

Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ
7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 23 Απριλίου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Σειραδάκης, Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου – Εισηγήτρια και Χρυσάνθη Ζαράρη Μέλη.

Για να εξετάσει την, από 17.03.2020, Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 321/17.03.2020 της με την επωνυμία « (.....)» και τον διακριτικό τίτλο: «.....», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της - (εφεξής αναθέτων φορέας), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει, όπως ακυρωθεί η υπ' αριθμ./10.03.2020 Πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος για την παροχή υπηρεσιών διανομής λογαριασμών κατανάλωσης νερού (CPV,), εκτιμώμενου προϋπολογισμού 130.000,00€ πλέον Φ.Π.Α., διάρκειας έξι (6) μηνών, με εκτιμώμενο όγκο λογαριασμών 765.000 τεμάχια και με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει της τιμής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. ποσού εξακοσίων πενήντα ευρώ 650,00€ αναλογούν Παράβολο υπέρ

Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός).

2. Επειδή, η προσφεύγουσα άσκησε την, από 17.03.2020, Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 321/17.03.2020, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Α.Ε.Π.Π, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 Κανονισμού.

3. Επειδή, η ιδρύθηκε με τον Ν. 2651/1998 (ΦΕΚ Α' 248/03.11.1998) και προήλθε από τη συγχώνευση των Ανωνύμων Εταιρειών «» (.....) και «» (.....), που προήλθαν από την μετατροπή των Ν.Π.Δ.Δ και σε ανώνυμες εταιρίες. Σύμφωνα με το άρθρο 20 του Ν. 2651/1998: «Οι ανώνυμες εταιρείες με τις επωνυμίες " " και " " συγχωνεύονται σε νέα, συνιστώμενη με τον παρόντα νόμο, ανώνυμη εταιρεία. 2. Η νέα αυτή ανώνυμη εταιρεία ανήκει εξ ολοκλήρου στο Κράτος, λειτουργεί προς εξυπηρέτηση του δημόσιου συμφέροντος και διέπεται από τις διατάξεις του κ.ν. 2190/1920, του ν. 2414/1996 και του καταστατικού της ...». Κατά την εισαγωγή της εταιρείας στο, σύμφωνα με το άρθρο 22 του Ν. 2937/2001, το κύριο μέρος των παγίων περιουσιακών στοιχείων της μεταφέρθηκε - κατά κυριότητα - στο νεοσυσταθέν Ν.Π.Δ.Δ με την επωνυμία «», άνευ ανταλλάγματος. Με σύμβαση διάρκειας 30 ετών, που υπογράφηκε στις 27.07.2001, μεταξύ του Ελληνικού Δημοσίου, της και της χορηγήθηκε στην τελευταία το αποκλειστικό δικαίωμα παροχής ύδρευσης και αποχέτευσης στη γεωγραφική περιοχή αρμοδιότητάς της. Ήδη σήμερα, έπειτα από προγράμματα αποκρατικοποιήσεων, το σύνολο των δικαιωμάτων ψήφου που ελέγχει το Ελληνικό Δημόσιο στην ανέρχεται σε 74,02%. Το Ελληνικό Δημόσιο κατέχει το 100% των δικαιωμάτων ψήφου της εταιρείας «» (.....), η οποία με τη σειρά της κατέχει το 100% των δικαιωμάτων ψήφου του Επομένως, η, αποτελεί νομικό πρόσωπο που έχει

συσταθεί σύμφωνα με τους κανόνες του ιδιωτικού δικαίου και συγκεκριμένα, υπό τον εταιρικό τύπο της ανώνυμης εισηγμένης εταιρείας.

4. Επειδή, περαιτέρω, η αποτελεί αναθέτοντα φορέα που δραστηριοποιείται στον τομέα του ύδατος, κατά την έννοια του άρθρου 230 του Ν. 4412/2016 και εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου II του ως άνω νόμου (άρθρα 222 έως 338).

5. Επειδή, η ως άνω Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά Πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος, εκτιμώμενου προϋπολογισμού 130.000,00€ πλέον Φ.Π.Α., ανώτερου του ορίου που θεσπίζεται στο άρθρο 345 του Ν. 4412/2016 για την καθ' ύλη αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης, δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 του Ν. 4487/2017 (Α' 116), δεδομένου ότι η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία εκκίνησε μετά τις 26.06.2017. Συνεπώς, η επίμαχη διαδικασία ανάθεσης υπηρεσιών διανομής λογαριασμών κατανάλωσης νερού εμπίπτει ενόψει του αντικειμένου της, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησής της στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

6. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα εταιρία προσβάλλει την ως άνω Απόφαση, καθόσον η κατ' αυτής Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (γ) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (γ) του Κανονισμού.

7. Επειδή η προσφεύγουσα, που δραστηριοποιείται στο υπό ανάθεση αντικείμενο και στρέφεται κατά της υπ' αριθμ./10.03.2020 Πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος της, προσδιορίζει επακριβώς και με πλήρη σαφήνεια τους λόγους εκείνους που δικαιολογούν την επίκληση βλάβης εκ μέρους της και συνεπακόλουθα, θεμελιώνει βάσιμα το πως στοιχειοθετείται εκ μέρους της η ύπαρξη εννόμου συμφέροντος για την άσκηση της εξεταζόμενης Προδικαστικής Προσφυγής.

Α) Καταρχάς, η προσφεύγουσα παραθέτει το ιστορικό της εξεταζόμενης διαδικασίας αναφέροντας (βλ. σελ. 4-5 της Προσφυγής), τα εξής: «Πιο συγκεκριμένα, το 2018 η με την υπ' αριθμ. πρωτ. Διακήρυξη Ανοιχτού Διαγωνισμού με αντικείμενο «Διανομή Λογαριασμών Κατανάλωσης Νερού», προκήρυξε ανοικτό διεθνή διαγωνισμό για την διανομή των λογαριασμών νερού στους πελάτες της για τρία πλήρη τετράμηνα δηλ. για ένα έτος. Ο εκτιμώμενος όγκος λογαριασμών ήταν 510.000 τεμάχια ανά τετράμηνο, ήτοι 1.530.000 τεμάχια ανά έτος και ο προϋπολογισμός της διαγωνιστικής διαδικασίας ανερχόταν σε 750.000€ πλέον Φ.Π.Α., δηλ, η μοναδιαία τιμή προϋπολογισμού ανερχόταν στα 0,49€. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν τρεις εταιρείες: Η εταιρεία μας «», η εταιρεία «.....» και η εταιρεία «». Οι τιμές που προσφέρθηκαν στον εν λόγω διαγωνισμό είναι οι ακόλουθες:: 0,448€,: 0,30€,: 0,29€. Τελικά ο διαγωνισμός κατακυρώθηκε στην εταιρεία «», δεδομένου ότι η αποκλείστηκε στο στάδιο της εξέτασης των δικαιολογητικών.

Στη συνέχεια, το 2019 διεξήχθη τον 05.2019 ο με αρ. πρωτ./2019 διαγωνισμός με συνολικό προϋπολογισμό 1.240.000,00 € πλέον ΦΠΑ, ήτοι 620.000€ για ένα έτος και δικαίωμα προαίρεσης για ακόμα 620.000€ για ένα επιπλέον έτος. Ο εκτιμώμενος όγκος λογαριασμών ήταν 1.530.000 τεμάχια ανά έτος (1.530.000 αντικείμενα με δικαίωμα προαίρεσης για επιπλέον 1.530.000 αντικείμενα). Με βάση τον προϋπολογισμό και τον αριθμό των προς διανομή λογαριασμών, προκύπτει ότι η μοναδιαία τιμή προϋπολογισμού ήταν 0,405€ ανά αντικείμενο (620.000€/1.530.000).

Στον εν λόγω διαγωνισμό μετείχαν πέντε εταιρείες και δόθηκαν οι παρακάτω τιμές:

1. - 0,18 ανά αντικείμενο,
2. - 275.400,00/0,18€ ανά αντικείμενο
3. - 364.140,00/0,238€ ανά αντικείμενο
4. - 403.920,00/0,264€ ανά αντικείμενο
5. - 425.340,00/0,278€ ανά αντικείμενο

Ο διαγωνισμός αυτός ματαιώθηκε λόγω παρατυπιών στη διαδικασία.

Τέλος, με τον με αρ. πρωτ./2019 διαγωνισμό επαναπροκηρύχθηκε το ως άνω έργο με προϋπολογισμό 597.000€ για 2.295.000 αντικείμενα δηλαδή με μοναδιαία τιμή προϋπολογισμού 0,260€. Ο εν λόγω διαγωνισμός βρίσκεται σε εξέλιξη και είναι στη φάση της αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών και δεν έχουν ανοιχτεί οι οικονομικές προσφορές. Επίσης, σημειώνεται ότι τόσο οι διαγωνισμοί του 2019, όσο και ο διαγωνισμός του 2020 αφορούσαν σε ιχνηλατήσιμη υπηρεσία, ενώ ο διαγωνισμός του 2018, που είχε και υψηλότερη μοναδιαία τιμή, σε απλή διανομή αντικειμένων.

Από τα ανωτέρω καθίσταται σαφές ότι η μέσα σε δύο χρόνια έχει μειώσει στο μισό την προϋπολογισθείσα μοναδιαία τιμή του έργου. Αλλά η τιμή των 0,1699 πρώτη φορά έχει προβλεφθεί με αυτή την πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος. [...] Η διαδικασία, όμως, έτσι όπως εφαρμόζεται από αλλά και ο προϋπολογισμός της προς ανάθεσης υπηρεσίας αντίκεινται κατά την άποψή μας στον Ν. 4412/2016 και για τον λόγο αυτόν θα πρέπει να ακυρωθεί.».

Β) Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται (βλ. σελ. 5 και επόμ. της Προσφυγής της), ότι δια της προσβαλλόμενης Πρόσκλησης υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, κατά το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, για τους κάτωθι λόγους:

- 1^{ος} λόγος Προσφυγής (μη χρήση του συστήματος Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ για τη διεξαγωγή της επίμαχης διαδικασίας)

Όπως ειδικότερα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα: «[...] Ο αναθέτων φορέας ενεργεί, στον βαθμό που δεν τηρεί απαρέγκλιτα την πρακτική μη δημοσίευσης των κανονιστικών κειμένων των διακηρύξεων στο ΕΣΗΔΗΣ, σαφώς εκτός και πέρα των ορίων της νομιμότητας που θέτει το ενωσιακό και εθνικό νομοθετικό πλαίσιο των δημοσίων συμβάσεων, δεδομένου του άρθρου 36 του ν. 4412/2016, που προβλέπει ότι οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να χρησιμοποιούν το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. σε όλα τα στάδια της διαδικασίας σύναψης Δημοσίων συμβάσεων του παρόντος νόμου, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, χωρίς να συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ και σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν.4412/2016 (βλ. ΑΕΠΠ 31/2018). Κατά συνέπεια, με δεδομένο ότι εν προκειμένω δεν έχει τηρηθεί η διαδικασία αυτή, θα πρέπει η

συγκεκριμένη πρόσκληση να ακυρωθεί, καθώς αντίκειται στα Ν. 4412/2016 (ΑΕΠΠ 309/2018).

Περαιτέρω, οι Αναθέτοντες Φορείς που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της διάταξης της παρ. 7 του άρ. 222 του Νόμου, όπως και η, μπορούν να χρησιμοποιούν άλλους κανόνες και κριτήρια, αρκεί αυτοί να είναι σαφείς και πλήρεις και να προβλέπονται στην διακήρυξη ή την πρόσκληση, κατά αναλογία του άρθρου 281 Ν. 4412/2016. Ειδικότερα, οι όροι της διακήρυξης/πρόσκλησης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις και να προσδιορίζουν με ακρίβεια το ζητούμενο αντικείμενο του διαγωνισμού (κατηγορία, περιγραφή, ποσότητα, τεχνικές προδιαγραφές) και να αποτελούν τη βάση της εκδήλωσης ενδιαφέροντος -ανάπτυξης ανταγωνισμού και της διαμόρφωσης των τεχνικών και οικονομικών προσφορών, έτσι ώστε τελικά να επιλεγθούν, σε συνθήκες υγιούς ανταγωνισμού, οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών που θα ανταποκρίνονται καλύτερα στη χρήση για την οποία οι υπηρεσίες αυτές προορίζονται από την αναθέτουσα αρχή. Εξάλλου, δεδομένου ότι η διαδικασία των διαγωνισμών του Δημοσίου είναι αυστηρά τυπική, οι προσφορές των διαγωνιζομένων πρέπει να τηρούν απόλυτα τους όρους της διακήρυξης υπό το πλήρες περιεχόμενο, κάθε δε παράβαση των σχετικών διατάξεων αυτής, συνεπάγεται ακυρότητα της προσφοράς των διαγωνιζομένων ...».

• 2^{ος} λόγος Προσφυγής (ασάφεια τιθέμενων τεχνικών προδιαγραφών)

Κατά την προσφεύγουσα, η επίμαχη Πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος δεν αναφέρει με σαφήνεια τις τεχνικές προδιαγραφές της προς ανάθεση υπηρεσίας «...αλλά αντίθετα χαρακτηρίζεται από μια παντελή έλλειψη περιγραφής του ζητούμενου ταχυδρομικού έργου και κάθε αναφοράς στα ποιοτικά χαρακτηριστικά της ταχυδρομικής υπηρεσίας που θα πρέπει να πληροί ο ανάδοχος, με αποτέλεσμα να καθίσταται αδύνατη η εκτίμηση του κόστους παροχής ταχυδρομικών υπηρεσιών και επομένως, κατάθεσης προσφοράς που να ανταποκρίνεται στο κόστος τους. Πιο συγκεκριμένα, δεν γίνεται λόγος για την διανομή λογαριασμών μέσα σε πόσες ημέρες θα πρέπει αυτή να ολοκληρώνεται, προκειμένου να μπορεί να καθοριστεί πόσα μεταφορικά μέσα ή διανομείς θα πρέπει να χρησιμοποιηθούν για να εκτελεστεί το έργο στο απαιτούμενο χρονικό

διάστημα, τα σημεία παράδοσης κλπ. Δεδομένου μάλιστα ότι, σύμφωνα με το άρθρο 1 στοιχ. ια του άρθρου 13 του ν. 4053/2012, υφίσταται υποχρέωση των φορέων παροχής ταχυδρομικών υπηρεσιών να διασφαλίζουν ότι τα τιμολόγια τους πληρούν του κανόνες υγιούς ανταγωνισμού και να τηρούν τις αρχές της διαφάνειας, η αοριστία της διακήρυξης κατατείνει και στην παραβίαση της διάταξης αυτής. Παράλληλα, όμως, η ασάφεια αυτή προσβάλλει και τις γενικές αρχές του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων που αφορούν την αντικειμενικότητα, τη διαφάνεια και την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού, αφού ενέχει τον κίνδυνο υποβολής προσφοράς κάτω του κόστους για τις παρεχόμενες ταχυδρομικές υπηρεσίες, χωρίς να είναι δυνατό να ελεγχθεί από την αναθέτουσα αρχή και τους συμμετέχοντες στον διαγωνισμό.».

- 3^{ος} λόγος Προσφυγής (ανεπίτρεπτη θέσπιση της προϋπολογισθείσας τιμής μονάδας ανά φάκελο στο ποσό των 0,1699 ευρώ)

Όπως ειδικότερα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα: «Όπως προαναφέρθηκε η τιμή μονάδας με βάση τον προϋπολογισμό ανέρχεται στα 0,1699€. Αυτή είναι μια τιμή πολύ χαμηλή, ιδιαίτερα εάν συγκρίνει κανείς τους προηγούμενους διαγωνισμούς και τον τρέχοντα διαγωνισμό της ίδιας εταιρείας. Η τιμή αυτή είναι χαμηλότερη και από την τιμή που προσέφεραν οι δύο μειοδότες στον ματαιωθέντα διαγωνισμό τον Μάιο του 2019, που ήταν 0,18€. Δεν δικαιολογείται ο προϋπολογισμός αυτός με δεδομένο τον όγκο του έργου, που είναι κατά πολύ μικρότερος του όγκου των προαναφερθέντων διαγωνισμών και όμως υπολείπεται κατά πολύ του προϋπολογισμού αυτών. Είναι δεδομένο ότι ο όγκος και το μέγεθος του έργου μαζί με άλλους παραμέτρους, όπως ο χρόνος επίδοσης κλπ καθορίζει και την τιμή. Εν προκειμένω, όμως, αν και το έργο μικρότερο, η τιμή μονάδας αντί να αυξηθεί, μειώθηκε κατά σχεδόν το ήμισυ του τρέχοντος διαγωνισμού. Είναι προφανές ότι ο συγκεκριμένος προϋπολογισμός και η μοναδιαία τιμή, που αυτός εισάγει, είναι «φωτογραφικός», με την έννοια ότι προφανώς αναφέρεται στους δύο μειοδότες του προηγούμενου διαγωνισμού. Είναι αμφίβολο κατά πόσο μια ταχυδρομική εταιρεία μπορεί να προσφέρει την τιμή αυτή για το έργο αυτό και να μην είναι κάτω του κόστους της. Εκτός των άλλων, όπως καταδείχτηκε και ανωτέρω, δεν περιγράφονται οι τεχνικές

προδιαγραφές της υπηρεσίας, δηλ. συχνότητα δρομολογίων κλπ, που να επιτρέπουν τον καθορισμό της τιμής προσφοράς. [...] Με τα δεδομένα αυτά η συγκεκριμένη πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος αντίκειται στις αρχές της διαφάνειας, αμεροληψίας και ίσης μεταχείρισης, που πρέπει να διέπει τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων σε όλες τις εκφάνσεις της, και για τον λόγο αυτόν πρέπει να ακυρωθεί».

8. Επειδή, στο άρθρο 1 («Αντικείμενο – Πεδίο εφαρμογής») παρ. 2 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «2. Ο παρών νόμος θεσπίζει κανόνες: α) για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης δημοσίων συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου Ι (άρθρα 2 έως 221), β) για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙΙ (άρθρα 2 και 222 έως 338), γ) για τη διακυβέρνηση, οι οποίοι εφαρμόζονται, σύμφωνα με το Βιβλίο ΙΙΙ (άρθρα 339 έως 344), από τις αναθέτουσες αρχές και τους αναθέτοντες φορείς και δ) για την έννομη προστασία κατά τη σύναψη συμβάσεων που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV (άρθρα 345 έως 374). Οι διατάξεις του παρόντος εφαρμόζονται, με την επιφύλαξη των παραγράφων 3 έως 7, σε όλες τις συμβάσεις των περιπτώσεων α' και β', ανεξαρτήτως είδους και εκτιμώμενης αξίας αυτών, εκτός αν άλλως ορίζεται στις επιμέρους διατάξεις αυτού».

9. Επειδή, στο άρθρο 6 «Μέθοδοι υπολογισμού της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης» (άρθρο 5 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, χωρίς ΦΠΑ, όπως εκτιμάται από την αναθέτουσα αρχή, συμπεριλαμβανομένου κάθε τυχόν δικαιώματος προαίρεσως ή τυχόν παρατάσεων της σύμβασης, όπως ορίζουν ρητά τα έγγραφα της σύμβασης. Αν η αναθέτουσα αρχή προβλέπει απονομή βραβείων ή καταβολή χρηματικών ποσών για τους υποψήφιους ή προσφέροντες, λαμβάνει υπόψη της τα ποσά αυτά κατά τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης. [...]

3. Η επιλογή της χρησιμοποιούμενης μεθόδου για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης δεν γίνεται με σκοπό την αποφυγή της εφαρμογής οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου. Η σύμβαση δεν κατατέμενεται κατά τρόπο ώστε να αποφεύγεται η εφαρμογή οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου, εκτός αν αυτό δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους. [...]».

10. Επειδή, στο άρθρο 36 («Υποχρέωση χρήσης – Λειτουργία ΕΣΗΔΗΣ») του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να χρησιμοποιούν το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. σε όλα τα στάδια της διαδικασίας σύναψης δημοσίων συμβάσεων του παρόντος νόμου, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, χωρίς να συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ. 2. Το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. οφείλει να συμμορφώνεται με: α) τις απαιτήσεις του Παραρτήματος IV του Προσαρτήματος Α' και β) τους κανόνες του παρόντος άρθρου και Αριθμός απόφασης: 1164/2018 14 των άρθρων 22 και 37. Πέραν των ανωτέρω το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. οφείλει να τηρεί τα οριζόμενα: α) στο ν. 3979/2011 (Α' 138) και στην κατ' εξουσιοδότηση αυτού εκδοθείσα νομοθεσία, ιδίως στο Πλαίσιο Παροχής Υπηρεσιών Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (ΠΗΔ), το οποίο κυρώθηκε με την ΥΑΠ/Φ.40.4/1/989/2012 απόφαση του Υφυπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (Β' 1301) και β) στο π.δ. 25/2014 (Α' 44) [...]»

11. Επειδή, στο άρθρο 38 «Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.Δ.Η.Σ.)» παρ. 1, 8 και 9 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Το Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων («ΚΗΜΔΗΣ»), που συστάθηκε με το άρθρο 11 του ν. 4013/2011 στο Υπουργείο Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού (Γενική Γραμματεία Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή), έχει ως σκοπό τη συλλογή, την επεξεργασία και τη δημοσιοποίηση στοιχείων αναφορικά με τις συμβάσεις του παρόντος Βιβλίου, οι οποίες συνάπτονται γραπτώς, προφορικώς ή με ηλεκτρονικά μέσα από αναθέτουσες αρχές και ΚΑΑ, εκτιμώμενης αξίας ίσης ή ανώτερης του ποσού

των χιλίων (1.000) ευρώ (άνευ ΦΠΑ) και ανεξαρτήτως διαδικασίας ανάθεσης. [...],

«8. Η καταχώριση δημοσίων συμβάσεων στο ΚΗΜΔΗΣ, καθώς και η αναφορά του Αριθμού Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (ΑΔΑΜ), αποτελούν στοιχεία της κανονικότητας της δαπάνης, με την έννοια ότι η ύπαρξη ΑΔΑΜ εξομοιώνεται με δικαιολογητικό που απαιτείται κατά την παρ. 2 του άρθρου 91 του ν. 4270/2014 (Α' 143). Αρκεί η επίκληση του ΑΔΑΜ για την αυτεπάγγελτη αναζήτηση των πράξεων που καταχωρίζονται τόσο κατά τη διεκπεραίωση υποθέσεων των διοικούμενων όσο και κατά την επικοινωνία μεταξύ φορέων του Δημοσίου. Η έκδοση ξεχωριστών ΑΔΑΜ αφορά στα έγγραφα που καταχωρίζονται στο ΚΗΜΔΗΣ.

9. Η δημοσίευση της προκήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ αντικαθιστά την υποχρέωση δημοσίευσης στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως, υπό την επιφύλαξη της παρ. 4 του άρθρου 376».

12. Επειδή, στο άρθρο 222 «Αντικείμενο και πεδίο εφαρμογής» (άρθρο 1 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ)) παρ. 7 και 8 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «7. Οι διατάξεις των άρθρων 279, 281, 302, 315 έως 317, 326 έως 333, καθώς και των παρ. 4, 5 και 6 του άρθρου 1 δεν εφαρμόζονται από τις εταιρείες του Κεφαλαίου Β' του ν. 3429/2005 (Α' 314).» «8. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού, Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων και του κατά περίπτωση εποπτεύοντος Υπουργού, κατόπιν αιτιολογημένου αιτήματος αναθέτοντος φορέα, είναι δυνατή η παρέκκλιση από διατάξεις των άρθρων 279, 281, 302, 315 έως 317, 326 έως 333, καθώς και των παρ. 4, 5 και 6 του άρθρου 1. Στο αίτημα του αναθέτοντος φορέα περιλαμβάνονται οι λόγοι που καθιστούν αναγκαία την αιτούμενη παρέκκλιση, λόγω της νομικής φύσης του φορέα ή /και του αντικειμένου των συμβάσεων, καθώς και οι προτεινόμενοι προς εφαρμογή κανόνες».

13. Επειδή, στο άρθρο 224 «Αναθέτοντες φορείς» (άρθρο 4 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Για τους σκοπούς του

παρόντος Βιβλίου (άρθρα 222 έως 338) αναθέτοντες φορείς είναι εκείνοι οι οποίοι: α) είναι αναθέτουσες αρχές ή δημόσιες επιχειρήσεις, οι οποίες ασκούν μία από τις δραστηριότητες που αναφέρονται στα άρθρα 228 έως 234· β) αν δεν είναι αναθέτουσες αρχές ή δημόσιες επιχειρήσεις, ασκούν, μεταξύ των δραστηριοτήτων τους, κάποια από τις δραστηριότητες που αναφέρονται στα άρθρα 228 έως 234 ή συνδυασμό τέτοιων δραστηριοτήτων και λειτουργούν επί τη βάσει ειδικών ή αποκλειστικών δικαιωμάτων τα οποία εκχωρεί αρμόδια αρχή της Ελλάδας. 2. Ως «δημόσια επιχείρηση» νοείται κάθε επιχείρηση στην οποία οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ασκούν, άμεσα ή έμμεσα, δεσπόζουσα επιρροή λόγω κυριότητας, χρηματοδοτικής συμμετοχής ή των κανόνων που τη διέπουν. Η δεσπόζουσα επιρροή εκ μέρους των αναθετουσών αρχών τεκμαίρεται σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες περιπτώσεις στις οποίες οι εν λόγω αρχές, άμεσα ή έμμεσα: α) κατέχουν την πλειοψηφία του εγγεγραμμένου κεφαλαίου της επιχείρησης ή β) ελέγχουν την πλειοψηφία των ψήφων που συνδέονται με τις μετοχές που εκδίδει η επιχείρηση ή γ) μπορούν να διορίζουν περισσότερα από τα μισά μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου της επιχείρησης. 3. Για τους σκοπούς του παρόντος άρθρου, «ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα» νοούνται τα δικαιώματα που εκχωρούνται από αρμόδια αρχή της Ελλάδας μέσω οιασδήποτε διάταξης νόμου ή διοικητικής πράξης που έχει ως αποτέλεσμα να περιορίζει την άσκηση των δραστηριοτήτων οι οποίες ορίζονται στα άρθρα 228 έως 234 σε έναν ή περισσότερους φορείς, και η οποία επηρεάζει ουσιωδώς την ικανότητα άλλων φορέων να ασκούν τέτοιου είδους δραστηριότητα. Τα δικαιώματα που έχουν εκχωρηθεί μέσω διαδικασίας στην οποία έχει διασφαλιστεί επαρκής δημοσιότητα και στην περίπτωση που η εκχώρηση των εν λόγω δικαιωμάτων βασίστηκε σε αντικειμενικά κριτήρια δεν συνιστούν ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα κατά την έννοια του πρώτου εδαφίου. Οι διαδικασίες αυτές περιλαμβάνουν: α) διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων με προηγούμενη προκήρυξη διαγωνισμού, σύμφωνα με το Βιβλίο Ι (άρθρα 3 έως 221), το ν. 3978/2011, τις διατάξεις με τις οποίες εναρμονίζεται η νομοθεσία στην Οδηγία 2014/23/ΕΕ ή το παρόν Βιβλίο (άρθρα 222 έως 338)· β)

διαδικασίες, σύμφωνα με άλλες νομοθετικές πράξεις της Ένωσης, που περιλαμβάνονται στο Παράρτημα II του Προσαρτήματος Β΄, οι οποίες διασφαλίζουν ικανοποιητική εκ των προτέρων διαφάνεια για τη χορήγηση αδειών με βάση αντικειμενικά κριτήρια».

14. Επειδή, στο άρθρο 253 «Αρχές που διέπουν τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων» (άρθρο 36 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) του Ν. 4412/2016, ορίζεται ρητώς ότι: «1. Οι αναθέτοντες φορείς αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της προστασίας του ανταγωνισμού, της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης και λαμβάνουν τα απαραίτητα μέτρα, ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος βιβλίου (άρθρα 222 έως 338) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων. [...]»

15. Επειδή, στο άρθρο 281 («Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης») του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Οι όροι που περιέχονται στα έγγραφα της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών.

2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 293 και της περιοδικής ενδεικτικής προκήρυξης του άρθρου 291 περιέχουν ιδίως:

- α) την επωνυμία του αναθέτοντος φορέα,
- β) την προθεσμία για την παραλαβή των προσφορών από την αρμόδια υπηρεσία και τη διεύθυνση στην οποία πρέπει να αποσταλούν,
- γ) το όνομα, τη διεύθυνση, τον αριθμό τηλεφώνου και τηλεομοιοτυπικού μηχανήματος (FAX), τη διεύθυνση ηλεκτρονικού ταχυδρομείου (e-mail) της

υπηρεσίας που διενεργεί το διαγωνισμό, καθώς και τον αρμόδιο υπάλληλο της υπηρεσίας αυτής,

δ) τα αρμόδια όργανα για την αποσφράγιση των προσφορών, την ημερομηνία, την ώρα και λοιπές πληροφορίες που σχετίζονται με την αποσφράγιση (επί παραδείγματι τόπος αποσφράγισης), καθώς και τα πρόσωπα που δικαιούνται να συμμετέχουν στη διαδικασία,

ε) ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης, οποιαδήποτε δικαιώματα προαίρεσης για συμπληρωματικές ή νέες συμβάσεις και, εφόσον είναι γνωστό, το προσωρινό χρονοδιάγραμμα για την άσκηση των δικαιωμάτων αυτών, καθώς και τον αριθμό των παρατάσεων για την άσκησή τους,

στ) το είδος της διαδικασίας,

ζ) την πηγή χρηματοδότησης και τον τρόπο πληρωμής,

η) το νόμισμα της προσφερόμενης τιμής,

θ) τις προϋποθέσεις αναπροσαρμογής του τιμήματος μετά την κατακύρωση, εφόσον κρίνεται ότι απαιτείται τέτοιος όρος,

ι) τις απαιτούμενες εγγυήσεις, τον τύπο, τα ποσοστά, το νόμισμα, το χρόνο υποβολής των εγγυήσεων, καθώς και άλλες εξασφαλίσεις, εάν ζητούνται,

ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης,

ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων,

ιγ) τη δυνατότητα υποβολής προσφοράς για ένα ή περισσότερα μέρη της σύμβασης,

ιδ) τη δυνατότητα υποβολής εναλλακτικών προσφορών,

ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών,

ιστ) τη διάρκεια ισχύος των προσφορών,
ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται απόρριψη της προσφοράς,
ιη) όλους τους ειδικούς και γενικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης, ιδίως δε την υποχρέωση της παρ. 2 του άρθρου 253 και τους όρους πληρωμής,
ιθ) οποιεσδήποτε τροποποιήσεις με τη μορφή σαφών, ακριβών και κατηγορηματικών ρητρών αναθεώρησης, συμπεριλαμβανομένων, ενδεχομένως ρητρών αναθεώρησης τιμών ή προαιρέσεις,
κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (υπεύθυνες δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.),
κα) τον κατάλογο και τη σειρά ισχύος των εγγράφων της σύμβασης,
κβ) όλες τις απαραίτητες πληροφορίες που αφορούν στον τρόπο διάθεσης των εγγράφων της διαδικασίας σύναψης σύμβασης,
[...] κδ) οποιαδήποτε άλλη πληροφορία απαιτείται κατά τις ειδικότερες διατάξεις του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 222 έως 338).».

16. Επειδή, στο άρθρο 282 «Τεχνικές προδιαγραφές» (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VIII του Προσαρτήματος Β΄, παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών.

Τα χαρακτηριστικά αυτά μπορεί επίσης να αναφέρονται σε συγκεκριμένη διαδικασία ή μέθοδο παραγωγής ή παροχής των ζητούμενων έργων, αγαθών ή υπηρεσιών ή σε συγκεκριμένη διαδικασία άλλου σταδίου του κύκλου ζωής τους, ακόμη και αν οι παράγοντες αυτοί δεν αποτελούν μέρος της υλικής τους υπόστασης, υπό την προϋπόθεση ότι συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης και είναι ανάλογα με την αξία και τους σκοπούς της.

Οι τεχνικές προδιαγραφές μπορούν επίσης να καθορίζουν αν απαιτείται μεταβίβαση δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας.

Για όλες τις συμβάσεις που προορίζονται για χρήση από φυσικά πρόσωπα είτε πρόκειται για το ευρύ κοινό είτε για το προσωπικό του αναθέτοντος φορέα, οι

τεχνικές προδιαγραφές, εκτός από δεόντως αιτιολογημένες περιπτώσεις, καταρτίζονται με τρόπο ώστε να λαμβάνουν υπ' όψιν κριτήρια προσβασιμότητας για άτομα με αναπηρίες ή τον σχεδιασμό για όλους τους χρήστες.

Αν έχουν υιοθετηθεί υποχρεωτικές απαιτήσεις προσβασιμότητας δυνάμει νομοθετικής πράξης της Ένωσης, οι τεχνικές προδιαγραφές, όσον αφορά τα κριτήρια προσβασιμότητας για άτομα με αναπηρίες ή τον σχεδιασμό για όλους τους χρήστες, καθορίζονται με παραπομπή στις εν λόγω απαιτήσεις.

2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των συμβάσεων στον ανταγωνισμό.

3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους:

α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς ακριβείς ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στους αναθέτοντες φορείς να αναθέτουν τη σύμβαση,

β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών πρότυπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή —όταν αυτά δεν υπάρχουν— σε εθνικά πρότυπα, σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της χρησιμοποίησης των αγαθών · κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τους όρους «ή ισοδύναμο»,

γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α', με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή

λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β,

δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α' για άλλα χαρακτηριστικά.

4. Οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός εάν δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, δεν περιέχουν μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα ούτε εμπορικού σήματος, διπλώματος ευρεσιτεχνίας, τύπων ή συγκεκριμένης καταγωγής ή παραγωγής που θα είχε ως αποτέλεσμα να ευνοούνται ή να αποκλείονται ορισμένες επιχειρήσεις ή ορισμένα προϊόντα. Η εν λόγω μνεία επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, όταν δεν είναι δυνατόν να γίνει επαρκώς ακριβής και κατανοητή περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης κατ' εφαρμογή της παραγράφου 3.

Η εν λόγω μνεία συνοδεύεται από τους όρους «ή ισοδύναμο».

5. Όταν ο αναθέτων φορέας χρησιμοποιεί τη δυνατότητα παραπομπής στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' της παρ. 3, δεν απορρίπτει προσφορά με την αιτιολογία ότι τα προσφερόμενα έργα, αγαθά ή οι υπηρεσίες δεν πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές στις οποίες έχει παραπέμψει, εφόσον ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων των αποδεικτικών μέσων που αναφέρονται στο άρθρο 284, ότι οι λύσεις που προτείνει πληρούν κατά ισοδύναμο τρόπο τις απαιτήσεις που καθορίζονται από τις τεχνικές προδιαγραφές.

6. Όταν ο αναθέτων φορέας χρησιμοποιεί τη δυνατότητα που αναφέρεται στην περίπτωση α' της παρ. 3 για τη διατύπωση των τεχνικών προδιαγραφών με αναφορά στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις, δεν απορρίπτει προσφορά έργων, αγαθών ή υπηρεσιών που πληρούν ένα εθνικό πρότυπο το οποίο αποτελεί μεταφορά ευρωπαϊκού προτύπου, μία ευρωπαϊκή τεχνική

έγκριση, μία κοινή τεχνική προδιαγραφή, ένα διεθνές πρότυπο ή ένα τεχνικό πλαίσιο αναφοράς που έχει εκπονηθεί από έναν ευρωπαϊκό οργανισμό τυποποίησης, εφόσον οι εν λόγω προδιαγραφές καλύπτουν τις επιδόσεις ή τις λειτουργικές απαιτήσεις που ορίζει.

Ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του, με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων και εκείνων που αναφέρονται στο άρθρο 284, ότι τα έργα, τα αγαθά ή οι υπηρεσίες που πληρούν το πρότυπο ανταποκρίνονται στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που ορίζει ο αναθέτων φορέας.

7. Οι τεχνικές προδιαγραφές καθορίζονται και εγκρίνονται πριν την έναρξη διαδικασίας σύναψης της σύμβασης κατά το άρθρο 290.

17. Επειδή, στο άρθρο 296 «Δημοσίευση σε εθνικό επίπεδο (άρθρο 72 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ), του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «Οι αναθέτοντες φορείς δημοσιεύουν τις διακηρύξεις και τις προκηρύξεις, ανάλογα με τη διαδικασία ανάθεσης αυτών, με την επιφύλαξη εφαρμογής της παρ. 1 του άρθρου 38, στο ΚΗΜΔΗΣ. Οι αναθέτοντες φορείς πρέπει να είναι σε θέση να αποδεικνύουν την ημερομηνία ανάρτησης των ως άνω στοιχείων στο ΚΗΜΔΗΣ. Οι προκηρύξεις και διακηρύξεις της παρούσας παραγράφου πρέπει να φέρουν Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (ΑΔΑΜ) στο ΚΗΜΔΗΣ, σύμφωνα με την παρ. 8 του άρθρου 38.

2. Οι προκηρύξεις και γνωστοποιήσεις των άρθρων 291, 292, 293 και 294, καθώς και οι πληροφορίες που περιέχονται σε αυτές δεν δημοσιεύονται σε εθνικό επίπεδο πριν από την ημερομηνία δημοσίευσης, σύμφωνα με το άρθρο 295. Ωστόσο, η δημοσίευση μπορεί να πραγματοποιείται σε κάθε περίπτωση σε εθνικό επίπεδο, όταν οι αναθέτοντες φορείς δεν έχουν ενημερωθεί σχετικά με τη δημοσίευση εντός σαράντα οκτώ (48) ωρών από την βεβαίωση παραλαβής της προκήρυξης και γνωστοποίησης, σύμφωνα με το άρθρο 295.

3. Οι προκηρύξεις και γνωστοποιήσεις της παρ. 2 του παρόντος άρθρου, που δημοσιεύονται σε εθνικό επίπεδο δεν περιλαμβάνουν πληροφορίες άλλες από εκείνες που περιέχονται σε αυτές που αποστέλλονται στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή δημοσιεύονται στο προφίλ αγοραστή και

αναφέρουν την ημερομηνία αποστολής της προκήρυξης και γνωστοποίησης στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της δημοσίευσης στο προφίλ αγοραστή.

4. Οι περιοδικές ενδεικτικές προκηρύξεις δεν δημοσιεύονται στο προφίλ αγοραστή πριν από την αποστολή στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης της προκήρυξης/ γνωστοποίησης με την οποία ανακοινώνεται η δημοσίευσή τους υπό τη μορφή αυτή, αναφέρουν δε την ημερομηνία αυτής της αποστολής.

5. Το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. μπορεί να λειτουργεί ως το επίσημο πληροφοριακό σύστημα eSender για την απευθείας ηλεκτρονική υποβολή των προκηρύξεων, ανακοινώσεων και γνωστοποιήσεων του παρόντος άρθρου στο Tenders Electronic Daily (TED). Με Απόφαση του Υπουργού Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού καθορίζονται οι αναγκαίες τεχνικές λεπτομέρειες για την εφαρμογή της παρούσας παραγράφου.

18. Επειδή, στο άρθρο 258 «Κανόνες που εφαρμόζονται στις επικοινωνίες» (άρθρο 40 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Με την επιφύλαξη των παραγράφων 8 και 11 όλες οι επικοινωνίες, καθώς και όλες οι ανταλλαγές πληροφοριών δυνάμει του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 222 έως 338), ιδίως η ηλεκτρονική υποβολή των προσφορών, εκτελούνται μέσω του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., σύμφωνα με τις απαιτήσεις του παρόντος άρθρου. Τα εργαλεία και οι συσκευές που χρησιμοποιούνται για τις επικοινωνίες μέσω του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., καθώς και τα τεχνικά χαρακτηριστικά τους, δεν δημιουργούν διακρίσεις, είναι γενικώς διαθέσιμα και διαλειτουργικά με τις γενικά χρησιμοποιούμενες ΤΠΕ, και δεν περιορίζουν την πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης. Κατά παρέκκλιση των προβλεπόμενων στο πρώτο και δεύτερο εδάφιο της παρούσας παραγράφου, οι αναθέτοντες φορείς δεν υποχρεούνται να απαιτούν τη χρήση του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. κατά τη διαδικασία υποβολής στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) όταν, λόγω του ειδικού χαρακτήρα της σύμβασης, η χρήση ηλεκτρονικών μέσων επικοινωνίας θα απαιτούσε συγκεκριμένα εργαλεία, συσκευές ή μορφότυπους αρχείων που

δεν διατίθενται γενικά ή δεν υποστηρίζονται από γενικά διαθέσιμες εφαρμογές, β) όταν οι εφαρμογές που υποστηρίζουν μορφότυπους αρχείων κατάλληλους για την περιγραφή των προσφορών, χρησιμοποιούν μορφότυπους αρχείων που δεν μπορούν να υποστούν επεξεργασία από οποιαδήποτε άλλη ανοιχτή ή γενικά διαθέσιμη εφαρμογή ή υπόκεινται σε σχήμα αποκλειστικών αδειών εκμετάλλευσης και δεν μπορούν να διατεθούν για μεταφόρτωση ή εξ αποστάσεως χρήση από τον αναθέτοντα φορέα, γ) όταν η χρήση του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. θα απαιτούσε ειδικό εξοπλισμό γραφείου, ο οποίος δεν διατίθεται γενικά στους αναθέτοντες φορείς, δ) όταν τα έγγραφα της σύμβασης απαιτούν την υποβολή υλικών ή υπό κλίμακα προπλασμάτων τα οποία δεν είναι δυνατόν να διαβιβασθούν μέσω του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.

[...] 5. Οι αναθέτοντες φορείς μπορούν, όπου κριθεί απαραίτητο, να απαιτούν τη χρήση εργαλείων και συσκευών που δεν διατίθενται γενικώς, υπό την προϋπόθεση ότι προσφέρουν εναλλακτικά μέσα πρόσβασης. Οι αναθέτοντες φορείς θεωρείται ότι προσφέρουν άλλα κατάλληλα μέσα πρόσβασης σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες περιπτώσεις: α) όταν προσφέρουν ελεύθερη, πλήρη, άμεση και δωρεάν πρόσβαση με ηλεκτρονικά μέσα στα εν λόγω εργαλεία και συσκευές από την ημερομηνία δημοσίευσης της προκήρυξης/γνωστοποίησης, σύμφωνα με το Παράρτημα ΙΧ του Προσαρτήματος Β΄ ή από την ημερομηνία αποστολής της πρόσκλησης επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος ή, σε οποιαδήποτε άλλη περίπτωση, από το χρονικό σημείο έναρξης της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 290. Το κείμενο της προκήρυξης ή η πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος καθορίζει τη διαδικτυακή διεύθυνση στην οποία διατίθενται τα εργαλεία και οι συσκευές αυτές β) όταν διασφαλίζουν ότι οι προσφέροντες που δεν έχουν πρόσβαση στα εν λόγω εργαλεία και συσκευές ή δεν έχουν τη δυνατότητα να τα αποκτήσουν εντός των σχετικών προθεσμιών, μπορούν να έχουν πρόσβαση στη διαδικασία σύναψης σύμβασης χρησιμοποιώντας προσωρινά διακριτικά (πρόσβασης) διαθέσιμα δωρεάν στο διαδίκτυο, υπό τον όρο ότι για την αδυναμία πρόσβασης δεν ευθύνεται ο ίδιος ο προσφέρων ή γ)

όταν υποστηρίζουν έναν εναλλακτικό δίαυλο για την ηλεκτρονική υποβολή των προσφορών.

6. Το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. οφείλει να συμμορφώνεται με: α) Τις απαιτήσεις Παραρτήματος V του Προσαρτήματος Β' του παρόντος νόμου και β) Τους κανόνες του παρόντος άρθρου και του άρθρου 259. Πέραν των ανωτέρω το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. οφείλει να τηρεί τα οριζόμενα: α) στο ν. 3979/2011 και στην κατ' εξουσιοδότηση αυτού εκδοθείσα νομοθεσία, ιδίως στο Πλαίσιο Παροχής Υπηρεσιών Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (ΠΗΔ), το οποίο κυρώθηκε με την με αριθμ. ΥΑΠ/Φ.40.4/1/989/2012 Απόφαση του Υφυπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης και β) στο π.δ. 25/2014.

7. Το παρόν άρθρο εφαρμόζεται στις συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. 8. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού και Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων καθορίζονται οι τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες του παρόντος άρθρου κατά την ανάθεση και εκτέλεση των συμβάσεων έργων, μελετών και τεχνικών υπηρεσιών σχετικά με:

α) τον προσδιορισμό του περιεχομένου, των κανόνων και λεπτομερειών χρήσης των επιμέρους εργαλείων του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., όπως της διαδικτυακής διαχείρισης αιτημάτων και πληροφοριών, της χρήσης προτύπων και υποδειγμάτων, της ηλεκτρονικής κοινοποίησης, της διαδικασίας ηλεκτρονικής σύναψης των δημόσιων συμβάσεων που συνάπτονται, των ηλεκτρονικών καταλόγων, των ηλεκτρονικών πλειστηριασμών, των δυναμικών συστημάτων αγορών, των ηλεκτρονικών παραγγελιών, της ηλεκτρονικής τιμολόγησης, των ηλεκτρονικών πληρωμών, β) τους όρους και τις προϋποθέσεις για την υποβολή, τη γνωστοποίηση, τη διακίνηση εγγράφων μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, τον τύπο και το περιεχόμενό τους, τον προσδιορισμό του χρόνου αποστολής ή παραλαβής και τον υπολογισμό των προθεσμιών, τεκμήρια γνωστοποίησης και απόκτησης πρόσβασης από τον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, καθώς και τον τρόπο και την απόδειξη πρόσβασης σε έγγραφα μέσω του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. και χορήγησης αντιγράφων και γ) τον καθορισμό και την εφαρμογή μέτρων εκπαίδευσης των

χρηστών, μέσω σχετικών προγραμμάτων και σεμιναρίων εκπαίδευσης και επιμόρφωσης ή της σύνταξης κωδίκων πρακτική [...]

11. Κατ' εξαίρεση, εφόσον οι αναθέτοντες φορείς λειτουργούν δικά τους ηλεκτρονικά μέσα επικοινωνίας, σύμφωνα με τις απαιτήσεις των παραγράφων 1 έως 6 και 8 και το άρθρο 259 αναλογικά εφαρμοζόμενο, είναι δυνατή η παρέκκλιση από την υποχρέωση εκτέλεσης των επικοινωνιών, καθώς και των ανταλλαγών πληροφοριών δυνάμει του παρόντος βιβλίου, μέσω του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. Τη συνδρομή των ανωτέρω απαιτήσεων εισηγείται η Διεύθυνση Ανάπτυξης και Τεχνικής Στήριξης Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ) της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή στον Υπουργό Οικονομίας και Ανάπτυξης. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού, καθώς και του αρμόδιου κατά περίπτωση εποπτεύοντος Υπουργού, η οποία εκδίδεται κατόπιν αιτιολογημένου αιτήματος αναθέτοντος φορέα, παρέχεται η σχετική εξαίρεση.

12. Στις συμβάσεις της παρ. 7 εφαρμόζεται αναλογικά η παρ. 6 του άρθρου 36».

19. Επειδή, στο άρθρο 259 «Πολιτική Ασφαλείας ΕΣΗΔΗΣ» (άρθρο 40 παρ. 6 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Το επίπεδο ασφαλείας του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. είναι ανάλογο προς τους κινδύνους.

2. Στα εργαλεία και τις συσκευές για την ηλεκτρονική διαβίβαση και παραλαβή προσφορών, καθώς και για την ηλεκτρονική παραλαβή αιτήσεων συμμετοχής πρέπει να τηρούνται τα ακόλουθα:

α) οι πληροφορίες σχετικά με τις προδιαγραφές για την ηλεκτρονική υποβολή προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής, συμπεριλαμβανομένης της κρυπτογράφησης και της χρονοσήμανσης είναι διαθέσιμες στους ενδιαφερομένους,

β) να απαιτούνται προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές, όπως ορίζονται στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014. Οι αναθέτοντες φορείς αποδέχονται τις προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές που υποστηρίζονται από αναγνωρισμένο πιστοποιητικό, λαμβάνοντας υπόψη αν τα πιστοποιητικά χορηγούνται από έναν

πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/EK της Επιτροπής, ανεξάρτητα από το αν έχουν δημιουργηθεί με ή χωρίς ασφαλή διάταξη δημιουργίας υπογραφών, με την επιφύλαξη της συμμόρφωσης με τις ακόλουθες προϋποθέσεις:

αα) Οι αναθέτοντες φορείς πρέπει να καθορίζουν τον απαιτούμενο μορφότυπο προηγμένων υπογραφών, βάσει των μορφοτύπων που έχουν θεσπιστεί με την απόφαση 2011/130/ΕΕ της Επιτροπής, και να θέτουν σε εφαρμογή τα αναγκαία μέτρα ώστε να είναι σε θέση να επεξεργαστούν τεχνικά τους εν λόγω μορφοτύπους· όταν χρησιμοποιείται διαφορετικός μορφότυπος ηλεκτρονικής υπογραφής, τότε η ηλεκτρονική υπογραφή ή ο φορέας του ηλεκτρονικού εγγράφου περιλαμβάνει πληροφορίες σχετικά με τις ισχύουσες δυνατότητες επικύρωσης, υπό την ευθύνη της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ).

Οι δυνατότητες επικύρωσης επιτρέπουν στον αναθέτοντα φορέα να επικυρώνει, σε σύγχρονη σύνδεση, δωρεάν και κατά τρόπο κατανοητό για άτομα με διαφορετική μητρική γλώσσα, την ηλεκτρονική υπογραφή που έχει παραληφθεί, ως προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή, υποστηριζόμενη από αναγνωρισμένο πιστοποιητικό. Η ΕΕΤΤ κοινοποιεί τις πληροφορίες σχετικά με τον πάροχο των υπηρεσιών επικύρωσης στην Επιτροπή.

ββ) Σε περίπτωση προσφορών που υπογράφονται με την υποστήριξη αναγνωρισμένου πιστοποιητικού που περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης, οι αναθέτοντες φορείς δεν πρέπει να εφαρμόζουν πρόσθετες απαιτήσεις που ενδέχεται να εμποδίσουν τη χρήση των εν λόγω υπογραφών από τους προσφέροντες.

Για τα έγγραφα που χρησιμοποιούνται στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης σύμβασης και υπογράφονται από αρμόδια αρχή κράτους - μέλους ή άλλο φορέα έκδοσης, η αρμόδια αρχή ή φορέας έκδοσης μπορεί να καθορίζει τον απαιτούμενο μορφότυπο προηγμένων υπογραφών, σύμφωνα με τις απαιτήσεις της παρ. 2 του άρθρου 1 της απόφασης 2011/130/ΕΕ. Επίσης θέτει σε εφαρμογή τα μέτρα που είναι αναγκαία ώστε να είναι σε θέση να επεξεργαστεί

τεχνικά τους μορφοτύπους αυτούς, συμπεριλαμβάνοντας στο σχετικό έγγραφο τις πληροφορίες που απαιτούνται για την επεξεργασία της υπογραφής. Τα έγγραφα αυτά περιλαμβάνουν στην ηλεκτρονική υπογραφή ή στον φορέα του ηλεκτρονικού εγγράφου πληροφορίες σχετικά με τις υφιστάμενες δυνατότητες επικύρωσης που επιτρέπουν την επικύρωση της παραλαμβανόμενης ηλεκτρονικής υπογραφής σε σύγχρονη σύνδεση, δωρεάν και κατά τρόπο κατανοητό για τα άτομα με διαφορετική μητρική γλώσσα.

3. Οι υπηρεσίες χρονοσήμανσης παρέχονται, σύμφωνα με τις διατάξεις της με αριθμ. ΥΑΠ/Φ.40.4/163/2013 απόφασης του Υφυπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, από τρίτους, εθνικούς ή αλλοδαπούς φορείς, πιστοποιημένους από τις αντίστοιχες αρμόδιες αρχές για την παροχή τέτοιων υπηρεσιών και διασυνδεδεμένους με τον εθνικό χρόνο. Η παροχή των υπηρεσιών χρονοσήμανσης αποδεικνύεται με σχετική ηλεκτρονική επιβεβαίωση λήψης των υπηρεσιών αυτών των φορέων προς το χρήστη, η οποία διαβιβάζεται στο χρήστη μέσω του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., με κρυπτογραφημένο τρόπο και επέχει θέση εγγράφου με βέβαιη χρονολογία. Δεν επιτρέπεται στον αναθέτοντα φορέα ή στη Γενική Γραμματεία Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή η παρέμβαση στη διαδικασία χρονοσήμανσης, όπως ανωτέρω περιγράφεται.

4. Σε περίπτωση τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., η οποία δεν μπορεί να αποκατασταθεί σε χρόνο που να επιτρέπει την κανονική υποβολή των προσφορών, ο αναθέτων φορέας δεν υποχρεούται, συνολικά ή μερικά, να χρησιμοποιήσει το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.. Η ανωτέρω αδυναμία πιστοποιείται από τη Διεύθυνση Ανάπτυξης και Υποστήριξης του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού και στη συνέχεια, με αιτιολογημένη απόφασή του, ο αναθέτων φορέας καθορίζει τον τρόπο διεξαγωγής της διαδικασίας.

5. Το παρόν άρθρο εφαρμόζεται στις συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

6. Οι χρήστες αποκτούν δικαίωμα χρήσης του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., εφόσον διαθέτουν τα ανάλογα διαπιστευτήρια που απαιτούνται, σύμφωνα με την απόφαση της παράγραφο 10 του άρθρου 258.».

20. Επειδή, στο άρθρο 13 («Υποχρεώσεις φορέων παροχής ταχυδρομικών υπηρεσιών») του Ν. 4053/2012 με τίτλο: «Ρύθμιση λειτουργίας της ταχυδρομικής αγοράς, θεμάτων ηλεκτρονικών επικοινωνιών και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ Α 44), ορίζεται ότι: «1. Φυσικά και νομικά πρόσωπα που παρέχουν ταχυδρομικές υπηρεσίες οφείλουν: α. Να τηρούν το απόρρητο της αλληλογραφίας. β. Να διασφαλίζουν την ισότιμη μεταχείριση όλων των χρηστών. γ. Να λαμβάνουν μέτρα ώστε να μη διακυβεύεται η εθνική άμυνα και ασφάλεια. δ. Να διασφαλίζουν την προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα των χρηστών και την προστασία της ιδιωτικής ζωής. ε. [...] ζ. [...] η. [...] θ. [...] ι. Να διασφαλίζουν τη συνεχή παροχή των ταχυδρομικών υπηρεσιών τους σε όλη τη διάρκεια ισχύος της άδειάς τους. ια. Να διασφαλίζουν ότι τα τιμολόγια τους πληρούν τους κανόνες του υγιούς ανταγωνισμού και τους κανόνες διαφάνειας, ότι δημοσιεύονται καταλλήλως και ότι κοινοποιούνται στην Ε.Ε.Τ.Τ. ιβ. Να παρέχουν στην Ε.Ε.Τ.Τ., σε χρονικά περιθώρια και λεπτομέρεια που έχει καθορίσει η Ε.Ε.Τ.Τ., εμπιστευτικά και κατόπιν αιτήματος της Ε.Ε.Τ.Τ. κάθε απαραίτητη πληροφορία και στοιχείο προς έλεγχο συμμόρφωσης με τις διατάξεις του παρόντος νόμου, την εκτέλεση των αποφάσεών της βάσει αυτού του νόμου [...]»

21. Επειδή, στο άρθρο 3 («Τεχνικές προδιαγραφές») της επίμαχης Πρόσκλησης ορίζεται ότι: «1. Οι προσφέροντες θα πρέπει να είναι εγγεγραμμένοι στο Μητρώο Ταχυδρομικών Επιχειρήσεων της ΕΕΤΤ, ως κάτοχοι ειδικής άδειας για την παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών στο πεδίο της καθολικής υπηρεσίας από την ΕΕΤΤ. 2. Οι προσφέροντες θα πρέπει 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. Οι προσφέροντες θα πρέπει να διαθέτουν και να

χρησιμοποιούν σύστημα ανάγνωσης QRcode. Θα πρέπει επίσης να διαθέτουν «Συστήματα Διαχείρισης Ποιότητας» σύμφωνα με το Διεθνές Πρότυπο ΕΛΟΤ EN ISO 9001: 2008 ή άλλο ισοδύναμο. 4. Οι προσφέροντες πρέπει 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).».

22. Επειδή, στο άρθρο 7 («Εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης-Όροι εκτέλεσης της σύμβασης») παρ. 4 της επίμαχης Πρόσκλησης ορίζεται ότι: «Κατά την εκτέλεση του αντικειμένου της σύμβασης, ο ανάδοχος πρέπει να τηρεί τους ακόλουθους όρους: • Οι λογαριασμοί θα παραλαμβάνονται από τον ανάδοχο, εμφακελωμένοι από τα Κεντρικά Γραφεία της ή από άλλο χώρο που θα υποδείξει η, δύο φορές την εβδομάδα, σε προκαθορισμένες ημέρες και ώρες. Ο κάθε φάκελος θα φέρει τα στοιχεία του αποστολέα και τα στοιχεία του παραλήπτη, θα είναι μεγέθους C6/C5 11,4 X 22,9 εκατοστών και βάρους έως 20 γραμμαρίων. • Η επίδοση των λογαριασμών θα γίνεται στη διεύθυνση που αναγράφεται σε αυτούς και θα ολοκληρώνεται εντός τριών (3) ημερών από την παραλαβή τους. Οι φάκελοι θα τοποθετούνται εντός της εισόδου της οικοδομής, στο κοινόχρηστο γραμματοκιβώτιο, ή σε εμφανές σημείο, προκειμένου να παραδίδονται με ασφάλεια στους καταναλωτές. Σε περίπτωση αδυναμίας εισόδου στην οικοδομή, οι φάκελοι θα τοποθετούνται στην θύρα εισόδου, ή σε άλλο ασφαλές σημείο. Στις μονοκατοικίες ή συγκροτήματα κατοικιών με αυτοτελή είσοδο, οι φάκελοι θα τοποθετούνται εντός των γραμματοκιβωτίων ή στην είσοδο κάθε κατοικίας. • Εάν η διεύθυνση αποστολής είναι ανύπαρκτη, ή είναι αδύνατο να εντοπισθεί, τότε η επιστολή θα επιστρέφεται στα γραφεία της άμεσα (εντός τεσσάρων ημερών από την παραλαβή της) ΑΤΕΛΩΣ, με συμπληρωμένη επί του φακέλου την αιτία επιστροφής (αλλαγή διεύθυνσης, άγνωστος παραλήπτης κλπ.). Τα τέλη επαναποστολής θα βαρύνουν την».

23. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως, πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη Διακήρυξη του Διαγωνισμού ή στη Συγγραφή Υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45· ΔΕΕ, Απόφαση της 12.12.2002, Υπόθεση C-470/99, Universale-Bau, σκέψη 91· ΔΕΕ, Απόφαση της 29.04.2005, Υπόθεση C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ).

24. 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, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SPA και Mantovani, σκέψη 76 • ΔΕΕ Απόφαση της 14.02.2008, Υπόθεση C-450/06, Varec SA κατά État belge, σκέψη 35 • ΔΕΕ Απόφαση της 21.02.2008, Υπόθεση C-412/04, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 2 • ΔΕΕ Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07 Assitur Srl, σκέψεις 25 και 26 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, Υπόθεση C-549/10, Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 17 και επόμε.).

25. Επειδή, η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει 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 περιεχόμενο των κριτηρίων του διαγωνισμού στα οποία καλόπιστα θα στηρίξουν την απόφασή τους, εάν θα λάβουν ή όχι μέρος στη διαδικασία σύναψης της οικείας σύμβασης (βλ. την Απόφαση του ΔΕΕ της 14ης Σεπτεμβρίου 2017, Casertana Costruzioni, Υπόθεση C-223/16, σκέψη 34, της 14ης Ιουλίου 2016, TNS Dimarso NV κατά Vlaams Gewest, υποθ. C-6/15, σκέψεις 22 επ., την Απόφαση του ΔΕΕ της 10ης Μαΐου 2012, Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Βασιλείου των Κάτω Χωρών, Υπόθεση 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, Υπόθεση C-496/99, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, Υπόθεση C-538/13, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, Επιτροπή κατά Δανίας, Υπόθεση C-243/89, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, Υπόθεση C-87/94, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, SIAC Construction, Υπόθεση C-19/00, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, Μηχανική, Υπόθεση C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, MT Højgaard και Züblin, Υπόθεση C-396/14, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, Υπόθεση C-87/94, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, Universale-Bau, Υπόθεση C-470/99, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, Υπόθεση C-538/13, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012,

SAG ELV Slovensko κ.λπ., Υπόθεση C-599/10, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, Υπόθεση C-336/12, σκέψη 31).

26. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η αναθέτουσα αρχή/αναθέτων φορέας είναι καταρχήν ελεύθερη/ος να διαμορφώνει τους όρους της Διακήρυξης για την ανάθεση της σύμβασης κατά την κρίση της/του, καθορίζοντας με γνώμονα τις εκάστοτε ανάγκες της/του ως κριτήρια καταλληλότητας ή ανάθεσης ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά από ποσοτική και ποιοτική άποψη (βλ. ΕλΣυν Τμήμα Μείζονος - Επταμελούς Σύνθεσης 3065/2014). Η, δε, θέσπιση, με τη Διακήρυξη, των προδιαγραφών που η αναθέτουσα αρχή/αναθέτων φορέας κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της/του, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή σε αυτόν υποψηφίων που δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από την φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων (βλ. Τμήμα Μείζονος - Επταμελούς Σύνθεσης 3372/2011). Ελέγχονται, όμως, και στην περίπτωση αυτή, οι τεχνικές προδιαγραφές από της απόψεως της τηρήσεως της τήρησης του εγχώριου κι ενωσιακού δικαίου και περαιτέρω της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων, καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (βλ. ΣτΕ. 9/2015 (ΑΣΦ), Ε.Α. 415/2014, 354/2014, 257/2010 κ.ά.).

27. Επειδή η πλημμελής τήρηση των διατυπώσεων δημοσιότητας, συνιστά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας του διαγωνισμού, η οποία πλήττει τις αρχές του ανταγωνισμού, της πρόσβασης στις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και της διαφάνειας και καθιστά μη νόμιμη τη διενέργειά του (βλ. αποφ. ΕΣ 29/2012, 2263/2011, 1780/2011, 1646/2011 Τμήμα VI).

28. Επειδή, πλημμέλεια της Διακήρυξης συνιστά, σε κάθε περίπτωση, η μη προσήκουσα δημοσίευση, αλλά και εν γένει η μη τήρηση των κανόνων δημοσιότητας κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαγωνιστικής διαδικασίας (βλ. και τη με αριθμό 4/2014 (υπ' αριθμ. 294/2014 Απόφαση) Κατευθυντήρια Οδηγία της ΕΑΑΔΗΣΥ υπό τον τίτλο: «Τήρηση διατυπώσεων δημοσιότητας κατά τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων» η οποία ενσωματώνει την ενωσιακή και εθνική νομολογία).

29. Επειδή, στην με αρ. πρωτ. 16465/06.08.2019, Γνωμοδότηση του Δικηγορικού Σχήματος «Α. Ψωμιάδου, Β. Τσιγαρίδας, Ν. Παπαθανασίου» προς την αναφέρονται τα εξής: «1. Βάσει των δεδομένων που τέθηκαν υπόψη μας, η έχει συμβληθεί με αναδόχους της για τη διανομή των λογαριασμών της εταιρείας. Η σύμβαση που υπήρχε έληξε την 27.07.2019 χωρίς να έχει προηγηθεί τροποποίησή της, δυνάμει του άρθρου 337 παρ. 2 ν. 4412/2016 (με αξία έως το 10% της αρχικής σύμβασης). Εν τω μεταξύ έχει ήδη προκηρυχθεί διαγωνισμός για την ανάδειξη νέου αναδόχου, ο οποίος ενδέχεται να ολοκληρωθεί ως το τέλος Αυγούστου ή και αργότερα στην περίπτωση που ασκηθούν ενδικοφανή και ένδικα βοηθήματα από τους υποψηφίους. Ενόψει τούτων, η ρωτά αν μπορεί να προχωρήσει σε απευθείας ανάθεση της συγκεκριμένης υπηρεσίας (προφανώς έως την περάτωση της διαγωνιστικής διαδικασίας και την ανάδειξη νέου αναδόχου) ή στη σύναψη σύμβασης «με τη διαδικασία του κατεπείγοντος», δηλαδή χωρίς την προηγούμενη διαγωνιστική διαδικασία, ή στη σύναψη σύμβασης «με διαδικασία διαπραγμάτευσης». Ως προς «τη διαδικασία του κατεπείγοντος», επισημαίνεται ότι οι κύριοι λόγοι για την αξιοποίησή του «σχετίζονται με το μεγάλο κόστος για την εταιρεία (υπερδιπλάσιο) εάν οι λογαριασμοί διανεμηθούν μέσω» ή, σε περίπτωση που δεν διανεμηθούν προβάλλεται «η σοβαρή μείωση της εισπραξιμότητας και των ταμειακών διαθεσίμων της εταιρείας».

2.α. Καταρχήν επισημαίνεται ότι η ερμηνευτική προσέγγιση των στελεχών της εταιρείας ως προς τη δυνατότητα αξιοποίησης του άρθρου 337 παρ. 2 ν. 4412/2016 στην προκειμένη περίπτωση είναι απολύτως ορθή: Αφ' ής στιγμής

έληξε η προϋφιστάμενη σύμβαση δεν νοείται τροποποίησή της. Για την ανάθεση της υπηρεσίας, επομένως, προϋποτίθεται η σύναψη νέας σύμβασης.

β. Η δύναται, αδιαμφισβήτητα, να προσφύγει στη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης υπό τις προϋποθέσεις του άρθρου 328 ν. 4412/2016.

Τούτο σημαίνει ότι δύναται να αναθέσει απευθείας, χωρίς την προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης και χωρίς διαγωνιστική διαδικασία, την επίμαχη υπηρεσία υπογράφοντας σύμβαση το ύψος της οποίας δεν μπορεί να υπερβαίνει τα είκοσι χιλιάδες (20.000) ευρώ. Σημειωτέον ότι δυνάμει του άρθρου 328 παρ. 3-4 ν. 4412/2016, η απόφαση της απευθείας ανάθεσης οφείλει να δημοσιευτεί στο ΚΗΜΔΗΣ επί ποινή ακυρότητας της σύμβασης. Επομένως, η μπορεί να αναθέσει απευθείας τη διανομή λογαριασμών σε εταιρεία της επιλογής της με κριτήριο την καλή και έγκαιρη εκτέλεση της σύμβασης καταβάλλοντας αντίτιμο που δεν μπορεί να υπερβαίνει το καθοριζόμενο στο νόμο ποσό.

γ.ι. Ο νόμος γνωρίζει τη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, όπως περιγράφεται στο τεθέν ερώτημα, πλην όμως η κύρια μορφή του συγκεκριμένου τύπου διαδικασίας προϋποθέτει την προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης κατ' άρθρο 266 ν. 4412/2016. Συνεπώς, λαμβάνοντας υπόψη την κατάσταση ως περιγράφηκε από τα στελέχη της Εταιρείας, είναι σαφές ότι οι ανάγκες της επιτάσσουν αμεσότερες ενέργειες, που δεν προϋποθέτουν δαπανηρά, από άποψη χρόνου, βήματα.

Σε αυτό το πλαίσιο, εύλογα συμπεραίνει κανείς ότι το ενδιαφέρον της Εταιρείας προσανατολίζεται στη δυνατότητα αξιοποίησης του άρθρου 269 ν. 4412/2016, που αφορά στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς την προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης. Το πλεονέκτημα αξιοποίησης της συγκεκριμένης διάταξης σχετίζεται, κατά κύριο λόγο, με την αποσύνδεση της διαγραφόμενης στον νόμο διαδικασίας από την αξία της προς υπογραφή σύμβασης.

ii. Ωστόσο, όπως είχαμε την ευκαιρία να επισημάνουμε σε περισσότερες γνωμοδοτήσεις μας στο παρελθόν, το άρθρο 269 ν. 4412/2016 είναι μία όλως εξαιρετική διάταξη, της οποίας οι προϋποθέσεις εφαρμογής είναι ιδιαίτερες αυστηρές. Προς αποφυγή επαναλήψεων παραπέμπουμε στην από 28.06.2018

γνωμοδότησή μας, η οποία αφορούσε επίσης το ζήτημα της διανομής λογαριασμών, όπου και παρατίθεται η σχετική ανάλυση. Αρκεί, σε αυτό το σημείο, να υπενθυμιστεί, ότι προκειμένου να αξιοποιηθεί η εδώ κρίσιμη περίπτωση δ) του άρθρου 269 ν. 4412/2016 προϋποτίθεται (α) η ύπαρξη γεγονότος μη δυνάμενου να προβλεφθεί, (β) η ύπαρξη κατεπείγοντος, μη συμβιβαζόμενου με την τήρηση των προθεσμιών που ορίζονται από άλλες διαδικασίες και (γ) η ύπαρξη αιτιώδους συνάφειας μεταξύ του απρόβλεπτου γεγονότος και του εξ αυτού απορρέοντος αποτελέσματος.

iii. Στην επίμαχη περίπτωση, προκειμένου να τεκμηριωθεί η ανάγκη της για τη σύναψη σύμβασης προβάλλονται (α) το μεγάλο κόστος της διανομής λογαριασμών μέσω, (β) η μείωση της εισπραξιμότητας ή η αδυναμία είσπραξης των οφειλών των πελατών της και (γ) το άδηλο χρονικό σημείο στο οποίο θα λήξει η εκκρεμής διαγωνιστική διαδικασία λόγω πιθανών δικαστικών εμπλοκών κατά την ανάθεση της σύμβασης.

Τα δύο πρώτα επιχειρήματα μπορεί να αναδεικνύουν την πιεστική ανάγκη της, πλην όμως δεν υπάγονται, ούτε στην έννοια του απρόβλεπτου ούτε στην έννοια του κατεπείγοντος, όπως τούτες έχουν εξειδικευτεί από τη νομολογία. Περαιτέρω, οι ένδικες διαδικασίες (τρίτο επιχείρημα) που οδήγησαν στην καθυστέρηση ολοκλήρωσης ενός εκκρεμούς διαγωνισμού, επίσης, δεν αποτελούν απρόβλεπτες περιστάσεις που δικαιολογούν την προσφυγή στη διαπραγμάτευση, βάσει της απολύτως κρατούσας θέσης στη νομολογία και την θεωρία (βλ. ενδεικτικά, ΣτΕ 1747/2011, ΕΣ 2776/2011, 205, 91/2007 κ.ο.κ.).

iv. Υπ' αυτό το πρίσμα, η δεν δύναται να προσφύγει στο άρθρο 269 ν. 4412/2016 επί τη βάσει των προειρημένων επιχειρημάτων. Για να υπογράψει σύμβαση με την εν λόγω διαδικασία θα πρέπει να αποδείξει ότι η προσφυγή στη διαπραγμάτευση οφείλεται (α) σε απρόβλεπτο γεγονός άσχετο με τη βούληση ή την αδράνεια της Εταιρείας και (β) στην ύπαρξη κατεπείγουσας ανάγκης, που δεν θα εξυπηρετηθεί αν ακολουθηθεί, π.χ. η διαδικασία του συνοπτικού διαγωνισμού. Φυσικά, η βαρύνεται με την απόδειξη του (γ) στοιχείου, ήτοι της ανάδειξης του συνδέσμου μεταξύ απρόβλεπτου γεγονότος και αποτελέσματος.

δ. Διαφορετικό ζήτημα είναι, φυσικά, η δυνατότητα οργάνωσης ενός «ταχύτατου» συνοπτικού διαγωνισμού χωρίς την τήρηση εξαντλητικών προθεσμιών επί τη βάση του άρθρου 222 παρ. 7 ν. 4412/2016, ως τροποποιήθηκε με το άρθρο 43 παρ. 29 ν. 4605/2019.

Όπως είχαμε την ευκαιρία να επισημάνουμε σε προηγούμενες γνωμοδοτήσεις μας, η έχει τη δυνατότητα να αξιοποιήσει -σε διαγωνισμούς κάτω των ορίων- διαδικασίες που αποκλίνουν από σειρά νομοθετικών προβλέψεων λόγω της ιδιότητάς της, ως εισηγμένης στο χρηματιστήριο ανώνυμης εταιρείας.

Πρόκειται για μία λύση, η οποία θα μπορούσε να αξιοποιηθεί στην προκειμένη περίπτωση πλην όμως δεν είναι σαφές αν θα ήταν η κατάλληλη ενόψει της ταχύτητας που απαιτείται. Ακόμη και ένας συνοπτικός διαγωνισμός που οργανώνεται στο πνεύμα του άρθρου 222 παρ. 7 ν. 4412/2016 απαιτεί την τήρηση κάποιων, έστω προθεσμιών, ή την προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης και, ταυτόχρονα, δεν διασφαλίζει ότι δεν θα ασκηθούν ενδικοφανή και ένδικα βοηθήματα βάσει των προβλέψεων του νόμου από τους ενδιαφερομένους. Υπ' αυτήν την έννοια, στην περίπτωση που ο εκκρεμής διαγωνισμός ολοκληρωθεί, τελικώς, εντός του Αυγούστου και, ταυτόχρονα, εκκρεμεί δεύτερος συνοπτικός διαγωνισμός δεν είναι καθόλου βέβαιο ότι ο τελευταίος θα «δώσει αποτέλεσμα» νωρίτερα αν οι υποψήφιοι εξαντλήσουν τις δυνατότητες που τους παρέχει ο νόμος. Ενόψει των ανωτέρω, η προσήκουσα απάντηση στο ερώτημα που τέθηκε βάσει των δεδομένων που μας δόθηκαν είναι ότι η μπορεί να προχωρήσει στην απευθείας ανάθεση σύμβασης αξίας έως είκοσι χιλιάδων (20.000) ευρώ αλλά όχι στη σύναψη σύμβασης με τη διαδικασία του άρθρου 269 ν. 4412/2016».

30. Επειδή, στο με αρ. πρωτ./26.03.2020 έγγραφο Απόψεων, που απέστειλε σε σχέση με την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή, ο οικείος αναθέτων φορέας (βλ. σελ. 3-4 των Απόψεων) αναφέρει τα εξής: «[...] Ειδικότερα, προκειμένου περί προδικαστικής προσφυγής κατά της κανονιστικής πράξης που διέπει τον εκάστοτε διαγωνισμό (είτε διακήρυξης είτε και πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος), πρέπει, για να θεωρηθεί ότι ο

ενδιαφερόμενος ασκεί την προσφυγή του με έννομο συμφέρον, να επικαλείται άμεση βλάβη από όρο της διακήρυξης. Ο όρος αυτός πρέπει να παραβιάζει τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. ενδεικτικά ΕΑ ΣτΕ 129-131/2016, 146/2016, 148/2016, 189/2015, 415/2015, 1316/2008). Η βλάβη αυτή πρέπει να ανάγεται σε μία νομική και πραγματική κατάσταση, η οποία είναι προστατευτέα και δικαιολογεί την διοικητική έννομη προστασία του με την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης. Ως βλάβη, συνεπώς, στην περίπτωση αυτή, νοείται όχι η απλή επίκληση παρανομίας ή η κατά γενικό τρόπο επίκληση παράβασης διαφόρων διατάξεων οποιουδήποτε επιπέδου, αλλά τα πραγματικά εκείνα περιστατικά, συγκεκριμένα και αρκούντως εξειδικευόμενα, αφορώντα τη νομική ή πραγματική κατάσταση του συγκεκριμένου συμμετέχοντος, τα οποία είτε αποκλείουν είτε καθιστούν υπερβολικά δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. ενδεικτικά ΕΑ ΣτΕ 130/2016, 147/2016, 1140/2010, 1137/2010, 977/2010, 1046/7/2009, 14/2006). [...]

Από την επισκόπηση της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής προκύπτει ότι η προσφεύγουσα επικαλείται παρανομία λόγω μη χρήσης της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ για τις επικοινωνίες και τη διεξαγωγή της επίμαχης διαδικασίας, κατά παράβαση των άρθρων 296 και 36 Ν. 4412/2016. Όπως επισημάνθηκε ήδη, ωστόσο, προκειμένου για την θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος, απαιτείται η εκ μέρους του προσφεύγοντος επίκληση και απόδειξη άμεσης βλάβης. Η βλάβη αυτή από την υπό κρίση πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος πρέπει να συνδέεται αιτιωδώς με την ύπαρξη όρων, οι οποίοι αποκλείουν ή καθιστούν ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του προσφεύγοντος στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία. Πλην όμως, ο προσφεύγων σε κανένα σημείο της υπό κρίση προσφυγής δεν αναφέρει σε τι συνίσταται η άμεση και ειδική βλάβη του από την μη χρήση του ΕΣΗΔΗΣ. Είναι χαρακτηριστικό ότι σε όλο το κείμενο του δικογράφου δεν υπάρχει ούτε μια φράση αναφορικά με τους λόγους, για τους οποίους η ανωτέρω επιλογή της ενδεχομένως να αποκλείει ή να

καθιστά ουσιαστικά δυσχερή τη συμμετοχή του προσφεύγοντος στον διαγωνισμό. [...] Με άλλες λέξεις, ο προσφεύγων επικαλείται απλά το γενικό συμφέρον του για την τήρηση της νομιμότητας, όσον αφορά τη διεξαγωγή των διαγωνιστικών διαδικασιών με τη χρήση του ΕΣΗΔΗΣ, χωρίς όμως να εξειδικεύει τα πραγματικά εκείνα περιστατικά που θεμελιώνουν τη βλάβη του από την προσβαλλόμενη πράξη και συνακόλουθα δικαιολογούν την άσκηση προδικαστικής προσφυγής.

- Όπως ειδικότερα υποστηρίζει ο οικείος αναθέτων φορέας, η προσβαλλόμενη Πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος, με την οποία επιδιώκεται η επιλογή αναδόχου για τη διανομή λογαριασμών νερού, δημοσιεύθηκε στις 10.3.2020, τόσο στην ιστοσελίδα της, όσο και στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ, τηρουμένων των αρχών της δημοσιότητας και της διαφάνειας. Επίσης, προκειμένου να εξασφαλιστεί το ευρύτερο δυνατό άνοιγμα της διαδικασίας στον ανταγωνισμό, η εν λόγω πρόσκληση εστάλη αυθημερόν (στις 10.3.2020) σε όλους τους οικονομικούς φορείς, που είχαν υποβάλει έγκυρη προσφορά σε προηγούμενες διαγωνιστικές διαδικασίες, για το ίδιο αντικείμενο, μεταξύ των οποίων και ο προσφεύγων.

Όπως μάλιστα υποστηρίζει η, πέραν των ως άνω οικονομικών φορέων που ειδοποιήθηκαν σχετικών, στην επίμαχη διαδικασία ανάθεσης θα μπορούσε να λάβει μέρος και οποιοσδήποτε άλλος ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας που πληροί τα κριτήρια της εν λόγω Πρόσκλησης. Συνεπώς, κατά την άποψη της, τηρήθηκαν, εν προκειμένω, οι αρχές της δημοσιότητας, της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης, αλλά και του ανταγωνισμού.

Ειδικότερα, η επισημαίνει ότι ο προσφεύγων ευθύς εξ αρχής ενημερώθηκε για την επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, καθώς το αρμόδιο Τμήμα Προμηθειών, Δ.Υ. και Αποθηκών της απέστειλε μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, με συνημμένη την αναρτηθείσα στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ Πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος και ως εκ τούτου, δεν μπορεί βασίμως να υποστηριχθεί ότι, επειδή δεν έγινε χρήση της ηλεκτρονικής πλατφόρμας Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, δεν έλαβε πλήρη και έγκαιρη γνώση της διαγωνιστικής διαδικασίας. Μάλιστα, κατά τους ισχυρισμούς του αναθέτοντος φορέα, στην προκείμενη

περίπτωση ακολουθείται διαδικασία που είναι παραπλήσια με αυτήν του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ, τηρουμένων όλων των εχέγγυων τυπικότητας, ασφάλειας και μυστικότητας των προσφορών (βλ. άρθρο 2 της Πρόσκλησης).

Προς τεκμηρίωση δε των ανωτέρω ισχυρισμών της, η παραπέμπει στο άρθρο 222 παρ. 7 του Ν. 4412/2016 και στην Αιτιολογική Έκθεση του νόμου αυτού. Όπως μάλιστα χαρακτηριστικά αναφέρει (βλ. σελ. 5-6 των Απόψεων): «Σύμφωνα με την προπαρατεθείσα διάταξη, πλέον όλες οι εισηγμένες στο χρηματιστήριο ανώνυμες εταιρείες που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου II του Ν. 4412/2016 εξαιρούνται από την εφαρμογή συγκεκριμένων διατάξεων του Ν. 4412/2016. Καθίσταται σαφές ότι στην ανωτέρω εξαίρεση εμπίπτει και η, ως εισηγμένη στο χρηματιστήριο ανώνυμη εταιρεία με συμμετοχή του δημοσίου - και μάλιστα ως κατόχου του πλειοψηφικού πακέτου του μετοχικού κεφαλαίου - που αποτελεί αναθέτοντα φορέα, δραστηριοποιούμενο στον τομέα του ύδατος, κατά την έννοια του άρθρου 230 του Ν. 4412/2016.

Ως προς τους λόγους για τους οποίους ο νομοθέτης προέβη στην εν λόγω τροποποίηση η αιτιολογική έκθεση του Ν. 4605/2019 αναφέρει συναφώς ότι: «Στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙΙ του ν. 4412/2016 υπάγεται μία σειρά από αναθέτοντες φορείς των οποίων οι μετοχές τους είναι εισηγμένες στο χρηματιστήριο ή έχει αποφασιστεί η ένταξή τους στην οργανωμένη αγορά. Οι εταιρείες αυτές είναι εύλογο να παρουσιάζουν ιδιαιτερότητες έναντι λοιπών φορέων, αφού δια της ένταξής τους στην οργανωμένη αγορά υπόκεινται σε μία σειρά ελέγχων που διασφαλίζουν την τήρηση κανόνων στο πλαίσιο των συναλλαγών τους. Παράλληλα, είναι σημαντικό να διασφαλίζεται μία ευελιξία προκειμένου να μπορούν να ακολουθούν τους κανόνες της αγοράς και να είναι ανταγωνιστικές, με απώτερο στόχο τα οφέλη των μετόχων και την εξασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας τους. Για τον λόγο αυτόν, με την παράγραφο 29, προβλέπεται η εξαίρεση από το πεδίο εφαρμογής του νόμου, προκειμένου να διασφαλιστεί η ευελιξία στις συναλλαγές που δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ.».

Εν όψει των ανωτέρω, η καταλήγει στο συμπέρασμα ότι: «Μετά την προειρημένη νομοθετική τροποποίηση, για τις δημόσιες συμβάσεις κάτω των ορίων της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ, η δεν υποχρεούται να τηρεί τις διαδικασίες του Ν. 4412/2016, ώστε να μπορεί να εξασφαλίσει μεγαλύτερη ευελιξία στις συναλλαγές. Από τα προπαρατεθέντα καθίσταται σαφές πως οι αναθέτοντες φορείς που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της διάταξης της παρ. 7 του άρθρου 222 Ν. 4412/2016, όπως η, μπορούν να χρησιμοποιούν άλλους κανόνες για τη διεξαγωγή διαγωνιστικών διαδικασιών κάτω των ορίων της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ. Αυτονόητο είναι φυσικά ότι οι αναθέτοντες φορείς που κάνουν χρήση της ευελιξίας που παρέχεται μέσω της ανωτέρω ρύθμισης, τηρούν και σέβονται υποχρεωτικά τις βασικές αρχές του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων όπως παρατίθενται στο άρθρο 18 παρ. 1 Ν. 4412/2016, ιδίως δε τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, της απαγόρευσης των διακρίσεων, της αναλογικότητας και του ελεύθερου και ανόθευτου ανταγωνισμού».

- Ως προς τον 2^ο λόγο Προσφυγής (ασάφεια τεχνικών προδιαγραφών), η υποστηρίζει καταρχάς ότι ο σχετικός ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι προδήλως αβάσιμος. Ειδικότερα, επισημαίνει τα κάτωθι: «Ειδικότερα, το άρθρο 3 της πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος με τίτλο (τεχνικές προδιαγραφές) αναφέρει ότι: «1. Οι προσφέροντες θα πρέπει να είναι εγγεγραμμένοι στο Μητρώο Ταχυδρομικών Επιχειρήσεων της ΕΕΤΤ ως κάτοχοι ειδικής άδειας για την παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών στο πεδίο της καθολικής υπηρεσίας από την ΕΕΤΤ. 2. Οι προσφέροντες θα πρέπει 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. Οι προσφέροντες θα πρέπει να διαθέτουν και να χρησιμοποιούν σύστημα ανάγνωσης QRcode. Θα πρέπει επίσης να διαθέτουν “Συστήματα Διαχείρισης Ποιότητας” σύμφωνα με το Διεθνές Πρότυπο ΕΛΟΤ EN ISO 9001: 2008 ή άλλο ισοδύναμο.».

Επίσης, στο άρθρο 7 παρ. 4 της πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος αναφέρονται τα εξής: «Οι λογαριασμοί θα παραλαμβάνονται από τον ανάδοχο,

εμφακελωμένοι από τα Κεντρικά Γραφεία της ή από άλλο χώρο που θα υποδείξει η, δύο φορές την εβδομάδα, σε προκαθορισμένες ημέρες και ώρες. Ο κάθε φάκελος θα φέρει τα στοιχεία του αποστολέα και τα στοιχεία του παραλήπτη, θα είναι μεγέθους C6/C5 11,4 X 22,9 εκατοστών και βάρους έως 20 γραμμαρίων. Η επίδοση των λογαριασμών θα γίνεται στη διεύθυνση που αναγράφεται σε αυτούς και θα ολοκληρώνεται εντός τριών (3) ημερών από την παραλαβή τους. Οι φάκελοι θα τοποθετούνται εντός της εισόδου της οικοδομής, στο κοινόχρηστο γραμματοκιβώτιο, ή σε εμφανές σημείο, προκειμένου να παραδίδονται με ασφάλεια στους καταναλωτές. Σε περίπτωση αδυναμίας εισόδου στην οικοδομή, οι φάκελοι θα τοποθετούνται στην θύρα εισόδου, ή σε άλλο ασφαλές σημείο. Στις μονοκατοικίες ή συγκροτήματα κατοικιών με αυτοτελή είσοδο, οι φάκελοι θα τοποθετούνται εντός των γραμματοκιβωτίων ή στην είσοδο κάθε κατοικίας. Εάν η διεύθυνση αποστολής είναι ανύπαρκτη, ή είναι αδύνατο να εντοπισθεί, τότε η επιστολή θα επιστρέφεται στα γραφεία της άμεσα (εντός τεσσάρων ημερών από την παραλαβή της) ΑΤΕΛΩΣ, με συμπληρωμένη επί του φακέλου την αιτία επιστροφής (αλλαγή διεύθυνσης, άγνωστος παραλήπτης κλπ.). Τα τέλη επαναποστολής θα βαρύνουν την».

Εν όψει των ανωτέρω, ο οικείος αναθέτων φορέας καταλήγει στο συμπέρασμα ότι η προσβαλλόμενη Πρόσκληση μνημονεύει εξαντλητικά όλα τα τεχνικά χαρακτηριστικά και τις αναγκαίες τεχνικές προδιαγραφές της υπό ανάθεση υπηρεσίας, γιατί:

- α) αναφέρονται με απόλυτη πληρότητα, διαφάνεια και περισσή σαφήνεια οι αναγκαίες προδιαγραφές, τις οποίες θα πρέπει να πληρούν οι προσφέροντες,
- β) οι υποψήφιοι θα πρέπει να είναι εγγεγραμμένοι σε εμπορικό ή επαγγελματικό μητρώο καθώς και στο Μητρώο Ταχυδρομικών Επιχειρήσεων της ΕΕΤΤ, ως κάτοχοι ειδικής άδειας για την παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών,
- γ) οι προσφέροντες θα πρέπει να διαθέτουν σύστημα ανάγνωσης QRcode και Συστήματα Διαχείρισης Ποιότητας σύμφωνα με το Διεθνές Πρότυπο ΕΛΟΤ EN ISO 9001: 2008 ή άλλο ισοδύναμο. Όπως μάλιστα χαρακτηριστικά αναφέρει (βλ. σελ. 8-9 των Απόψεων) για το επίμαχο ζήτημα: «Πρόκειται για προδιαγραφές, τις οποίες διατυπώνει παγίως η στις μέχρι σήμερα

δημοσιευθείσες διακηρύξεις της για την παροχή υπηρεσιών διανομής λογαριασμών, τις οποίες ουδέποτε αμφισβήτησε ή θεώρησε ελλιπείς ο προσφεύγων σε προγενέστερες διαγωνιστικές διαδικασίες, στις οποίες συμμετείχε.» και

δ) η διαδικασία εκτέλεσης της επίμαχης υπηρεσίας περιγράφεται με μεγάλη λεπτομέρεια στην οικεία Πρόσκληση. Πιο συγκεκριμένα, περιγράφεται το σχήμα, το μέγεθος και τα λοιπά στοιχεία των προς διανομή φακέλων, ενώ επισημαίνεται ότι αυτοί θα παραλαμβάνονται από τα Κεντρικά Γραφεία της δύο φορές την εβδομάδα, σε προκαθορισμένες ημέρες και ώρες. Με απόλυτη σαφήνεια τονίζεται δε ότι η επίδοση των λογαριασμών θα γίνεται στη διεύθυνση που αναγράφεται σε αυτούς και θα ολοκληρώνεται εντός τριών (3) ημερών από την παραλαβή τους. Παράλληλα, περιγράφεται τόσο η διαδικασία τοποθέτησης και διανομής των φακέλων στις αναγραφόμενες διευθύνσεις των καταναλωτών, καθώς και η διαδικασία επιστροφής των φακέλων στην, σε περίπτωση που δεν είναι δυνατό να εντοπιστεί η σχετική διεύθυνση του παραλήπτη.

- Ως προς τον 3^ο λόγο Προσφυγής (ανεπίτρεπτη θέσπιση της προϋπολογισθείσας τιμής μονάδας ανά φάκελο στο ποσό των 0,1699 ευρώ), η υποστηρίζει καταρχάς ότι ο σχετικός ισχυρισμός της προσφεύγουσας προβάλλεται απαραδέκτως, το πρώτον, διότι καλεί την Α.Ε.Π.Π να προβεί σε ανεπίτρεπτο έλεγχο σκοπιμότητας που εκφεύγει των ελεγκτικών αρμοδιοτήτων της. Όπως ειδικότερα αναφέρει, το άρθρο 6 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, παρέχει ευρεία διακριτική ευχέρεια στην εκάστοτε αναθέτουσα αρχή/αναθέτοντα φορέα να διαμορφώσει τον προϋπολογισμό της υπό ανάθεση σύμβασης, σύμφωνα με τις δικές της/του οικονομικές εκτιμήσεις.

Περαιτέρω, η επισημαίνει ότι ο προϋπολογισμός μιας δημόσιας σύμβασης θα μπορούσε ενδεχομένως να ελεγχθεί βάσει των αρχών της οικονομικότητας και της χρηστής διαχείρισης των δημοσίων οικονομικών μόνον από το Ελεγκτικό Συνέδριο, κατά τον προσυμβατικό έλεγχο συμβάσεων υψηλής αξίας.

Επιπρόσθετα, η υποστηρίζει ότι ο σχετικός ισχυρισμός του προσφεύγοντος θα πρέπει να απορριφθεί και ως αορίστως προβαλλόμενος, διότι σε κανένα σημείο της εν λόγω Προδικαστικής Προσφυγής δεν αναφέρονται συγκεκριμένοι κανόνες δικαίου που τυχόν παραβιάζονται, ήτοι, συγκεκριμένη πλημμέλεια της προσβαλλόμενης πράξης. Επίσης, δεν αναφέρονται, και αυτονοήτως, ούτε τεκμηριώνονται, οι παράγοντες εκείνοι (π.χ. μισθολογικό κόστος) που καθιστούν, κατά τον προσφεύγοντα, την υπολογισθείσα τιμή μονάδας ανά φάκελο πολύ χαμηλή. Περαιτέρω, υποστηρίζει ότι όλως αορίστως και χωρίς καμία περαιτέρω τεκμηρίωση αναφέρεται ο προϋπολογισμός της σύμβασης ως «φωτογραφικός» από τον προσφεύγοντα.

Τέλος, κατά τον οικείο αναθέτοντα φορέα, ο ως άνω ισχυρισμός του προσφέροντος είναι και κατ' ουσίαν αβάσιμος, καθόσον για τη σύνταξη του προϋπολογισμού της οικείας σύμβασης ελήφθησαν υπόψη όλα τα οικονομικά δεδομένα (προσφερόμενες τιμές) των ομοειδών διαγωνισμών και των διαδικασιών με διαπραγμάτευση που διεξήχθησαν εντός της τελευταίας διετίας από την Όπως μάλιστα χαρακτηριστικά αναφέρει για το ζήτημα αυτό (βλ. σελ. 10 των Απόψεων): *«Είναι δε χαρακτηριστικό ότι οι τιμές ανά φάκελο που προσφέρθηκαν από τους οικονομικούς φορείς σε δύο (2) διαδικασίες διαπραγμάτευσης, οι οποίες κατέληξαν σε επιλογή διαφορετικού κάθε φορά αναδόχου, ήταν στην μεν πρώτη περίπτωση: α) 0,15€, β) 0,20€ και γ) 0,24€ ανά φάκελο και στη δεύτερη: α) 0,128€, β) 0,165€, γ) 0,17€ και δ) 0,264€ ανά φάκελο. Προκύπτει, λοιπόν, ότι για την ανάθεση του ίδιου ακριβώς αντικειμένου υπηρεσιών προσφέρθηκαν από διαφορετικούς προσφέροντες στο παρελθόν χαμηλότερες τιμές από τον προϋπολογισμό της επίμαχης σύμβασης, σε αντίθεση με όσα αβασίμως υποστηρίζει ο προσφεύγων. Οι εν λόγω μάλιστα διαδικασίες, στις οποίες συμμετείχε ανεπιφύλαχτα και ο προσφεύγων, οδήγησαν στην επιλογή διαφορετικού κάθε φορά αναδόχου και ως εκ τούτου, δε δύνανται να χαρακτηριστούν επ' ουδενί φωτογραφικές».*

31. Επειδή, από την εξέταση του συνόλου των στοιχείων της εξεταζόμενης υπόθεσης, λεκτέα είναι τα εξής:

Καταρχάς επισημαίνεται ότι μια βασική αρχή που διέπει τις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων είναι η αρχή της διαφάνειας, επιμέρους έκφανση της οποίας είναι η αρχή της δημοσιότητας. Κατά την αρχή αυτή, οι διαγωνιστικές διαδικασίες που προκηρύσσονται από φορείς του Δημοσίου, εν γένει, πρέπει να γίνονται προσηκόντως γνωστές στους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς, για λόγους διασφάλισης της αρχής του ανόθευτου ανταγωνισμού. Για τους λόγους αυτούς, οι αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς οφείλουν να επιδεικνύουν ιδιαίτερη επιμέλεια κατά την τήρηση των διατυπώσεων δημοσιότητας, τόσο ως προς τους υποχρεωτικούς τρόπους δημοσίευσης των προκηρύξεων, όσο και ως προς την πληρότητα και ορθότητα των δημοσιευόμενων στοιχείων και πληροφοριών.

Όπως προκύπτει από την επισκόπηση του οικείου φακέλου, στην επίμαχη Πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος δεν αναφέρεται, κατά παράβαση του άρθρου 281 (Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης) παρ. 2 στοιχείο στ) του Ν. 4412/2016, το είδος της προκηρυσσόμενης διαδικασίας ανάθεσης. Όπως, άλλωστε, θα αναλυθεί κατωτέρω, προκειμένου ένας αναθέτων φορέας να παρεκκλίνει από την εφαρμογή (μεταξύ άλλων) του άρθρου 281 του Ν. 4412/2016, υποχρεούται να υποβάλλει σχετικό αιτιολογημένο αίτημα, ενώ η όλη διαδικασία παρέκκλισης ολοκληρώνεται με την έκδοση της προβλεπόμενης στον νόμο Κ.Υ.Α (βλ. σκέψη 15 της παρούσας).

Περαιτέρω, τόσο στο με αρ. πρωτ./26.03.2020 έγγραφο Απόψεων που εστάλη στην Αρχή σε σχέση με την κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή, όσο και στο με αρ. πρωτ./20.03.2020 έγγραφο Απόψεων που εστάλη σε σχέση με το αίτημα αναστολής που σωρεύεται στην υπό κρίση Προσφυγή, ο οικείος αναθέτων φορέας δεν αναφέρει συγκεκριμένα το είδος της διαδικασίας (π.χ κλειστή, ανοιχτή, με διαπραγμάτευση κλπ), που ακολουθήθηκε, εν προκειμένω, παρά μόνο το άρθρο που, κατά την άποψή του, αποτέλεσε το νομικό έρεισμα της διεξαγωγής της.

Ειδικότερα, στο, από 20.03.2020, έγγραφο Απόψεων επί του αιτήματος αναστολής, η αναφέρει τα εξής: *«Ενόψει των ανωτέρω δεδομένων και των μεγάλων καθυστερήσεων στην ανάδειξη αναδόχου - παρόχου υπηρεσιών*

διανομής λογαριασμών νερού, για τις οποίες (καθυστερήσεις) δεν ευθυνόταν η και ενώ στο μεταξύ οι εισπρακτικές ανάγκες της είχαν καταστεί αδήριτες, προέβη στην έκδοση της επίμαχης πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος [...] Η επίμαχη πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος είναι καθόλα νόμιμη, τόσο ως προς τη διαδικασία που ακολουθήθηκε, όσο και ως προς το περιεχόμενο αυτής. Νομικό έρεισμα για τη μη υποχρεωτική διενέργεια τυπικής διαγωνιστικής διαδικασίας παρέχει το άρθρο 222 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε με την παρ. 29 του άρθρου 43 του Ν. 4605/2019, δεδομένου ότι η αποτελεί εταιρεία του Κεφαλαίου Β΄ του Ν. 3429/2005.».

Επισημαίνεται στο σημείο αυτό ότι βάσει του άρθρου 222 παρ. 7 του Ν. 4412/2016: «Οι διατάξεις των άρθρων 279, 281, 302, 315 έως 317, 326 έως 333, καθώς και των παρ. 4, 5 και 6 του άρθρου 1 δεν εφαρμόζονται από τις εταιρείες του Κεφαλαίου Β΄ του ν. 3429/2005 (Α΄ 314)» Επίσης, στο άρθρο 43 παρ. 29 του Ν. 4605/2019, που τροποποίησε την ως άνω διάταξη, ορίζεται ότι: «Στην παράγραφο 7 του άρθρου 222 διαγράφεται η φράση «που δραστηριοποιούνται στον τομέα της ενέργειας, σύμφωνα με τα άρθρα 228, 229 και 234». Αναλυτικότερα, η επίμαχη δυνατότητα παρέκκλισης αφορά στα εξής άρθρα του Ν. 4412/2016:

- 279 «Κανόνες για τη διενέργεια προκαταρκτικών διαβουλεύσεων της αγοράς»
- 281 «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης»
- 302 «Εγγυήσεις»
- 315 «Ειδικοί κανόνες διεξαγωγής διαδικασίας»
- 316 «Κατακύρωση – Σύναψη σύμβασης»
- 317 «Ματαίωση διαδικασίας»
- 326 «Επιλογή των διαδικασιών»
- 327 «Συνοπτικός διαγωνισμός»
- 328 «Απευθείας ανάθεση»
- 329 «Συμβάσεις ενεργειών τεχνικής βοήθειας»
- 330 «Έναρξη διαδικασίας σύναψης σύμβασης»

- 331 «Προθεσμίες διαδικασιών σύναψης συμβάσεων κάτω των ορίων»
- 332 «Προκήρυξη σύμβασης κάτω των ορίων»
- 333 «Προσκλήσεις προς υποψηφίους κατά τη διαδικασία σύναψης συμβάσεων κάτω των ορίων»
- 1 παρ. 4 - αφορά στην εκτέλεση συμβάσεων έργων
- 1 παρ. 5 - αφορά στην εκτέλεση συμβάσεων εκπόνησης μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών.
- 1 παρ. 6 - Στη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 6 του Ν. 4412/2016, που αφορά στις συμβάσεις προμηθειών και γενικών υπηρεσιών, ορίζεται ότι: *«Οι διατάξεις των άρθρων 200 έως 220 εφαρμόζονται στην εκτέλεση συμβάσεων προμηθειών και γενικών υπηρεσιών των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 2, συμπληρωματικά προς τις διατάξεις του Κεφαλαίου Ι του Μέρους Β' του Βιβλίου Ι (άρθρα 129 έως 133) και του Μέρους Β' του Βιβλίου ΙΙ (άρθρα 335 έως 338)»*. Δηλαδή η διάταξη αυτή αφορά σε θέματα (π.χ χρόνος παράδοσης των υλικών, παραλαβή των υλικών, τροποποίηση της σύμβασης, κήρυξη του οικονομικού φορέα εκπτώτου κλπ), που δεν σχετίζονται με το εξεταζόμενο (τήρηση διατυπώσεων δημοσιότητας).

Περαιτέρω, σύμφωνα με την παράγραφο 8 του άρθρου 222 του Ν. 4412/2016, για να επιτραπεί η επίμαχη παρέκκλιση των αναθετόντων φορέων από τα ανωτέρω άρθρα – συνθήκη που δεν συντρέχει εκ προκειμένου – απαιτείται η κατάθεση σχετικού αιτιολογημένου αιτήματος εκ μέρους του εκάστοτε αναθέτοντος φορέα. Όπως ειδικότερα προβλέπεται στην παράγραφο 8: *«Στο αίτημα του αναθέτοντος φορέα περιλαμβάνονται οι λόγοι που καθιστούν αναγκαία την αιτούμενη παρέκκλιση, λόγω της νομικής φύσης του φορέα ή /και του αντικειμένου των συμβάσεων, καθώς και οι προτεινόμενοι προς εφαρμογή κανόνες»*. Τέλος, προκειμένου να εγκριθεί το σχετικό αίτημα του αναθέτοντος φορέα εκδίδεται κοινή Απόφαση των και του κατά περίπτωση εποπτεύοντος Υπουργού.

Σημειώνεται, επίσης, ότι ειδικά οι δυνατότητες που προβλέπονται στο άρθρο 326 του Ν. 4412/2016 (*«Για συμβάσεις κάτω των ορίων, οι αναθέτοντες φορείς*

μπορούν να προσφεύγουν εκτός από τις διαδικασίες που προβλέπονται στο άρθρο 263 και στις διαδικασίες του συνοπτικού διαγωνισμού και της απευθείας ανάθεσης, σύμφωνα με τα άρθρα 327 και 328»), επισημάνθηκαν και στην με αρ. πρωτ. /06.08.2019 Γνωμοδότηση προς την (βλ. σκέψη 29 της παρούσας), όμως, ο οικείος αναθέτων φορέας δεν ακολούθησε τις δυνατότητες αυτές (απευθείας ανάθεση και συνοπτικός διαγωνισμός), λόγω της εκτιμώμενης αξίας της υπό ανάθεση σύμβασης (130.000 ευρώ πλέον Φ.Π.Α).

Περαιτέρω, δεν ακολουθήθηκε η διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς την προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης, καθόσον, όπως αναφέρεται στην ανωτέρω Γνωμοδότηση, δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της (ύπαρξη γεγονότος μη δυνάμενου να προβλεφθεί, ύπαρξη κατεπείγοντος, αιτιώδης συνάφεια μεταξύ του απρόβλεπτου γεγονότος και του εξ αυτού απορρέοντος αποτελέσματος).

Β) Ανεξάρτητα από το γεγονός ότι στην κρινόμενη περίπτωση δεν ακολουθήθηκε η διαδικασία υποβολής σχετικού αιτήματος εκ μέρους της, ώστε να εγκριθεί τυχόν παρέκκλιση, υπό την έννοια του άρθρου 222 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, από το σύνολο των προαναφερθέντων, προκύπτει σαφώς ότι η δυνατότητα παρέκκλισης από τις ρητά κατονομαζόμενες διατάξεις του ως άνω άρθρου, δεν αφορά, σε καμία περίπτωση, παραχρήμα και άνευ έτερων προϋποθέσεων, το επίμαχο ζήτημα.

Ως εκ τούτου, ο ισχυρισμός του οικείου αναθέτοντος φορέα, ότι δηλαδή το άρθρο 222 παρ. 7 του Ν. 4412/2016 αποτελεί το νομικό έρεισμα «για την μη υποχρεωτική διενέργεια τυπικής διαγωνιστικής διαδικασίας» απορρίπτεται, εν προκειμένω, ως αβάσιμος. Ομοίως απορρίπτεται ο ισχυρισμός της, σύμφωνα με τον οποίο η εταιρία εμπίπτει - ως προς το εξεταζόμενο ζήτημα - στις εξαιρέσεις του άρθρου 222 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, με την ιδιότητα της εισηγμένης στο ανώνυμης εταιρίας με συμμετοχή του δημοσίου, πολλώ δε μάλλον, με την ιδιότητα του κατόχου του πλειοψηφικού πακέτου του μετοχικού κεφαλαίου. Ως άλλωστε, προελέχθη για την όλη διαδικασία παρέκκλισης τηρείται εκ του νόμου αυστηρή και τυπική διαδικασία (αιτιολόγηση

αιτήματος, ρητή αναφορά των προτεινόμενων προς εφαρμογή κανόνων, έκδοση Κ.Υ.Α).

Δέον, επίσης, επισημανθεί ότι στις παραγράφους 1, 7 και 12 του άρθρου 258 «Κανόνες που εφαρμόζονται στις επικοινωνίες» του Βιβλίου ΙΙ του Ν. 4412/2016 ορίζονται τα εξής: «παρ. 1. Με την επιφύλαξη των παραγράφων 8 και 11 όλες οι επικοινωνίες, καθώς και όλες οι ανταλλαγές πληροφοριών δυνάμει του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 222 έως 338), ιδίως η ηλεκτρονική υποβολή των προσφορών, εκτελούνται μέσω του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., σύμφωνα με τις απαιτήσεις του παρόντος άρθρου», «παρ. 7. Το παρόν άρθρο εφαρμόζεται στις συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.» και «παρ. 12 Στις συμβάσεις της παρ. 7 εφαρμόζεται αναλογικά η παρ. 6 του άρθρου 36».

Δοθέντος, όμως, ότι στην εν λόγω υπόθεση δεν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής του άρθρου 258 παρ. 8 (αφορά στην ανάθεση και εκτέλεση των συμβάσεων έργων, μελετών και τεχνικών υπηρεσιών) ή της παρ. 11 (αφορά στην κατοχή ίδιων ηλεκτρονικών μέσων επικοινωνίας - όπως είναι π.χ το σύστημα «CosmoONE» έτερου αναθέτοντος φορέα - που επιτρέπουν την εξαίρεση από την υποχρέωση εκτέλεσης των επικοινωνιών, καθώς και της ανταλλαγής πληροφοριών μέσω του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ), η όφειλε να αναρτήσει την επίμαχη Πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος στο ηλεκτρονικό σύστημα Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ προκειμένου να διενεργηθεί ο διαγωνισμός ηλεκτρονικά με το σύνολο των εχεγγύων αξιοπιστίας/ασφαλούς χρονοσήμανσης, διενέργειας των επικοινωνιών κλπ . Άλλωστε, και για τη συνδρομή της περίπτωσης εξαίρεσης του άρθρου 258 παρ. 11 του Ν. 4412/2016, προβλέπεται υποβολή αιτιολογημένου αιτήματος εκ μέρους του εκάστοτε αναθέτοντος φορέα, καθώς και η έκδοση της προβλεπόμενης στην εν λόγω διάταξη Κ.Υ.Α, συνθήκες δηλαδή που δεν συντρέχουν - αλλά που ούτε η ισχυρίζεται ή αποδεικνύει ότι συντρέχουν - εν προκειμένω. Επίσης, στην κρίσιμη υπόθεση δεν συντρέχει ούτε η περίπτωση τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ, που προβλέπεται στο άρθρο 259 παρ. 4 του Ν. 4412/2016, (περίπτωση) η οποία, προϋποθέτει διαδικασία σχετικής πιστοποίησης από την

αρμόδια Διεύθυνση της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή, την οποία, άλλωστε, ουδέποτε επικαλέστηκε ο αναθέτων φορέας στις Απόψεις του.

Όπως, άλλωστε, έχει κριθεί από την Αρχή: «...ένας αναθέτων φορέας, στον βαθμό που εξακολουθεί να τηρεί απαρέγκλιτα την πρακτική μη δημοσίευσης των κανονιστικών κειμένων των Διακηρύξεων στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ και στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, χωρίς ουδόλως να έχει προηγηθεί ειδική εξαίρεσή του, κατ' άρθρο 258 παρ. 11 του Ν. 4412/2016, ενεργεί σαφώς εκτός και πέραν των ορίων της νομιμότητας που θέτει το νομικό πλαίσιο των 36 δημοσίων συμβάσεων, δεδομένου ότι στο άρθρο του ως άνω Νόμου, προβλέπεται σαφώς ότι οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να χρησιμοποιούν το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. σε όλα τα στάδια της διαδικασίας σύναψης δημοσίων συμβάσεων που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του νόμου αυτού, ήτοι των συμβάσεων με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων ευρώ (€60.000), μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, σύμφωνα και με τις διατάξεις του Ν. 4155/2013 «Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων». Τα ανωτέρω (υποχρεωτική χρήση του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ για συμβάσεις άνω των €60.000), προβλέπονται και στο άρθρο 258 «Κανόνες που εφαρμόζονται στις επικοινωνίες» (άρθρο 40 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) παρ. 7 του Ν. 4412/2016, που εφαρμόζεται στους αναθέτοντες φορείς. Περαιτέρω, όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στη σκέψη 51 του εκδοθέντος – κατά τον χρόνο ισχύος και εφαρμογής των προγενέστερων Οδηγιών 2004/18/ΕΚ και 2004/17/ΕΚ σχετικά με τις διαδικασίες για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων προμηθειών και της προγενέστερης Οδηγίας 2007/66/ΕΚ σχετικά με τις διαδικασίες προσφυγής στον τομέα της συνάψεως δημοσίων συμβάσεων – Ψηφίσματος του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου της 25ης Οκτωβρίου 2011 σχετικά με τον εκσυγχρονισμό των δημοσίων συμβάσεων (2011/2048(INI)): «[...] οι συμβάσεις δια της ηλεκτρονικής οδού μπορούν να οδηγήσουν στην απλούστευση της όλης διαδικασίας περί συμβάσεων, φέροντας αποτελεσματικότητα που θα οδηγήσει σε σημαντική εξοικονόμηση χρόνου και χρήματος, τόσο για τις επιχειρήσεις, όσο και για τις δημόσιες διοικήσεις και αυξάνοντας τη διαφάνεια και την προσβασιμότητα· επισημαίνει ότι ιδίως η

ηλεκτρονική ανάθεση συμβάσεων ανοίγει νέες προοπτικές στον εκσυγχρονισμό της διοίκησης στον τομέα των δημόσιων συμβάσεων· επαναλαμβάνει ότι μία ηλεκτρονική σύμβαση κοστίζει λιγότερο, είναι ταχύτερη και χαρακτηρίζεται από μεγαλύτερη διαφάνεια σε σχέση με τις συμβατικές διαδικασίες δημοσίων συμβάσεων· πιστεύει, ωστόσο, ότι εξακολουθούν να υπάρχουν περιθώρια για βελτιώσεις και ότι πρέπει να γίνουν περισσότερα σε σχέση με την πρόσβαση σε αξιόπιστες, συγκρίσιμες και αντικειμενικές πληροφορίες και στατιστικά στοιχεία· καλεί την Επιτροπή και τα κράτη μέλη να ενθαρρύνουν τη διασυνοριακή χρήση των ηλεκτρονικών δημοσίων συμβάσεων [...]». (βλ. υπ' αριθμ. 1164/2018 Απόφαση 7^{ου} Κλιμακίου, σκέψη 44 – Επίσης, βλ. υπ' αριθμ. 31/2018 Απόφαση (πρώην) 3^{ου} Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., σκέψη 13, υπ' αριθμ. 309/2018 Απόφαση (πρώην) 3^{ου} Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., σκέψη 10 κλπ).

Επίσης, θα πρέπει να σημειωθεί ότι η μη ανάρτηση της επίμαχης Πρόσκλησης στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ (πέρα μόνο στην ηλεκτρονική σελίδα του οικείου αναθέτοντος φορέα και στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ), σε συνδυασμό με μόνη την ενημέρωση (με μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου) των οικονομικών φορέων που υπέβαλαν έγκυρη Προσφορά σε προγενέστερους Διαγωνισμούς της με το ίδιο αντικείμενο, παραβιάζει ευθέως την αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού, καθόσον περιορίζει υπέρμετρα και εν πάση περιπτώσει αδικαιολόγητα το άνοιγμα της προς ανάθεση σύμβασης στον ανταγωνισμό. Ως εκ τούτου, απορρίπτεται ως καθόλα αβάσιμος ο ισχυρισμός του οικείου αναθέτοντος φορέα, σύμφωνα με τον οποίο, εκτός από τις εταιρίες που ενημερώθηκαν σχετικά, οποιοσδήποτε άλλος οικονομικός φορέας θα μπορούσε να συμμετάσχει στην επίμαχη διαδικασία, υπό την προϋπόθεση ότι πληροί τους όρους και τις απαιτήσεις της.

Επίσης, θα πρέπει να σημειωθεί ότι απορρίπτεται ο ισχυρισμός της περί μη θεμελίωσης εννόμου συμφέροντος ως προς το κρινόμενο ζήτημα, καθόσον, ανεξαρτήτως του ότι η προσφεύγουσα ενημερώθηκε, κατά τα ανωτέρω, με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, η βλάβη της θεμελιώνεται, εν προκειμένω, στο γεγονός ότι η παράλειψη τήρησης των αναγκαίων διατυπώσεων δημοσιότητας, ήτοι, η παράλειψη ανάρτησης της οικείας

Πρόσκλησης στο Ε.Σ.ΗΔΗ.Σ, θέτει σε διακινδύνευση την τήρηση της αρχής της διαφάνειας, της τυπικότητας και της εν γένει ασφάλειας δικαίου, κατά τη διεξαγωγή των επόμενων σταδίων της διαδικασίας (π.χ υποβολή προσφορών, τεχνική/οικονομική αξιολόγηση, παροχή διευκρινίσεων κλπ). Συνεπώς, η προσφεύγουσα υφίσταται βλάβη - ή ενδέχεται να υποστεί βλάβη, υπό την έννοια του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 - καθόσον η μη διασφάλιση του επιπέδου ασφαλείας που παρέχει το σύστημα Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, αυξάνει τον κίνδυνο για την προσφεύγουσα να μην έχει πρόσβαση (μετά την υποβολή της Προσφοράς της), σε αξιόπιστες, συγκρίσιμες και αντικειμενικές πληροφορίες όσον αφορά στα έγγραφα των επιμέρους σταδίων της διαδικασίας (επικείμενος κίνδυνος). Εξ αυτού του λόγου, απορρίπτεται ο ισχυρισμός του αναθέτοντος φορέα ότι η έγκαιρη γνώση της Πρόσκλησης αποστερεί την προσφεύγουσα από το έννομο συμφέρον της να την προσβάλλει για παράβαση ουσιώδους τύπου, αφής στιγμής η διαφάνεια που πρέπει να διέπει την εκάστοτε διαγωνιστική διαδικασία και ειδικότερα ο τρόπος διενέργειας της διαδικασίας δεν αφορά μόνο στο αρχικό στάδιο κατά το οποίο δημοσιεύεται η Πρόσκληση, αλλά και κάθε ενδιάμεσο στάδιο αυτής, μέχρι την περάτωσή της με την υπογραφή της προς ανάθεση σύμβασης, οφείλει δε να περιγράφεται στην εκάστοτε Πρόσκληση ή έστω δια παραπομπής σε διατάξεις νομικού πλαισίου και σε κάθε περίπτωση είναι προσβλητέα με Προδικαστική Προσφυγή.

Είναι δε απορίας άξιον, το γεγονός ότι η ζητεί στο έγγραφο Απόψεων επί του αιτήματος αναστολής που απέστειλε στην Αρχή, την απόρριψη της κρινόμενης Προδικαστικής Προσφυγής για έλλειψη προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής του προσφεύγοντος, από τη στιγμή που η θέση ψηφιακής υπογραφής συνάδει με διαγωνιστικές διαδικασίες που διενεργούνται ηλεκτρονικά όπως και στο ηλεκτρονικό σύστημα Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ - το οποίο δεν χρησιμοποιήθηκε στην εξεταζόμενη περίπτωση - που (ως σύστημα) βασίζεται στη δυνατότητα επαλήθευσης του ακριβούς χρόνου παροχής των υπηρεσιών του συστήματος προς το χρήστη αυτού, όπως π.χ στην εξακρίβωση του χρόνου υποβολής της Προσφοράς κάθε συμμετέχοντος οικονομικού φορέα στο σύστημα αυτό (βλ. άρθρο 259 του Ν. 4412/2016, άρθρο 25 του Κανονισμού

(ΕΕ) 910/2014 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 23ης Ιουλίου 2014, σχετικά με την ηλεκτρονική ταυτοποίηση και τις υπηρεσίες εμπιστοσύνης για τις ηλεκτρονικές συναλλαγές στην εσωτερική αγορά και την κατάργηση της Οδηγίας 1999/93/ΕΚ κλπ).

Εν κατακλείδι, επειδή, η μη τήρηση των κανόνων δημοσιότητας και ηλεκτρονικής διενέργειας των διαδικασιών ανάθεσης, συνιστά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, η επίμαχη Πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος καθίσταται εξ αυτού του λόγου πλημμελής και συνεπώς, ακυρωτέα. Με βάση τα προλεχθέντα, ο πρώτος λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής κρίνεται βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός.

Γ) Ως προς τον 2^ο λόγο της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής, επισημαίνεται καταρχάς, ότι οι αναθέτοντες φορείς είναι ελεύθεροι να διαμορφώνουν τους όρους της Διακήρυξης, κατά την κρίση τους, καθορίζοντας με γνώμονα τις εκάστοτε ανάγκες τους ως κριτήρια καταλληλότητας ή ανάθεσης ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά από ποσοτική και ποιοτική άποψη (βλ. ΕΛΣυν Τμήμα Μείζονος - Επταμελούς Σύνθεσης 3065/2014), ενώ η θέσπιση συγκεκριμένων τεχνικών προδιαγραφών - που ο αναθέτων φορέας έκρινε ως πρόσφορες ή αναγκαίες για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών του - δεν δύναται να θεωρηθεί ότι παραβιάζει άνευ ετέρου τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται ενδεχομένως αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή δυνητικών υποψηφίων που δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι εκάστοτε τιθέμενες προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων (βλ. Τμήμα Μείζονος - Επταμελούς Σύνθεσης 3372/2011). Σε κάθε, όμως, περίπτωση, οι τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης ελέγχονται από την άποψη της τήρησης της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της αναλογικότητας, αφού τυχόν περιορισμοί στην πρόσβαση στον διαγωνισμό, πρέπει να δικαιολογούνται από κάποιο επιτακτικό λόγο γενικού συμφέροντος και να μην τελούν σε δυσαναλογία με τον επιδιωκόμενο σκοπό, δεδομένου ότι

συνεπάγονται περιορισμό στην άσκηση των θεμελιωδών ελευθεριών του Δικαίου της Ένωσης.

Στην προκείμενη περίπτωση, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι τεχνικές προδιαγραφές της εν θέματι Πρόσκλησης έχουν διατυπωθεί με ασάφεια, με συνέπεια, να μην είναι δυνατόν να υποβληθούν ορθές προσφορές, δηλαδή προσφορές που να ανταποκρίνονται στο κόστος των προκηρυσσόμενων υπηρεσιών. Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η επίμαχη Πρόσκληση δεν αναφέρει τον χρόνο εντός του οποίου θα πρέπει να έχει ολοκληρωθεί η διανομή των λογαριασμών *«προκειμένου να μπορεί να καθοριστεί πόσα μεταφορικά μέσα ή διανομείς θα πρέπει να χρησιμοποιηθούν για να εκτελεστεί το έργο στο απαιτούμενο χρονικό διάστημα, τα σημεία παράδοσης κλπ»*.

Εντούτοις, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του άρθρου 7 της οικείας Πρόσκλησης, τα σημεία παράδοσης, καθώς και ο χρόνος ολοκλήρωσης της διανομής των λογαριασμών έχουν - μεταξύ άλλων - ορισθεί σαφώς και ρητώς σε αυτήν. Ειδικότερα, στο ως άνω άρθρο ορίζεται ότι: *«Οι λογαριασμοί θα παραλαμβάνονται από τον ανάδοχο, εμφακελωμένοι από τα Κεντρικά Γραφεία της ή από άλλο χώρο που θα υποδείξει η, δύο φορές την εβδομάδα, σε προκαθορισμένες ημέρες και ώρες. Ο κάθε φάκελος θα φέρει τα στοιχεία του αποστολέα και τα στοιχεία του παραλήπτη, θα είναι μεγέθους C6/C5 11,4 X 22,9 εκατοστών και βάρους έως 20 γραμμαρίων. • Η επίδοση των λογαριασμών θα γίνεται στη διεύθυνση που αναγράφεται σε αυτούς και θα ολοκληρώνεται εντός τριών (3) ημερών από την παραλαβή τους. Οι φάκελοι θα τοποθετούνται εντός της εισόδου της οικοδομής, στο κοινόχρηστο γραμματοκιβώτιο, ή σε εμφανές σημείο, προκειμένου να παραδίδονται με ασφάλεια στους καταναλωτές. Σε περίπτωση αδυναμίας εισόδου στην οικοδομή, οι φάκελοι θα τοποθετούνται στην θύρα εισόδου, ή σε άλλο ασφαλές σημείο. Στις μονοκατοικίες ή συγκροτήματα κατοικιών με αυτοτελή είσοδο, οι φάκελοι θα τοποθετούνται εντός των γραμματοκιβωτίων ή στην είσοδο κάθε κατοικίας. • Εάν η διεύθυνση αποστολής είναι ανύπαρκτη, ή είναι αδύνατο να εντοπισθεί, τότε η επιστολή θα επιστρέφεται στα γραφεία της άμεσα (εντός*

τεσσάρων ημερών από την παραλαβή της) ΑΤΕΛΩΣ, με συμπληρωμένη επί του φακέλου την αιτία επιστροφής (αλλαγή διεύθυνσης, άγνωστος παραλήπτης κλπ.). Τα τέλη επαναποστολής θα βαρύνουν την».

Επίσης, στο άρθρο 3 («Τεχνικές προδιαγραφές») της επίμαχης Πρόσκλησης προβλέπεται ρητά ότι οι προσφέροντες θα πρέπει να είναι εγγεγραμμένοι στο Μητρώο Ταχυδρομικών Επιχειρήσεων της ΕΕΤΤ, ως κάτοχοι ειδικής άδειας για την παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών στο πεδίο της καθολικής υπηρεσίας από την ΕΕΤΤ, καθώς και σε επαγγελματικό ή εμπορικό μητρώο σχετικό με την άσκηση της δραστηριότητας που απαιτείται για την εκτέλεση του φυσικού αντικείμενου και ότι θα πρέπει να διαθέτουν και να χρησιμοποιούν σύστημα ανάγνωσης QRcode, όπως, επίσης, και «Συστήματα Διαχείρισης Ποιότητας» σύμφωνα με το Διεθνές Πρότυπο ΕΛΟΤ EN ISO 9001: 2008 ή άλλο ισοδύναμο. Εν όψει των ανωτέρω, γίνεται δεκτή η άποψη του οικείου αναθέτοντος φορέα ότι η προσβαλλόμενη Πρόσκληση μνημονεύει σαφώς τα τεχνικά χαρακτηριστικά και τις αναγκαίες τεχνικές προδιαγραφές της υπό ανάθεση υπηρεσίας και ως εκ τούτου, οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί της προσφεύγουσας θα πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι.

Περαιτέρω, δέον σημειωθεί ότι η προσφεύγουσα ουδόλως ισχυρίζεται ότι οι προδιαγραφές που έθεσε η, με γνώμονα για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, παραβιάζουν τις θεμελιώδεις ενωσιακές αρχές της ίσης μεταχείρισης, του ελεύθερου ανταγωνισμού και της αναλογικότητας. Μάλιστα, δοθέντος ότι η προσφεύγουσα ουδέν ειδικότερο, παρά ταύτα αναφέρει, προς τεκμηρίωση των ισχυρισμών της, πέραν της γενικόλογης αναφοράς ότι η επίμαχη Πρόσκληση «*χαρακτηρίζεται από μια παντελή έλλειψη περιγραφής του ζητούμενου ταχυδρομικού έργου και κάθε αναφοράς στα ποιοτικά χαρακτηριστικά της ταχυδρομικής υπηρεσίας που θα πρέπει να πληροί ο ανάδοχος*», ο δεύτερος λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής κρίνεται όχι μόνο - κατά τα προρρηθέντα - ως αβάσιμος, αλλά και ως αόριστος, αναπόδεικτος και συνεπώς, ως απαράδεκτος και πρέπει να απορριφθεί.

Δ) Ως προς τον 3ο λόγο της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής, επισημαίνεται καταρχάς, ότι κατά τις διαδικασίες σύναψης σύμβασης, οι

αναθέτοντες φορείς, (όπως και οι αναθέτουσες αρχές) οφείλουν να λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα, ώστε να διασφαλίζεται η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς τον σκοπό αυτόν δημοσίων πόρων. Η αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης, η οποία αναλύεται στις κάτωθι επιμέρους αρχές: α) αρχή της οικονομικότητας (κόστος/όφελος), που προϋποθέτει ότι τα μέσα που χρησιμοποιούνται για την υλοποίηση των κυβερνητικών πολιτικών πρέπει να διατίθενται έγκαιρα, στην ενδεδειγμένη ποιότητα και ποσότητα, με την ελάχιστη δημοσιονομική επιβάρυνση και με τη χρήση μόνο των αναγκαίων διοικητικών πόρων, β) αρχή της αποδοτικότητας (κόστος/πλεονέκτημα), που προϋποθέτει την τήρηση της βέλτιστης δυνατής σχέσης μεταξύ των χρησιμοποιούμενων μέσων και των επιτυγχανόμενων αποτελεσμάτων, δηλαδή, η διαχείριση είναι αποδοτική αν τα μέσα που έχουν ήδη επιλεγεί εφαρμόζονται με τον πλέον ενδεδειγμένο τρόπο και γ) αρχή της αποτελεσματικότητας (κόστος/αποτελεσματικότητα), που ελέγχει την επίτευξη των συγκεκριμένων αντικειμενικών στόχων και των αποτελεσμάτων που έχουν εκ των προτέρων οριστεί (βλ. και την οικεία μελέτη του Δημ. Δ. Στράνη στη «Θεωρία & Πράξη Διοικητικού Δικαίου» (ΘΠΔΔ), Τεύχος 4-5/2012, σελ. 293 επόμ.).

Περαιτέρω, όπως ορθά υποστηρίζει ο οικείος αναθέτων φορέας, το άρθρο 6 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, παρέχει διακριτική ευχέρεια στον εκάστοτε αναθέτοντα φορέα να διαμορφώσει τον προϋπολογισμό της υπό ανάθεση σύμβασης, σύμφωνα με τις δικές του οικονομικές εκτιμήσεις και κατ' αξιολογήση των συνθηκών που επικρατούν στην οικεία αγορά. Όπως μάλιστα υποστηρίζει η, για τον υπολογισμό της επίμαχης τιμής έλαβε υπόψη της τα δεδομένα που είχε στη διάθεσή της από προηγούμενους Διαγωνισμούς ή διαδικασίες διαπραγμάτευσης, στις οποίες αναδείχθηκε - κάθε φορά - διαφορετικός οικονομικός φορέας, ως ανάδοχος.

Κατά την προσφεύγουσα, η προϋπολογισθείσα τιμή μονάδας (0,1699 ευρώ) είναι αυθαίρετη και «φωτογραφική», λαμβανομένου υπόψη του μικρού - σε σχέση με προηγούμενους διαγωνισμούς της - όγκου της προς ανάθεση υπηρεσίας. Όπως μάλιστα χαρακτηριστικά αναφέρει: «...αν και το

έργο μικρότερο, η τιμή μονάδας αντί να αυξηθεί, μειώθηκε κατά σχεδόν το ήμισυ του τρέχοντος διαγωνισμού».

Θα πρέπει να σημειωθεί ότι ο εν λόγω ισχυρισμός της προσφεύγουσας, ο οποίος άπτεται της σκοπιμότητας της επιλεγείσας τιμής, είναι αναπόδεικτος, καθώς στηρίζεται στην εσφαλμένη υπόθεση ότι η προσφερόμενη τιμή ανά τεμάχιο για τον υπό εξέταση εκτιμώμενο όγκο λογαριασμών (765.000 τεμάχια το εξάμηνο), θα πρέπει υποχρεωτικά να ταυτίζεται με την τιμή που προσφέρθηκε σε προηγούμενους διαγωνισμούς (π.χ στον ανοιχτό ηλεκτρονικό Διαγωνισμό του έτους 2019, συνολικού προϋπολογισμού 1.240.000,00€ πλέον Φ.Π.Α, στον οποίο ο εκτιμώμενος όγκος λογαριασμών ήταν 1.530.000 τεμάχια ανά έτος), ενώ η υπόθεση αυτή δεν προκύπτει από την οικεία Πρόσκληση. Συνεπώς, η προσφεύγουσα δεν τεκμηριώνει, βάσει συγκεκριμένων στοιχείων (π.χ. μισθολογικό κόστος), για ποιον λόγο η προϋπολογισθείσα τιμή μονάδας ανά φάκελο είναι τόσο «χαμηλή» στην προκείμενη περίπτωση, που δεν θα καταστεί δυνατόν να υποβληθούν ορθές προσφορές από τους υποψηφίους.

Περαιτέρω, οι αιτιάσεις της προσφεύγουσας, σύμφωνα με τις οποίες η επίμαχη τιμή τέθηκε προς όφελος των μειοδοτών («», «») του μатаιωθέντος Διαγωνισμού, οι οποίοι προσέφεραν - στο πλαίσιο της υπ' αριθμ. Διακήρυξης - 0,18 ευρώ ανά αντικείμενο, απορρίπτονται, εν προκειμένω, ως αόριστες και αναπόδεικτες. Και τούτο διότι οι ανωτέρω αιτιάσεις στηρίζονται σε μελλοντικά και αβέβαια γεγονότα, όπως π.χ στο ότι οι συγκεκριμένοι οικονομικοί φορείς, που ενημερώθηκαν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου για την εν λόγω Πρόσκληση, θα υποβάλλουν τελικά Προσφορά στην εν θέματι διαδικασία, ότι θα προσφέρουν την ίδια τιμή που προσέφεραν σε παλαιότερες διαγωνιστικές διαδικασίες κλπ. Συνεπώς, η προσφεύγουσα ουδόλως τεκμηρίωσε το ότι η προϋπολογισθείσα τιμή μονάδας ανά φάκελο έχει «φωτογραφικό» χαρακτήρα. Με βάση τα προλεχθέντα, ο τρίτος λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής κρίνεται ως αόριστος, αναπόδεικτος και συνεπώς, ως απαράδεκτος και για τον λόγο αυτόν πρέπει να απορριφθεί.

32. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή.

33. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ./10.03.2020 Πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος της για την παροχή υπηρεσιών διανομής λογαριασμών κατανάλωσης νερού (CPV,), εκτιμώμενου προϋπολογισμού 130.000,00€ πλέον Φ.Π.Α., διάρκειας έξι (6) μηνών, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει της τιμής, κατά το σκεπτικό.

Διατάσσει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του προσκομισθέντος Παραβόλου, ποσού εξακοσίων πενήντα ευρώ 650,00€ (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 26 Απριλίου 2020 και εκδόθηκε στις 11 Μαΐου 2020, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Μιχάλης Π. Σειραδάκης

Ελένη Χούλη
Α/Α Ασπασία Χατζηπασχάλη