοδύναμο.

4. να διαθέτουν γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών μεγαλύτερο από ή ίσο με ποσοστό 50% επί του προϋπολογισμού της σύμβασης (χωρίς ΦΠΑ), είτε κατά την αμέσως προηγούμενη της διενέργειας της διαγωνιστικής διαδικασίας ετήσια διαχειριστική χρήση (2018) ή μέσο όρο κύκλου εργασιών τις τελευταίες τρεις (3) ετήσιες διαχειριστικές χρήσεις (2018-2017-2016).

Σύμφωνα με το άρθρο 6: Δικαιολογητικά Κατακύρωσης Προσωρινού Αναδόχου

1. Ο οικονομικός φορέας, στον οποίο πρόκειται να γίνει κατακύρωση («προσωρινός ανάδοχος»), υποβάλλει μετά από πρόσκληση της \*\*\*\* εντός συγκεκριμένης προθεσμίας που θα ταχθεί τα ακόλουθα δικαιολογητικά κατακύρωσης:

Πριν από την κατακύρωση και αφού με το με αρ. πρωτ. \*\*\*\* έγγραφο της Επιτροπής Διαγωνισμού 128/2020, (ΣΧΕΤΙΚΟ 2) εν όψει της ανάδειξης μας ως προσωρινού αναδόχου του ανοιχτού συνοπτικού διαγωνισμού (πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος αριθμ.πρωτ.\*\*\*\*\*\*) για την παροχή υπηρεσιών διανομής λογαριασμών \*\*\*\*\* της \*\*\*\*, μας ζητήθηκε να υποβάλουμε Υπεύθυνη Δήλωση Ν.1599/1986 με το ακόλουθο περιεχόμενο:

«Η εταιρεία μας, με την προσφερόμενη τιμή έχει λάβει υπόψη της τη ρητή υποχρέωση να καταβάλει τις νόμιμες αποδοχές στους εργαζόμενους οι οποίες σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να είναι κατώτερες των προβλεπόμενων από τις οικίες Συλλογικές Συμβάσεις Εργασίας, στις οποίες τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι, να τηρεί το νόμιμο ωράριο εργασίας, ως και τις νόμιμες ασφαλιστικές καλύψεις, τους όρους υγιεινής και ασφάλειας των εργαζομένων, τις λοιπές κοινωνικές παροχές, αποζημιώσεις, φόρους, κ.λ.π., θα ευθύνεται δε έναντι των Ελληνικών Αρχών για την τήρηση κάθε υποχρέωσης που προκύπτει απ' αυτές. Επίσης υποχρεούται να εκπληρώνει όλες της τις υποχρεώσεις απέναντι στο Δημόσιο, στους ασφαλιστικούς φορείς και σε κάθε τρίτο».

## Αριθμός Απόφασης: 134/2021

Επιπλέον στην ίδια δήλωση να αναφέρεται ο αριθμός των ατόμων που θα απασχοληθούν στο έργο, το ωράριό τους και το μισθολογικό τους κόστος.

Σας ενημερώνουμε ότι οι λογαριασμοί της \*\*\*\*\* εκδίδονται σε καθημερινή βάση και παραδίδονται στην εταιρία εμφακέλωσης 2 έως 3 φορές την εβδομάδα με μέσο εβδομαδιαίο όγκο 30.000 τεμάχια περίπου. Ο όγκος τεμαχίων κάθε παράδοσης καθορίζεται από την ροή τιμολόγησης - εμφακέλωσης. Οι φάκελοι ταξινομούνται κατά την σειρά των ταχυδρομικών διευθύνσεων των πελατών μας .

Παρακαλούμε όπως απαντήσετε εντός μιας εβδομάδος από την λήψη του παρόντος.

Και αφού η εταιρία μας απάντησε, με την από 07.10.2020 υπεύθυνη δήλωσή της, (ΣΧΕΤΙΚΟ 3) αντιγράφοντας το περιεχόμενο που ζήτησε η αναθέτουσα και προσθέτοντας ότι θα απασχολήσουμε 6 άτομα ανά μήνα εργασίας σε πλήρη πενθήμερη οκτάωρη απασχόληση και ότι θα αμείβονται βάση της ισχύουσας συλλογικής σύμβασης εργασίας βασιζόμενοι αποκλειστικά στις διευκρινίσεις της με αρ. πρωτ. 17822/5-10-2020 επιστολής, εμείς ANAMENAME επί ματαίω να προχωρήσουμε στην σύναψη της σύμβασης, η οποία ποτέ δεν έγινε, αντίθετα με απευθείας αναθέσεις κατακερματιζόταν η σύμβαση των 130.000 Ευρώ, έως ότου μας κοινοποιηθεί στις 20.11.2020 η αναιτιολόγητη απόφαση 679/2020 ματαίωσης.

Επειδή, την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων διέπει η αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων (σε δημόσιο διαγωνισμό) οικονομικών φορέων (ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, C-549/10 TomraSystems ASA, TomraEurope AS κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής).

Επειδή, κατά γενική αρχή του δικαίου που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται μόνο στην περίπτωση απόκλισης από τους απαραίτους όρους της Διακήρυξης, ως τέτοιοι δε, θεωρούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές (Αποφάσεις ΕΑ 1740/2004, 94/2006, 316/2006, 563/2006 κλπ).

Επειδή, στο νέο ενοποιημένο κανονιστικό καθεστώς για τις δημόσιες συμβάσεις που εισάγει ο ν. 4412/2016, ορίζονται στο άρθρο 106 αυστηρά οι λόγοι ματαίωσης διαγωνιστικής διαδικασίας. Συνδυαζόμενη με τη γενική νομοθετική κατοχύρωση της υποχρέωσης αιτιολόγησης των ατομικών διοικητικών πράξεων στο άρθρο 17 του Ν. 2690/1999 «Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας» (ΦΕΚ Α' 45), η επικαλούμενη διάταξη του άρθρου 106 παρ. 1α) του Ν. 4412/2016, 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, ανάλογα με τον προσφέροντα της επιλογής τους, στον οποίο επιθυμούν να αναθέσουν μία δημόσια σύμβαση. Μάλιστα η «ειδική αιτιολογία» της ματαιωτικής Απόφασης είναι απαραίτητη, προκειμένου να υποβληθεί η εκτελεστή πράξη αυτή σε αποτελεσματικό προδικαστικό έλεγχο ενώπιον της Α.Ε.Π.Π, τελικώς δε ενώπιον του αρμοδίου ακυρωτικού Δικαστηρίου, κατά το άρθρο 372 παρ. 1 και 3 του Ν. 4412/2016 (βλ. αριθμ. 167/2017 Απόφαση 4ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π., σκέψη 10).

Επειδή, περαιτέρω, κατά την πάγια νομολογία του Ανωτάτου Διοικητικού Δικαστηρίου (ΣτΕ ΕΑ 88/2015, βλ. και ΕΑ 121/2015): «[...] σύμφωνα με 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 (ΣτΕ 651/2010, ΕΑ 1132/2010, 1371/2008 κλπ).

Από το κείμενο της προσβαλλόμενης:

ΘΕΜΑ 8<sup>ο</sup>: Ακύρωση των διαγωνισμών για τη διανομή λογαριασμών

\*\*\*\*\*. Υπόψη των μελών του \*\*\*\*\*.

Το Συμβούλιο, αφού έλαβε υπόψη του:

- Το υπ' αριθμ. πρωτ. \*\*\*\*\* έγγραφο του Διευθύνοντος Συμβούλου
- Την υπ' αριθμ. πρωτ. \*\*\*\*\*, με την οποία συντάσσεται και η Νομική

Υπηρεσίας της εταιρείας ομόφωνα ΑΠΟΦΑΣΙΣΕ:

1. Την ακύρωση των διαγωνισμών:

- Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος, με βάση την τιμή, με αντικείμενο την «\*\*\*\*\*», προϋπολογισμού εκατόν τριάντα χιλιάδων ευρώ (130.000,00€), πλέον ΦΠΑ, για χρονική διάρκεια έξι (6) μηνών και

- Ανοικτός συνοπτικός διαγωνισμός με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, με βάση την τιμή, με αντικείμενο την «\*\*\*\*\*», προϋπολογισμού εξήντα χιλιάδων ευρώ (60.000,00€), πλέον ΦΠΑ, για χρονική διάρκεια τριών (3) μηνών.

2. Τη διενέργεια 2 νέων συνοπτικών διαγωνισμών έως το ποσό των 60.000,00€, με την προσθήκη νέων όρων, λόγω της πανδημίας.

3. Την άμεση επικύρωση της παρούσας.

Η απόφαση αυτή παίρνει αριθμό 679/2020 »

Επειδή η αναθέτουσα ματαίωσε τον διαγωνισμό χωρίς να μνημονεύει, ως όφειλε, την εφαρμοζόμενη παράγραφο, εδάφιο κλπ του άρθρου 106 του Ν. 4412/2016 - ότι η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία ματαιώνεται για κάποιον από τους λόγους που περιοριστικά αναφέρονται στον νόμο.

Στην εξεταζόμενη, όμως, υπόθεσή μας ουδόλως συντρέχει περίπτωση ματαίωσης και μάλιστα αναιτιολόγητης και με τρόπο που δημιουργεί υπόνοιες έντονης μεροληψίας (απευθείας αναθέσεις σε συνυποψηφίους μας οι οποίοι έδωσαν υψηλότερη τιμή).

Αν διερευνηθούν οι λόγοι της ματαίωσης, οι οποίοι δεν αναφέρονται πουθενά, όπως απαιτεί ρητά η ανωτέρω διάταξη, αυτό που προκύπτει, εκτός από τη δική μας ζημία οικονομική, ηθική και επαγγελματική σαν ανάδοχος που

ακυρώνεται αδικαιολόγητα, είναι και η ζημία που υφίσταται η \*\*\*\* σαν αναθέτων φορέας, όταν όχι απλά καθυστερεί αλλά κυριολεκτικά κωλυσιεργεί την ολοκλήρωση της όλης διαγωνιστικής διαδικασίας, η οποία αποσκοπεί στην επιτάχυνση της είσπραξης των\*\*\*\*\*. Και γεννάται το εύλογο ερώτημα, γιατί ματαιώνεται ο διαγωνισμός όταν αντικειμενικά δεν υπάρχει κανένας λόγος;

Αυτή η ματαίωση συνιστά έκφραση βούλησης και άσκησης κρατικής εξουσίας μέσα στον κύκλο των δημοσίων υποθέσεων που διαχειρίζεται η \*\*\*\*. Η ματαίωση όπως περιγράφηκε αναλυτικά ανωτέρω και αποφασίστηκε από το \*\*\*\* οδηγεί στην πρόκληση της δικής μας βλάβης ως αναδόχου και στην αδιαμφισβήτητη επέλευση τουλάχιστον δυσλειτουργίας της \*\*\*\*, όσον αφορά το χρόνο είσπραξης των τελών ύδρευσης, η οποία ελέγχεται....

Η αναθέτουσα αρχή με την απόφαση ματαίωσης του Διαγωνισμού και την επαναπροκήρυξη νέων διαγωνισμών και την απευθείας ανάθεση σε συνυποψηφίους μου, υιοθετεί μία προδήλως λανθασμένη θέση, δείχνοντας ξεκάθαρα ότι ΔΕΝ θέλει να αναλάβω την υπηρεσία διανομής των λογαριασμών της ΧΩΡΙΣ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΙΑ, καθώς και χωρίς επαρκή αιτιολογία. Ουσιαστικά, σε περίπτωση που ματαιωθεί ο διαγωνισμός, δίνεται η δυνατότητα στην αναθέτουσα να επανέλθει σε νέο διαγωνισμό με αυτονόητες ανυπολόγιστες συνέπειες λόγω της επί μακρόν διαιώνισης μιας κατάστασης και παραβιάζουσα τελικώς την αρχή προστασίας του δημοσίου συμφέροντος. Συνεπώς, υπό την ως άνω στρεβλή νομική ερμηνεία της αναθέτουσας αρχής, προσβάλλεται ο σκοπός της νομοθετικής εισαγωγής του άρθρου 106 περί ματαίωσης της διαδικασίας ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης στον Ν. 4412/2016 (βλ. με αρ. 167/2017 Απόφαση 4ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., σκέψη 11).

Επειδή, η αναθέτουσα αρχή έχει μεν ευχέρεια να προβαίνει στη ματαίωση της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης και στην επαναπροκήρυξή της, εφόσον, όμως, η Απόφαση περί ματαίωσης του διαγωνισμού φέρει πλήρη και ειδική αιτιολογία, αναφερόμενη στους λόγους για τους οποίους αποφασίζεται η επανάληψη του διαγωνισμού (ΣτΕ 950/20016 4146/2012, 651/2010, 543/2010, 1803/2008, ΕΑ 121/2015, 88/2015, 226/2009, ΔΕφΠειρ. 9/2011, ΕλΣυν, υπ' αριθμ. 164/2017 Πράξη Ε' Τμήματος κλπ).

Επειδή, περαιτέρω, κατά γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, οι διοικητικές συμβάσεις δεν πρέπει να λύνονται με ευκολία, καθώς μέσω της εκτέλεσής τους, εκπληρούται το δημόσιο συμφέρον. Επειδή, η γενικόλογη και αόριστη επίκληση της «λόγω της πανδημίας», σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να θεωρηθεί ως νόμιμη, ειδική και προσήκουσα αιτιολογία της ματαίωσης της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας.

Επειδή, η με αριθμό \*\*\*\*\*Απόφαση της Αναθέτουσας, με την οποία αποφασίσθηκε η ματαίωση του υπό εξέταση δημόσιου Διαγωνισμού, στερούμενη ειδικής, επαρκούς και εν τέλει νομίμου αιτιολογίας, παραβιάζει τις θεμελιώδεις αρχές της διασφάλισης του υγιούς ανταγωνισμού και της ικανοποίησης/προστασίας του δημοσίου συμφέροντος.

Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή στο σύνολό της και μετά την ακύρωση της επίμαχης Απόφασης ματαίωσης του Διαγωνισμού η οποία να θεωρηθεί ως μη εκδοθείσα, να αναβιώσει αυτοδικαίως, χωρίς άλλη ενέργεια, η πραγματική και νομική κατάσταση που υπήρχε πριν από την έκδοση της ακυρωθείσας πράξης.

Επειδή, εκτελεστή πράξη κατά της οποίας δύναται να ασκείται το δικαίωμα Προδικαστικής Προσφυγής, σύμφωνα με τα παραπάνω, αποτελεί και η διοικητική πράξη περί ματαίωσης ανοιγείσας δημόσιας διαγωνιστικής διαδικασίας κατά τον Ν. 4412/2016, ο έλεγχος της οποίας υπόκειται, σε προδικαστικό επίπεδο, στην εξεταστική αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π.

Επειδή, έχω άμεσο, ενεστώς και προσωπικό έννομο συμφέρον για την άσκηση της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής (ΣτΕ (Γ' Τμήμα) 328/2011, ΕΑ 213/2011 (Δ' Τμήμα, 7μελές) 2166/2003, (Ε' Τμήμα) 414/2002, Ολομ. 280/1996), καθώς έχω συμμετάσχει στον κρίσιμο Διαγωνισμό καταθέτοντας την Προσφορά μου, και, εάν δεν είχε αποφασιστεί η αμφισβητούμενη ματαίωσή του, ως προσφέρουσα την χαμηλότερη τιμή, θα είχε κατακυρωθεί σε μένα η ανάθεση της αντίστοιχης δημόσιας σύμβασης.»

11. Επειδή, με τις απόψεις της η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι  
**«II. ΛΟΓΟΙ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ**

Με τον μοναδικό λόγο της προσφυγής της η προσφεύγουσα παραπονείται για μη νόμιμη, κατά την άποψη και τους ισχυρισμούς της, απόφαση ματαίωσης της αρ. πρωτ. \*\*\*\*\*, ισχυριζόμενη ειδικότερα ότι αυτή είναι «ανατιολόγητη».

Επί του λόγου αυτού λεκτέα τα εξής:

Στην προσβαλλόμενη απόφαση της 36ης /30-10-2020 συνεδρίασης του \*\*\*\* αναφέρεται ότι το Συμβούλιο αποφάσισε την ακύρωση του Διαγωνισμού «αφού έλαβε υπόψη του: Το υπ' αριθμ. πρωτ. ΓΔ \*\*\*\*\*, με την οποία συντάσσεται και η Νομική Υπηρεσία της εταιρείας» και περαιτέρω τη διενέργεια 2 νέων συνοπτικών Διαγωνισμών «με την προσθήκη νέων όρων, λόγω της πανδημίας». Συνεπώς, εν αντιθέσει με όσα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, η απόφαση ματαίωσης του Διαγωνισμού ουδόλως παρίσταται ανατιολόγητη, αλλά αντίθετα εμπεριέχει ειδική και μάλιστα διττή αιτιολογία. Ειδικότερα, οι λόγοι ματαίωσης του Διαγωνισμού, όπως προκύπτουν από την προσβαλλόμενη πράξη και τα έγγραφα στα οποία παραπέμπει, και άλλωστε παραδεκτώς συμπληρώνονται με το παρόν (άρθρο 365 ν. 4412/2016), είναι οι ακόλουθοι:

1. Εξαιτίας της ασάφειας και των ελλείψεων της αρ. πρωτ. \*\*\*\*\* Πρόσκλησης Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος κατέστη αδύνατος ο έλεγχος της νομιμότητας των κατατεθειμένων οικονομικών προσφορών, και άρα η νομότυπη ολοκλήρωση της διαδικασίας ανάθεσης.

Στο σώμα της προσβαλλόμενης απόφασης γίνεται ρητή μνεία της αριθμ. πρωτ. \*\*\*\*\*, με επισήμανση ότι με αυτήν συντάσσεται και η Νομική Υπηρεσία της εταιρείας, και άλλωστε το περιεχόμενο της γνωμοδότησης εδύνατο να γνωστοποιηθεί σε όλους τους οικονομικούς φορείς που ενεπλάκησαν στη διαγωνιστική διαδικασία, μεταξύ των οποίων και η προσφεύγουσα εταιρεία. Ειδικότερα, με βάση το περιεχόμενο της γνωμοδότησης και τις απόψεις της Νομικής Υπηρεσίας, η ακύρωση του Διαγωνισμού κατέστη αναγκαία και αναπόφευκτη λύση, διότι:

Ο ν.4412/2016 ορίζει στο άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας

2014/24/ΕΕ) 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. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων. Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων. ...»

Άλλωστε, και στο άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ προβλέπεται ότι «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφανή και αναλογικό τρόπο.» Επίσης, στο Παράρτημα Γ' της ίδιας Οδηγίας «ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΕΣ ΠΟΥ ΠΡΕΠΕΙ ΝΑ ΠΕΡΙΛΑΜΒΑΝΟΝΤΑΙ ΣΤΙΣ ΓΝΩΣΤΟΠΟΙΗΣΕΙΣ» προβλέπεται ότι στις Προκηρύξεις επιβάλλεται να υπάρχει περιγραφή της προμήθειας, και συγκεκριμένα της φύσης και έκτασης των έργων, της φύσης και ποσότητας ή αξίας των αγαθών, της φύσης και έκτασης των υπηρεσιών.

Άλλωστε, σύμφωνα με το άρθρο 53 του ν. 4412/2016: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών.», ενώ σύμφωνα με το άρθρο 313 του ίδιου νόμου: «1. Όταν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με τα έργα, τα αγαθά ή τις υπηρεσίες, οι αναθέτοντες φορείς απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν, εντός αποκλειστικής προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης του αναθέτοντος φορέα, την τιμή ή το κόστος που

προτείνουν στην προσφορά. 2. Οι εξηγήσεις που αναφέρονται στην παράγραφος 1 μπορεί να αφορούν ιδίως: α) τα οικονομικά χαρακτηριστικά της μεθόδου κατασκευής, της διαδικασίας παρασκευής ή των παρεχόμενων υπηρεσιών, β) τις επιλεγείσες τεχνικές λύσεις ή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες που διαθέτει ο προσφέρων, για την προμήθεια των προϊόντων ή την παροχή των υπηρεσιών ή για την εκτέλεση του έργου, γ) την πρωτοτυπία του έργου, των προϊόντων ή των υπηρεσιών που προτείνονται από τον προσφέροντα, δ) τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 253, ε) τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις του άρθρου 336, στ) το ενδεχόμενο χορήγησης κρατικής ενίσχυσης στον προσφέροντα. 3. Ο αναθέτων φορέας αξιολογεί τις παρεχόμενες πληροφορίες σε συνεννόηση με τον προσφέροντα. Μπορεί να απορρίψει την προσφορά μόνο εάν τα παρεχόμενα στοιχεία δεν εξηγούν κατά τρόπο ικανοποιητικό το χαμηλό επίπεδο της τιμής ή του κόστους που προτείνεται, λαμβανομένων υπόψη των στοιχείων που αναφέρονται στην παρ. 2. Οι αναθέτοντες φορείς απορρίπτουν την προσφορά, εάν διαπιστώσουν ότι η προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή, διότι δεν συμμορφώνεται με τις ισχύουσες υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 253..».

Περαιτέρω, κατά πάγια νομολογία των δικαστηρίων (βλ. *ad hoc* ΣΤΕ ΕΑ 123/2015), η διαδικασία αναθέσεως των δημοσίων συμβάσεων διέπεται από την αρχή της διαφάνειας, η οποία, προς διασφάλιση της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, επιβάλλει στην αναθέτουσα αρχή, πλην της υποχρεώσεως σαφήνειας των όρων της διακήρυξης, και την υποχρέωση να περιγράψει κατά τρόπο απολύτως σαφή και ακριβή στη διακήρυξη και στα τεύχη που τη συνοδεύουν τις πραγματικές συνθήκες υπό τις οποίες θα κληθεί να παράσχει ο ανάδοχος τις ζητούμενες, εν προκειμένω, υπηρεσίες, ώστε κάθε ενδιαφερόμενος, αφενός μεν να διαθέτει όλες τις πληροφορίες που του είναι απαραίτητες για να αποφασίσει αν θα μετάσχει ή όχι στον προκηρυχθέντα διαγωνισμό, αφετέρου δε να έχει σε περίπτωση συμμετοχής του στο διαγωνισμό τις αυτές ακριβώς με τους λοιπούς διαγωνιζόμενους ευκαιρίες κατά το στάδιο προετοιμασίας και υποβολής της οικονομικής προσφοράς του (πρβ. ΔΕΚ αποφάσεις της 20.9.1988, 31/87, *Beentjies*, Συλλογή 1988, σ. 4635, σκ. 22, της

## Αριθμός Απόφασης: 134/2021

18.10.2001, C-19/00 , SIAC Construction, Συλλογή 2001, σ. I- 7725, σκ. 41 και 42 και της 4.12.2003, C-448/01, EVN AG Wiehstrom, GmbH, βλ. επίσης ΕΑ 1093, 1076/2006).

Εξάλλου, ενόψει της αρχής της τυπικότητας που, επίσης, διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς και αποσκοπεί στην ύπαρξη διαφάνειας κατά τη διεξαγωγή τους (Ε.Α. Σ.τ.Ε. 689/2011, Σ.τ.Ε. 1046/2010), οι προσφορές των διαγωνιζόμενων πρέπει να τηρούν απόλυτα τους ουσιώδεις όρους της διακήρυξης υπό το πλήρες περιεχόμενο αυτών, κάθε δε παράβαση τέτοιου όρου συνεπάγεται το απαράδεκτο της προσφοράς (πρβλ. Σ.τ.Ε. 1046/2010, Ε.Α. Σ.τ.Ε. 423/2009, 311/2009, 1010/2008, 597/2007).

Επίσης, έχει κριθεί ότι «είναι επιτρεπτή η ματαίωση των αποτελεσμάτων του Διαγωνισμού και η επαναπροκήρυξή του, αν κατά την αιτιολογημένη κρίση της αναθέτουσας αρχής, συντρέχει ασάφεια και αντιφατικότητα της διακήρυξης, η οποία περιόρισε ή επηρέασε τον ανταγωνισμό, αποτρέποντας τη συμμετοχή ενδιαφερομένων στο διαγωνισμό ή παρασύροντας άλλους στην υποβολή απαράδεκτων προσφορών.» και ότι «υπάρχει η δυνατότητα ματαίωσης λόγω περιορισμένου ανταγωνισμού επί διαπίστωσης ασαφειών της διακήρυξης με αποτέλεσμα την παράτυπη διεξαγωγή του διαγωνισμού» (βλ. ΑΕΠΠ 618/2020, πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 203/2011), και περαιτέρω ότι «σε περίπτωση που η διακήρυξη διαγωνισμού περιέχει ασαφείς ή αντιφατικούς όρους, είναι επιτρεπτή η ματαίωση των αποτελεσμάτων του και η επαναπροκήρυξή του με τροποποιημένους -προς άρση της ασάφειας και της αντίφασης -όρους, αν, κατά την αιτιολογημένη κρίση της αναθέτουσας αρχής, η ασάφεια και αντιφατικότητα αυτή είναι δυνατόν να περιόρισε ή να επηρέασε τον ανταγωνισμό, αποτρέποντας τη συμμετοχή ενδιαφερομένων στο διαγωνισμό ή παρασύροντας άλλους στην υποβολή απαράδεκτων προσφορών (βλ. Ε.Α. ΣτΕ 203/2011)» (βλ. ΑΕΠΠ 74/2020).

Αλλωστε, κατά γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, ναι μεν η Διοίκηση έχει διακριτική ευχέρεια, και όχι υποχρέωση, να ανακαλεί τις παράνομες διοικητικές πράξεις, η γενική, όμως, αυτή αρχή, ως έχει κριθεί, κάμπτεται σε περίπτωση κατά την οποία η τήρησή της από την Διοίκηση στα

## Αριθμός Απόφασης: 134/2021

στάδια της διαδικασίας ανοικτού διαγωνισμού προμηθείας με κριτήριο κατακυρώσεως την πλέον συμφέρουσα προσφορά αναιρεί τις αρχές του διευρυμένου συναγωνισμού και του ενιαίου μέτρου κρίσεως, οι οποίες είναι θεμελιώδεις για τον δημόσιο αυτό διαγωνισμό (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 43/2003, 598/2002), χάριν δε αυτών η Διοίκηση υποχρεούται σε ανάκληση της παρανόμου διοικητικής πράξεως (ΣτΕ ΕΑ 294/2004).

Εν προκειμένω, στο άρθρο 1 της ακυρωθείσας αρ. πρωτ. \*\*\*\*\* ορίζονται τα ακόλουθα: «Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου. 1. Αντικείμενο της σύμβασης είναι η παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών και ειδικότερα η ομαδική αποστολή των λογαριασμών (απόδειξη- ειδοποίηση) της \*\*\*\* προς τους πελάτες της ζώνης ευθύνης της, με βάση την προκαθορισμένη από την εταιρεία διαδικασία τιμολόγησης και αποστολής των εν λόγω λογαριασμών. 2. Η παροχή υπηρεσιών θα καλύπτει τις ανάγκες διανομής λογαριασμών για έξι (6) μήνες και θα ακολουθεί τη ροή της έκδοσης των λογαριασμών. Ο εκτιμώμενος όγκος λογαριασμών είναι 765.000 τεμάχια. 3. Ο εκτιμώμενος προϋπολογισμός, ανέρχεται στο ποσό των εκατόν τριάντα χιλιάδων ευρώ (130.000,00 €) πλέον Φ.Π.Α. 4. Η διάρκεια της σύμβασης είναι έξι (6) μήνες.».

Με τις ανωτέρω εκτιθέμενες διατάξεις της διακήρυξης προσδιορίστηκε μεν σε γενικό πλαίσιο το αντικείμενο των συμβάσεων και η διάρκεια αυτών, ωστόσο ουδόλως προσδιορίζονταν, έστω με έμμεσο τρόπο, ο αριθμός των εργαζομένων, οι ημέρες και οι ώρες απασχόλησής τους, και οι ειδικότερες συνθήκες και οδηγίες για η διανομή των φακέλων. Υπό τα δεδομένα αυτά, φαίνεται από τη διακήρυξη ότι επαφίεται στους διαγωνιζόμενους να διαμορφώσουν, σύμφωνα με δικούς τους υπολογισμούς, ένα πρόγραμμα ομαδικής αποστολής λογαριασμών και τους εργαζόμενους που θα χρειαστούν και να κοστολογήσουν, βάσει αυτού, την τιμή ανά εργατοώρα που θα προσφέρουν με την οικονομική τους προσφορά, επιμερίζοντας το διοικητικό κόστος στον αριθμό εργατοωρών που ο καθένας θα λάβει υπ' όψιν του. Με τον τρόπο, όμως, αυτό, οι υποβαλλόμενες, βάσει των ως ανωτέρω διακηρύξεων, οικονομικές προσφορές δεν μπορεί να είναι συγκρίσιμες μεταξύ τους, διότι δεν

εξάγονται με βάση κοινούς υπολογισμούς για κρίσιμα μεγέθη, όπως είναι οι απαιτούμενες ώρες απασχόλησης, οι απαιτούμενοι εργαζόμενοι και η διάρκεια της σύμβασης, διότι στην Πρόσκληση δεν υφίσταται καμία αναφορά στα συγκεκριμένα στοιχεία.

Εν όψει των ανωτέρω, η αρ. πρωτ. \*\*\*\* Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος περιείχε ουσιώδεις ασάφειες, κατά παράβαση των υπερνομοθετικής ισχύος αρχών της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των υποψηφίων, διότι δεν επέτρεπε την με ασφαλή τρόπο διαμόρφωση οικονομικής προσφοράς, και κατά αναγκαία συνέπεια κατέστησε απολύτως αδύνατο τον έλεγχο της νομιμότητας των κατατεθειμένων προσφορών με βάση τη ρύθμιση του άρθρου 313 ν. 4412/2016 περί ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών (πρβλ. ΕΑ 247/2005, 960/2007, ΣτΕ 4100/2010). Κατά συνέπεια, όπως επισημάνθηκε με την ως ανωτέρω Γνωμοδότηση, αλλά και διαπίστωσε και η \*\*\*\*\*, που ήταν και η χαμηλότερη (0,11 € /τεμ. πλέον ΦΠΑ), ήταν επαρκής για την κάλυψη των αναγκών των συμβάσεων ή αν θέτει σε διακινδύνευση την ομαλή εκτέλεση αυτών. Το ίδιο θα ίσχυε, άλλωστε και για τις προσφορές των υπολοίπων υποψηφίων, το οποίο οφείλεται στην παράλειψη περιγραφής στη διακήρυξη κατά τρόπο σαφή και συγκεκριμένο των πραγματικών συνθηκών, του ωραρίου, του αριθμού των εργαζομένων και των απαιτήσεων των υπηρεσιών της σύμβασης, ώστε αφενός να μπορούν οι υποψήφιοι να διαμορφώσουν συγκρίσιμες οικονομικές προσφορές και αφετέρου να δύναται \*\*\*\*\*, ως Αναθέτων φορέας να αξιολογήσει το ύψος των προσφορών, επί τη βάση κρίσιμων παραμέτρων αναφορικά με τη νομιμότητά τους, όπως η τήρηση της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της αποφυγής πολιτικής τιμών κάτω του κόστους.

Άλλωστε, οι ασάφειες της Πρόσκλησης όσον αφορά το αντικείμενο και τις απαιτήσεις της σύμβασης απέτρεψαν τη συμμετοχή ενδιαφερομένων στο διαγωνισμό, καθότι αρκετοί οικονομικοί φορείς, παρότι δραστηριοποιούνται στο αντικείμενο της σύμβασης, απέφυγαν να αναλώσουν χρόνο και πόρους για τη σύνταξη μιας προσφοράς, που δεν ήταν σε θέση να γνωρίζουν αν θα κριθεί ως νόμιμη από την αναθέτουσα και αν θα μπορέσουν με αυτή να ανταποκριθούν

## Αριθμός Απόφασης: 134/2021

πράγματι στις απαιτήσεις της σύμβασης, με αποτέλεσμα να μην συμμετέχουν στον διαγωνισμό οικονομικοί φορείς που υπό άλλους όρους θα είχαν συμμετάσχει και άρα να περιοριστεί ο ανταγωνισμός (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 203/2011).

Επιπλέον, ούτε το γεγονός ότι οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς δραστηριοποιούνται στην παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών και ειδικότερα στην ομαδική αποστολή λογαριασμών σημαίνει ότι είναι σε θέση να γνωρίζουν τις ανάγκες των συγκεκριμένων διαγωνισμών της \*\*\*\*\* και να υποβάλουν συγκρίσιμες προσφορές, εφόσον δεν τους παρέχονται περαιτέρω στοιχεία από τη διακήρυξη και την πρόσκληση υποβολής προσφορών, με αποτέλεσμα να καθίσταται ανέφικτο να ελεγχθεί αν τυχόν κάποιες οικονομικές προσφορές είναι ασυνήθιστα χαμηλές και περαιτέρω αν πληρείται ο όρος των Διακηρύξεων «Στην τιμή περιλαμβάνονται και κάθε άλλη νόμιμη επιβάρυνση και κράτηση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία». Εξάλλου, δεν συνέτρεχε κανένας δικαιολογητικός λόγος για την παράλειψη κατάστρωσης στη διακήρυξη και στην πρόσκληση υποβολής προσφορών μιας σταθερής βάσης υπολογισμού του κόστους των παρεχομένων υπηρεσιών, έστω και αν δεν θα επρόκειτο περί του ακριβούς και λεπτομερούς προγράμματος, η έκθεση του οποίου θα διακινδύνευε, ίσως, την αποτελεσματικότητά του (βλ. ΣΤΕ ΕΑ 123/2015).

Από τα παραπάνω συνάγεται ότι στην αρ. πρωτ. \*\*\*\*\* Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος, κατά παράβαση των αρχών της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης, δεν περιγράφονται κατά τρόπο σαφή και ακριβή οι πραγματικές συνθήκες υπό τις οποίες θα κληθεί να παράσχει ο ανάδοχος τις ζητούμενες, εν προκειμένω, υπηρεσίες, ώστε κάθε ενδιαφερόμενος, αφενός μεν να διαθέτει όλες τις πληροφορίες που του είναι απαραίτητες για να αποφασίσει αν θα μετάσχει ή όχι στον προκηρυχθέντα διαγωνισμό, αφετέρου δε να έχει σε περίπτωση συμμετοχής του στο διαγωνισμό τις ίδιες ακριβώς με τους λοιπούς διαγωνιζόμενους ευκαιρίες κατά το στάδιο προετοιμασίας και υποβολής της προσφοράς του.

Κατά συνέπεια, δεδομένης της αοριστίας και της ασάφειας της διακήρυξης και της πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ως προς τις πραγματικές συνθήκες των υπηρεσιών, κρίθηκε ότι είναι αδύνατον να ελεγχθεί η

## Αριθμός Απόφασης: 134/2021

νομιμότητα των κατατεθειμένων οικονομικών προσφορών, κατ' εκτίμηση: α) του άρθρου 313 του Ν. 4412/2016 περί ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών και β) του αντίστοιχου όρου των οικείων διακηρύξεων ότι «Στην τιμή περιλαμβάνονται και κάθε άλλη νόμιμη επιβάρυνση και κράτηση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία». Επομένως, κρίθηκε ότι ήταν αδύνατο να ολοκληρωθεί νομότυπα η διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης που προκηρύχθηκε με την αρ. πρωτ. \*\*\*\*\*/24-08-2020 Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος, διότι εξαιτίας της πρόδηλης ασάφειας αυτής ως προς το αντικείμενο και τις απαιτήσεις της σύμβασης, κατέστη αδύνατο για την αναθέτουσα αρχή να προβεί στον απαιτούμενο εκ του νόμο έλεγχο του άρθρου 313 του Ν. 4412/2016 περί ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών και του αντίστοιχου όρου των οικείων διακηρύξεων ότι «Στην τιμή περιλαμβάνονται και κάθε άλλη νόμιμη επιβάρυνση και κράτηση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία.».

Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, που αναφέρονται αναλυτικά και στη γνωμοδότηση, στην οποία παραπέμπει η προσβαλλόμενη απόφαση, εφόσον δεν ήταν εφικτός ο έλεγχος της νομιμότητας των οικονομικών προσφορών, η \*\*\*\*\* αποφάσισε την ανάκληση της οικείας Πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος, σύμφωνα και με τα οριζόμενα στη διάταξη του άρθρου 106 («Ματαίωση διαδικασίας») του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με την οποία «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.». Εν προκειμένω, με βάση τα ως ανωτέρω αναλυτικά διαλαμβανόμενα, οι ασάφειες και οι ελλείψεις της ακυρωθείσας Πρόκλησης, στην οποία δεν περιγράφονταν με σαφήνεια το αντικείμενο, οι ζητούμενες υπηρεσίες, ο αριθμός εργαζομένων, οι ώρες απασχόλησης κλπ κατέστησαν αδύνατο των έλεγχο της νομιμότητας των υποβληθεισών προσφορών, κατά παράβαση διατάξεων του εθνικού και ενωσιακού δικαίου, με συνέπεια διεξαγωγή της διαδικασίας ανάθεσης που ακολουθούσε να είναι αναπόφευκτα παράτυπη και παράνομη. Άλλωστε, οι ασάφειες και οι πλημμέλειες της Πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ήταν αδύνατο να διορθωθούν πια στο παρόν στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας.

Από όλα τα παραπάνω συνάγεται ότι εξαιτίας της ασάφειας και των ελλείψεων της αρ. πρωτ. \*\*\*\*\* Πρόσκλησης Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος αφενός περιορίστηκε αδικαιολόγητα ο ανταγωνισμός, διότι εμποδίστηκαν να συμμετέχουν οικονομικοί φορείς που σε περίπτωση σαφέστερων όρων θα είχαν συμμετάσχει και αφετέρου κατέστη αδύνατος ο έλεγχος της νομιμότητας των κατατεθειμένων οικονομικών προσφορών, και άρα η νομότυπη ολοκλήρωση της διαδικασίας ανάθεσης, με συνέπεια να συντρέχει ο λόγος ματαίωσης του διαγωνισμού του άρθρου 106 παρ.2α ν. 4412/2016.

2. Οι έκτακτες συνθήκες λόγω της πανδημίας του κορωνοϊού κατέστησαν αναγκαία τη ματαίωση και την επαναπροκήρυξη του Διαγωνισμού, ώστε να συμπεριληφθούν όροι για την προστασία της δημόσιας υγείας.

Στην προσβαλλόμενη απόφαση ρητώς αναφέρεται ότι προέκυψε ανάγκη επαναπροκήρυξης του διαγωνισμού «με την προσθήκη όρων, λόγω της πανδημίας». Ειδικότερα:

## Αριθμός Απόφασης: 134/2021

Στο άρθρο 106 («Ματαίωση διαδικασίας») του Ν. 4412/2016 προβλέπεται 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 άλλων 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.».

Περαιτέρω, στην Κατευθυντήρια Οδηγία 24 της ΕΑΑΔΗΣΥ (Απόφαση 01/15-04- 2020 της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων) με θέμα "Ειδικά ζητήματα ανάθεσης και διαχείρισης δημοσίων συμβάσεων, στο πλαίσιο της αντιμετώπισης της υγειονομικής κρίσης του ιού COVID-19, καθώς και των μέτρων για την αποτροπή της διασποράς του" προβλέπεται ότι «Ως προς τις εκκρεμείς διαδικασίες σύναψης συμβάσεων οι οποίες έχουν εκκινήσει, κατά τα οριζόμενα στις διατάξεις των άρθρων 61, 120 του ν. 4412/2016, και για τις οποίες έχει παρέλθει η καταληκτική ημερομηνία υποβολής αιτήσεων συμμετοχής ή προσφορών, αλλά δεν έχουν ανατεθεί οι σχετικές συμβάσεις, οι αναθέτουσες αρχές δύνανται, πέραν της συνέχισης της διαδικασίας ανάθεσης με ενδεχόμενη παράταση του χρόνου ισχύος των προσφορών , ομοίως ως άνω, να ματαιώσουν τις σχετικές διαδικασίες, κατ' εφαρμογή της παρ. 2 του άρθρου 106 του ν. 4412/2016 και ιδίως των περιπτώσεων γ' ή/ και στ', με τις ίδιες ως άνω προϋποθέσεις. Στις περιπτώσεις ματαίωσης οι διαδικασίες ανάθεσης επανασχεδιάζονται προκειμένου να ικανοποιηθούν οι ανάγκες της αναθέτουσας αρχής κατά το δυνατόν καλύτερο τρόπο.».

Στην προκειμένη περίπτωση, το αντικείμενο του Διαγωνισμού είναι η \*\*\*\*\*, που θα παραδίδονται εμφακελωμένοι στους εργαζομένους του αναδόχου

και εν συνεχεία θα διανέμονται από αυτούς στις αναγραφόμενες διευθύνσεις. Οι συγκεκριμένες υπηρεσίες εμπεριέχουν υψηλό κίνδυνο μετάδοσης του κορωνοϊού σε πλήθος πολιτών της \*\*\*\*, διότι οι εργαζόμενοι έρχονται σε άμεση επαφή με τους φακέλους που διανέμουν και με τους οποίους έρχονται στη συνέχεια σε επαφή οι καταναλωτές. Για τον λόγο αυτό, και δεδομένης της απρόβλεπτης μεγάλης έξαρσης της πανδημίας μετά τα μέσα Οκτώβρη, η απουσία οιοδήποτε όρου σχετικά με τη λήψη μέτρων για την προστασία των εργαζομένων, και κατ' επέκταση των καταναλωτών στην αρ. πρωτ. \*\*\*\*\*

Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος, δημιούργησε πρόδηλο σοβαρό κίνδυνο για την προστασία της δημόσιας υγείας. Συνεπώς, συνέτρεξε λόγος ανωτέρας βίας σχετιζόμενος με τη δημόσια υγεία, που κατέστησε αναγκαία λύση τη ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας και τον επανασχεδιασμό της, σύμφωνα και με τα οριζόμενα στις Οδηγίες της ΕΑΑΔΗΣΥ.

Επισημαίνεται ότι σε συναφή διαγωνισμό που ματαιώθηκε με την ίδια προσβαλλόμενη απόφαση (αξίας 60.000 ευρώ) για τον οποίον δεν ασκήθηκε προδικαστική προσφυγή, αλλά στη νέα εκδοθείσα αρ. \*\*\*\*\* Διακήρυξη εμπεριέχονται όροι σχετικοί με την πανδημία του κορωνοϊού, ιδίως δε προβλέπεται ότι οι εργαζόμενοι θα φέρουν μάσκες, γάντια και αντισηπτικά, τα οποία θα παρέχονται στο προσωπικό από τον ανάδοχο (σελ. 22). Επομένως, σε αντίθεση με την ακυρωθείσα Πρόσκληση, που ουδέν αναφέρει για τη λήψη μέτρων προστασίας, με τη νέα Διακήρυξη που θα εκδοθεί στο μέλλον θα εξασφαλίζεται η λήψη μέτρων για την αποφυγή μετάδοσης του κορωνοϊού και θα διευκρινίζεται ότι την ευθύνη για τη χορήγηση των αναγκαίων προς τούτο μέσων φέρει ο ανάδοχος.

Επομένως, συνέτρεξαν επιτακτικοί λόγοι δημοσίου συμφέροντος και συγκεκριμένα προστασίας της δημόσιας υγείας, εν όψει της πρωτοφανούς έξαρσης της πανδημίας του κορωνοϊού, που κατέστησαν απολύτως αναγκαία τη ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας και την προκήρυξη νέας στο μέλλον, που θα περιλαμβάνει συναφείς όρους, σύμφωνα και με τη διάταξη του άρθρου 106 παρ.2 στ ν. 4412/2016.».

12. 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) της διακήρυξης, 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).

13. Επειδή, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει την διαδικασία της αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) 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.

14. Επειδή η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C 278/14, SC EnterpriseFocusedSolutions 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 EnterpriseFocusedSolutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27).

15. 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, καταρχήν 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 γνωρίζοντας εκ των προτέρων το ακριβές

## Αριθμός Απόφασης: 134/2021

περιεχόμενο των κριτηρίων του διαγωνισμού στα οποία καλόπιστα θα στηρίζουν την απόφασή τους εάν θα λάβουν ή όχι μέρος στη διαδικασία σύναψης της οικείας σύμβασης (βλ. την απόφαση του ΔΕΕ της 14ης Σεπτεμβρίου 2017, CasertanaCostruzioni, C-223/16, σκέψη 34, της 14ης Ιουλίου 2016, TNS Dimarso NV κατά VlaamsGewest, υποθ. C-6/15, σκέψεις 22 επ., την απόφαση του ΔΕΕ της 10ης Μαΐου 2012, Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Βασιλείου των Κάτω Χωρών, υποθ. C-368/10, σκέψεις 55 επ., 62 επ. και 88). Περαιτέρω, δε, οι όροι της διακήρυξης πρέπει να καταρτίζονται με βάση τα ως άνω ώστε 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).

16. Επειδή, κατ' αρχήν, βάσει της αρχής της νομιμότητας, η ανάκληση των παράνομων ατομικών διοικητικών πράξεων (ή των ατομικών γενικού περιεχομένου) γίνεται ελεύθερα από τη διοίκηση (ΣΤΕ 4026/2008), ανεξάρτητα από το εάν από τις πράξεις αυτές έχουν απορρεύσει δικαιώματα των

διοικουμένων, εφόσον πραγματοποιηθεί εντός ευλόγου χρονικού διαστήματος από την έκδοση της πράξης και άρα από την απόκτηση των δικαιωμάτων από πλευράς διοικουμένων. Ανάκληση θεωρείται η μερική ή ολική άρση της ισχύος διοικητικής πράξης, για το μέλλον ή αναδρομικώς με την έκδοση άλλης νεότερης. Η πράξη που ανακαλείται είναι η ανακαλούμενη και η πράξη που ανακαλεί την προηγούμενη ονομάζεται ανακλητική. Ανάκληση υπάρχει στην περίπτωση που η ανακλητική πράξη αναφέρεται άμεσα ή έμμεσα στα δεδομένα της ανακαλούμενης. Με άλλα λόγια, η ανάκληση επέρχεται για λόγους που ανάγονται στην ανακαλούμενη πράξη. Πράξη εντελώς αυτοτελής που ανατρέπει ή περατώνει μια νομική κατάσταση η οποία δημιουργήθηκε με προηγούμενη διοικητική πράξη δεν είναι ανάκληση παλαιάς αλλά νέα πράξη (*actus contrarius*, πράξη αντίθετου περιεχομένου. Χαρακτηριστική περίπτωση η προβλεπόμενη στο άρθρο 13 παρ. 6 του ΚΔΔσίας πράξη περί παύσης μέλους συλλογικού οργάνου πριν από τη λήξη της θητείας του, για λόγους αναγόμενους στην άσκηση των καθηκόντων του, η οποία δεν αποτελεί ανάκληση του διορισμού του ΣτΕ 1784/2012, 3370/2007). Όπως προκύπτει από τον ανωτέρω ορισμό, η ανάκληση μπορεί να έχει αναδρομική ισχύ ή να ισχύει *ex nunc*. Στη δεύτερη περίπτωση, το ζήτημα που ρυθμιζόταν με την ανακαλούμενη πράξη αφήνεται αρρυθμιστο. Η διαδικασία της ανάκλησης ορίζεται, όπως αναφέρθηκε, σε αδρές γραμμές, από το άρθρο 21 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, σύμφωνα με το οποίο «Αρμόδιο για την ανάκληση ατομικής διοικητικής πράξης όργανο είναι εκείνο που την εξέδωσε ή που είναι αρμόδιο για την έκδοσή της» (παρ. 1) ενώ «Για την ανάκληση δεν είναι απαραίτητο να τηρείται η διαδικασία που προβλέπεται για την έκδοση της πράξης, εκτός αν ανακαλείται πράξη νόμιμη ή πράξη παράνομη ύστερα από εκτίμηση πραγματικών περιστατικών» (παρ. 2). (\*\*\*\*). Περαιτέρω, η ανάκληση των νόμιμων πράξεων, ενεργεί κατά κανόνα, από την ημερομηνία έκδοσης της ανακλητικής πράξης και δεν επιτρέπεται η αναδρομική ανάκληση. Αντιθέτως, η ανάκληση των παράνομων πράξεων κατά κανόνα, τις εξαφανίζει εξυπαρχής και ανατρέχει στον χρόνο της έκδοσής τους, αποκαθιστά δε τη νομική κατάσταση που υπήρχε πριν από την έκδοση των ανακαλούμενων πράξεων (ΣτΕ 15/1078, 3667/1993). Κατά την ανάκληση δεν

ερευνάται εάν η ανακληθείσα αρχικώς πράξη είχε εκδοθεί νομίμως (ΣΤΕ 312/1994). Σε περίπτωση ανάκλησης πράξης σύνθετης διοικητικής διαδικασίας, αναβιώνει η εκτελεστότητα της αμέσως προηγούμενης πράξης (ΣΤΕ 3335/1988, Επ. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017 σελ. 169-171). Ενδέχεται, δε, οι διοικητικές πράξεις να είναι μερικά παράνομες (άκυρες ή ακυρώσιμες), διότι είναι, αντίστοιχα, μερικώς ελαττωματικές. Στην περίπτωση αυτή χωρεί μερική ακύρωση της μερικώς ελαττωματικής διοικητικής πράξης, εφόσον αυτή είναι διαιρετή, δηλ. εφόσον είναι νομικά δυνατός ο διαχωρισμός του νόμου τμήματός της από το παράνομο. Έτσι, δεν ισχύει στο διοικητικό δίκαιο η αρχή του αστικού δικαίου (άρθρο 181 ΑΚ). : «Η ακυρότητα μέρους συνεπιφέρει την ακυρότητα ολόκληρης της δικαιοπραξίας, αν συνάγεται ότι δεν θα είχε επιχειρηθεί χωρίς το άκυρο μέρος» [ (Α. Ι. Τάχος, Ελληνικό διοικητικό δίκαιο, 5η έκδοση, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ, ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ, 1996, σελ. 416)]. Είναι προφανές ότι καθ' όλο το διάστημα μέχρι την τροποποίηση της διοικητικής πράξης, η αρχική ίσχυε λόγω του τεκμηρίου νομιμότητας. Το τεκμήριο της νομιμότητας των διοικητικών πράξεων αποβλέπει στην ασφάλεια του διοικητικού δικαίου, δηλ. διασφαλίζει την σταθερότητα των εννόμων σχέσεων μεταξύ δημόσιας διοίκησης και διοικούμενων. Το τεκμήριο της νομιμότητας σημαίνει ότι οι διοικητικές πράξεις παράγουν αποτελέσματα, δηλ. όλες τις συνέπειες της νόμιμης πράξης, εφόσον δεν ανακληθούν διοικητικά ή ακυρωθούν δικαστικά, εντός ορισμένου χρονικού διαστήματος. Το τεκμήριο τούτο είναι μαχητό, διότι ανατρέπεται, εφόσον οι κρινόμενες ως ελαττωματικές πράξεις προσβληθούν εμπρόθεσμα. Το τεκμήριο της νομιμότητας, έχει την έννοια ότι η δημόσια διοίκηση τεκμαίρεται ενεργούσα νόμιμα, εφόσον δεν αποδεικνύεται – κατά τα προαναφερθέντα – το αντίθετο (ΣΤΕ 159/1948, 870/1965, 2366/1969, 1551/1978, 1955/1980,κα). Το τεκμήριο της νομιμότητας ισχύει τόσο απέναντι στους διοικούμενους, όσο και απέναντι στις άλλες διοικητικές αρχές (ΣΤΕ 416/1963, 1555/1980, 2559/1990, Α. Ι. Τάχος, Ελληνικό διοικητικό δίκαιο, 5η έκδοση, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ, ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ, 1996, σελ. 417).

17. Επειδή, το άρθρο 106 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Ματαίωση διαδικασίας» προβλέπει ρητά τα εξής « 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 εμφίλοχώρησε 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».

18. Επειδή, από τις προπαρατεθείσες διατάξεις του άρθρου 106 ν. 4412/2016 προκύπτει ότι η ματαίωση της διαδικασίας για την σύναψη δημοσίας συμβάσεως δεν επαφίεται στην διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας Αρχής, αλλά επιτρέπεται μόνο για συγκεκριμένους λόγους, περιοριστικώς αναφερομένους. Τούτο συνάγεται από την σαφή διατύπωση των παραγράφων 1 και 2 του ως άνω άρθρου, στις οποίες παρατίθενται εξαντλητικώς και όχι ενδεικτικώς οι λόγοι αυτοί, αλλά και από τον σκοπό του άρθρου, συνιστάμενο, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου, στην επίτευξη “ασφάλειας δικαίου και ... προστασίας του δημοσίου συμφέροντος, [χάριν των οποίων] παρέχεται εξαντλητική απαρίθμηση των περιπτώσεων στις οποίες λαμβάνει χώρα ματαίωση της διαδικασίας ανάθεσης και πάντοτε με ειδικώς αιτιολογημένη

απόφαση της αναθέτουσας αρχής, μετά από γνώμη του αρμοδίου οργάνου". (ΕΑ ΣΤΕ 63/2020).

19. Επειδή, η δεύτερη κατηγορία ματαίωσης του άρ. 106 καταγράφεται στην παρ. 2). Αναφέρεται στην ματαίωση ανάθεσης της σύμβασης λόγω αντίθεσης της διαδικασίας στο δίκαιο. Οι παρανομίες της διαδικασίας εντάσσονται στην περ. α της παρ. 2 του εν λόγω άρθρου - πρόκειται για την «παράτυπη διεξαγωγή της διαδικασίας ανάθεσης». Έτσι, η ακύρωση της διακήρυξης συνεπάγεται την ματαίωση του διαγωνισμού (ΣΕ ΕΑ 1089/2009) ενώ η τυχόν δικαστική αμφισβήτηση στη συνέχεια (μετά την ακύρωση της διακήρυξης) της νομιμότητας του αποκλεισμού ορισμένου διαγωνιζομένου καθίσταται άνευ αντικειμένου (ΣΕ 1136/2010). 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 άρ. 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 άρ. 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-\*\*\*\*\*, 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. Η εγχώρια νομολογία έχει αναγνωρίσει ως νόμιμη την ματαίωση δημόσιου διαγωνισμού για λόγους αναγόμενους, καταρχάς, σε παρανομίες της διακήρυξης του διαγωνισμού, όπως σε περίπτωση αοριστίας (ουσιώδους) όρου της διακήρυξης (π.χ. ως προς το αντικείμενο της σύμβασης ή της εγγυητικής επιστολής, όπως στην ΣΕ 1580/2008). Εκτός κι αν οι ασαφείς όροι είναι δεκτικοί (διασαφητικής) ερμηνείας (Τομαράς, σ. 44 σε Ι. Μαθιουδάκη, Η ματαίωση Διαγωνισμού Δημόσιας Σύμβασης υπό τον Ν. 4412/2016, Δώδεκα Παρατηρήσεις, Αρμενόπουλος,

2018). Μπορεί, όμως, και άλλα σφάλματα της διακήρυξης, να αιτιολογούν νομίμως την ματαίωση του διαγωνισμού, όπως σφάλματα στον προϋπολογισμό του έργου, όπως αυτός αποτυπώνεται στην οικεία διακήρυξη (ΣΕ 4116/2012) ή και η έλλειψη ή απώλεια των πηγών χρηματοδότησης της σύμβασης (ΣΕ 423/2013). Ειδικότερα, σύμφωνα με πρόσφατη νομολογία του Γενικού Δικαστηρίου για ματαίωση διαγωνισμού λόγω πρόδηλης πλάνης εκτιμήσεως της αξίας του αντικειμένου του διαγωνισμού στην α πρόσκληση υποβολής προσφορών, που έλαβε χώρα με την διακήρυξη (T-419/2015, Cofely Solelec κ.λπ., 17-1-2017), όπως είδαμε και με βάση την εγχώρια νομολογία 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 Planungs-Gesellschaft, 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.).

20. Επειδή, ο αναθέτων φορέας καταρχήν ματαιώνει τη διαγωνιστική διαδικασία με την προσβαλλόμενη απόφαση παραπέμποντας σε εισήγηση του Δ/νοντος Συμβούλου και του νομικού συμβούλου. Ανεξαρτήτως, δε, αρμοδιότητας των ανωτέρω, οι εν θέματι εισηγήσεις στο βαθμό που αποτελούν έρεισμα της απόφασης ματαίωσης εμμέσως συνιστούν αιτιολογία της, η μη γνώση της οποίας συνδέεται με την πλήρη γνώση της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης (ΕΑ ΣτΕ 61/2020). Στα πλαίσια, δε, της διεπόμενης από τις διατάξεις του Ν.4412/2016 διαδικασίας παροχής έννομης προστασίας, είναι απαράδεκτη τόσο δεύτερη προσφυγή κατά της αυτής πράξης όσο και

προσφυγή κατά πράξης, που έχει εκδοθεί επί προηγούμενης προσφυγής του ίδιου προσώπου (Ε.Α. 239, 305/2011). Εξάλλου, εν όψει τούτων, όταν ο ενδιαφερόμενος δεν έχει λάβει πλήρη γνώση της αιτιολογίας της βλαπτικής γι' αυτόν πράξης, οπότε δεν αρχίζει να τρέχει η δεκαήμερη αποκλειστική προθεσμία άσκησης της προσφυγής, έχει την ευχέρεια είτε να ασκήσει αμέσως την προσφυγή, με όλες τις κατά νόμον συνέπειες ως προς την αναστολή υπογραφής της σύμβασης, το παραδεκτό και το βάσιμο της αίτησης αναστολής, είτε να ασκήσει την προσφυγή μεταγενεστέρως, όταν λάβει πλήρη γνώση της αιτιολογίας της πράξης. Δεν μπορεί, όμως, αν προτιμήσει να ασκήσει αμέσως την προσφυγή, να καταθέσει μεταγενεστέρως, όταν λάβει πλήρη γνώση της πράξης, δεύτερη προσφυγή και αντίστοιχη αίτηση αναστολής (πρβλ. υπό το καθεστώς του ν. 2522/1997, Ε.Α. 493/2007, 793/2001, 305/1999, 181, 611/1998 κ.ά.). Τυχόν αντίθετη εκδοχή δεν θα ήταν σύμφωνη με το σκοπό του ν. 4412/2016 – ως αντιστοίχως και του προγενέστερου Ν. 3886/2010 - και των οδηγιών 89/665/ΕΟΚ και 92/13/ΕΟΚ (όπως τροποποιήθηκαν με την Οδηγία 2007/66/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 17ης Δεκεμβρίου 2007, ΕΕ L 335), που επιδιώκουν να αποτρέψουν την βλάβη των συμφερόντων των ενδιαφερομένων, χωρίς πάντως να δυσχεραίνεται υπέρμετρα η πρόοδος της διαδικασίας για τη σύναψη των σχετικών συμβάσεων (ΕΑ ΣτΕ 383/2011, Ε.Α. 305/2011, πρβλ. υπό το καθεστώς του ν. 2522/1997, Ε.Α. 305/1999, 611, 228, 181/1998).

21. Επειδή, έτι περαιτέρω, με τις απόψεις της, οι οποίες κοινοποιήθηκαν προς την προσφεύγουσα εγκαίρως (αρ. 365 ν. 4412/2016), ο αναθέτων φορέας αναφέρει ότι η εισήγηση του νομικού συμβούλου βάσει της οποίας εκδόθηκε η προσβαλλόμενη υπογράμμιζε αοριστίες ως προς το τι περιλαμβάνεται στο οικονομικό τίμημα κατά τρόπο που καθιστούσε ανέφικτη τον έλεγχο και κρίση του φορέα κατά άρθρο 313 του Ν. 4412/2016 ως προς το εάν η προσφορά του μειοδότη είναι υπερβολικά χαμηλή. Επιπροσθέτως, υποστηρίζει με τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα ότι ο όρος «κάθε επιβάρυνση και νόμιμες κρατήσεις» σε συνδυασμό με την μη αναλυτική περιγραφή του φυσικού αντικειμένου, συνιστούν παραλείψεις και ελλείψεις που επιβάλουν την ματαίωση

της διαδικασίας, καθόσον δεν προκύπτει ότι αυτή είναι νομότυπη. Σε κάθε περίπτωση, συμπληρώνοντας υποστηρίζει ότι δεν έχουν προβλεφθεί στο φυσικό αντικείμενο διαδικασίες και μέσα που κρίνονται αναγκαία για την πρόληψη της πανδημίας, η έλλειψη των οποίων δύναται να οδηγήσει και βάσει σχετικής οδηγίας της ΕΑΑΔΗΣΥ σε ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας (ΔεφΘεσ 200/2019).

22. Επειδή, η οικεία πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος αναφέρει ως προς το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης και τις τεχνικές προδιαγραφές τα εξής *«Άρθρο 1: Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου*

*1. Αντικείμενο της σύμβασης είναι η παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών και ειδικότερα η ομαδική αποστολή των λογαριασμών (απόδειξη-ειδοποίηση) της \*\*\*\*\* προς τους πελάτες της ζώνης ευθύνης της, με βάση την προκαθορισμένη από την εταιρεία διαδικασία τιμολόγησης και αποστολής των εν λόγω λογαριασμών.*

*2. Η παροχή υπηρεσιών θα καλύπτει τις ανάγκες διανομής λογαριασμών για έξι (6) μήνες και θα ακολουθεί τη ροή της έκδοσης των λογαριασμών. Ο εκτιμώμενος όγκος λογαριασμών είναι 765.000 τεμάχια.*

*3. Ο εκτιμώμενος προϋπολογισμός, ανέρχεται στο ποσό των εκατόν τριάντα χιλιάδων ευρώ (130.000,00 €) πλέον Φ.Π.Α.*

*4. Η διάρκεια της σύμβασης είναι έξι (6) μήνες.*

*5. Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς αποκλειστικά βάσει της τιμής....[...] Άρθρο 3: Τεχνικές προδιαγραφές*

*Οι προσφέροντες θα πρέπει:*

*1. να είναι εγγεγραμμένοι στο \*\*\*\*\* ως κάτοχοι ειδικής άδειας για την παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών στο πεδίο της καθολικής υπηρεσίας από την \*\*\*\*\*.*

2. να είναι εγγεγραμμένοι σε επαγγελματικό ή εμπορικό μητρώο σχετικό με την άσκηση της δραστηριότητας που απαιτείται για την εκτέλεση του φυσικού αντικείμενου της παρούσας.

3. να διαθέτουν και να χρησιμοποιούν σύστημα ανάγνωσης QRcode. Θα πρέπει επίσης να διαθέτουν «Συστήματα Διαχείρισης Ποιότητας» σύμφωνα με το \*\*\*\*\* ή άλλο ισοδύναμο.

4. να διαθέτουν γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών μεγαλύτερο από ή ίσο με ποσοστό 50% επί του προϋπολογισμού της σύμβασης (χωρίς ΦΠΑ), είτε κατά την αμέσως προηγούμενη της διενέργειας της διαγωνιστικής διαδικασίας ετήσια διαχειριστική χρήση (2018) ή μέσο όρο κύκλου εργασιών τις τελευταίες τρεις (3) ετήσιες διαχειριστικές χρήσεις (2018-2017-2016).».

23. Επειδή, εν προκειμένω, από τα στοιχεία του φακέλου, υπό το φως της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης ως συμπληρώθηκε προκύπτει ότι η πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος είναι ελλιπής και ως εκ τούτου ασαφής ως προς το φυσικό και οικονομικό αντικείμενο ενώ σε κάθε περίπτωση δεν περιλαμβάνει και υποχρεώσεις, οι οποίες υπαγορεύονται από τις τρέχουσες συνθήκες της πανδημίας, που δεν προβλέφθηκαν από τον αναθέτοντα φορέα επικαίρως κατά την σύνταξη της διακήρυξης. Σε κάθε περίπτωση, έχει κριθεί ότι εφόσον τα γεγονότα επί των οποίων ερείδονται οι ελλείψεις της πρόσκλησης προϋπήρχαν της δημοσίευσής της δεν έχει εφαρμογή το άρθρο 132 του Ν. 4412/2016, η, δε, σύμβαση καθίσταται σαφές θα πρέπει να είναι καθόλα νόμιμη κατά την υπογραφή της άνευ αλλοίωσης των υποβληθεισών προσφορών και ανεπίτρεπτων τροποποιήσεων σε συνέχεια διευκρινιστικών ερωτημάτων (ΔεφΧαν10/2019), ενώ μάλιστα έχουν ανοιχθεί οι οικονομικοί φάκελοι και έχουν καταστεί γνωστές εκατέρωθεν οι προσφορές των διαγωνιζομένων, τούτο δε θα συνιστούσε παράβαση της αρχής της τυπικότητας, η οποία διέπει τον τρόπο συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών και αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τηρήσεως των αρχών του ανταγωνισμού και της διαφάνειας, αφετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους, καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου

## **Αριθμός Απόφασης: 134/2021**

αλλοιώσεως αυτών (ΔεφΠειρ 10/2020, ΣτΕ 127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007).

24. Επειδή, η κατάτμηση του φυσικού αντικείμενου μιας συνολικής προμήθειας ή σύμβασης υπηρεσιών εκφεύγει από την αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ, στο βαθμό που η τελευταία κρίνει – εν προκειμένω- μεμονωμένα την νομιμότητα συγκεκριμένης προσβαλλόμενης πράξης περί ματαίωσης της διαδικασίας. Σε κάθε περίπτωση, η προσχηματική ματαίωση λόγω βούλησης μη ανάθεσης στην προσφεύγουσα, ουδώς αποδεικνύεται από τα στοιχεία του φακέλου, προεχόντως καθόσον η προσβαλλόμενη πράξη ματαίωσης φέρει νόμιμη και επαρκή αιτιολογία κατά τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα. Σε κάθε περίπτωση, η επίκληση λόγων που ανάγονται στη σφαίρα του δημοσίου συμφέροντος προβάλλεται εκ συμφέροντος τρίτου κι επομένως, απαραδέκτως.

25. Επειδή, επομένως, η προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

26. Επειδή κατόπιν των ανωτέρω το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (αρ. 5 Ν. 4412/2016).

### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου ύψους 650,00 ευρώ με κωδικό \*\*\*\*\*.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 8 Ιανουαρίου 2021 και εκδόθηκε στις 22 Ιανουαρίου 2021 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**Μιχαήλ Οικονόμου**

**Μαρία Κατσαρού**

**Α/Α Αλεξάνδρα Παπαχρήστου**