

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**1<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνεδρίασε στις 8 Μαΐου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης - Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος – Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 30.03.2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 445/31.03.2023 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (στο εξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ..., οδός ..., αρ. ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Κατά του ... (στο εξής «η αναθέτουσα αρχή») νόμιμα εκπροσωπούμενου.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθεί η απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής με αριθμό 126/2023, με την οποία αποφασίσθηκε η ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας και να συμμορφωθεί η αναθέτουσα αρχή με το διατακτικό της απόφασης της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. με αριθμό 340/2023.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

**1.** Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 600,00 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).

**2.** Με τη διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής, με αριθμό .../04-10-2022

## **Αριθμός Απόφασης : 800/2023**

προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την «...» συνολικής εκτιμώμενης αξίας 89.480,00 πλέον ΦΠΑ 24%. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς με βάση την τιμή. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 04.10.2022 (ΑΔΑΜ: ...) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α ....

**3.** Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που ο ... ασκεί ως αναθέτουσα αρχή και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016 και μάλιστα του Βιβλίου Ι αυτού. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 345 παρ. 1 και 379 παρ. 7 αυτού, όπως ισχύουν, η δε ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

**4.** Η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 30.03.2023 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η δε προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους διά μέσου της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 24.03.2023, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ από την προσφεύγουσα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

**5.** Με την Πράξη του Προέδρου του 1<sup>ου</sup> Κλιμακίου με αριθμό 596/2023 ορίστηκε η εισηγήτρια και η ημερομηνία συζήτησης της προσφυγής και στις 12.04.2023 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε εμπρόθεσμα τις απόψεις της με αριθμό πρωτοκ. 13119/12.04.2023, με τις οποίες ζητά την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής, ενώ η προσφεύγουσα κατέθεσε στις 18.04.2023 το υπόμνημά της για την αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής.

## Αριθμός Απόφασης : 800/2023

6. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: «Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

7. Η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣΤΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.).

9. Το άρθρο 106 του ν.4412/2016 με τίτλο «Ματαίωση διαδικασίας» ορίζει ότι «1. Η αναθέτουσα αρχή με ειδικά αιτιολογημένη απόφασή της, η οποία εκδίδεται μετά από γνώμη του αρμοδίου οργάνου, ματαιώνει τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης: α) εφόσον η διαδικασία απέβη άγονη είτε λόγω μη υποβολής προσφοράς είτε λόγω απόρριψης όλων των προσφορών ή αιτήσεων ή αποκλεισμού όλων των προσφερόντων ή συμμετεχόντων, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος βιβλίου και τα έγγραφα της σύμβασης ή β) στην περίπτωση του δευτέρου εδαφίου της παρ. 7 του άρθρου 105, περί κατακύρωσης και σύναψης σύμβασης.

2. Ματαίωση της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης μπορεί να λάβει χώρα με ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) λόγω παράτυπης διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης με την επιφύλαξη των διατάξεων της παρ. 3, β) αν οι οικονομικές και τεχνικές παράμετροι που σχετίζονται με τη διαδικασία ανάθεσης άλλαξαν ουσιωδώς και η εκτέλεση του συμβατικού αντικειμένου δεν ενδιαφέρει πλέον την αναθέτουσα αρχή ή τον φορέα για τον οποίο προορίζεται το

## Αριθμός Απόφασης : 800/2023

υπό ανάθεση αντικείμενο, γ) αν λόγω ανωτέρας βίας, δεν είναι δυνατή η κανονική εκτέλεση της σύμβασης, δ) αν η επιλεγείσα προσφορά κριθεί ως μη συμφέρουσα από οικονομική άποψη, ε) στην περίπτωση των παρ. 3 και 4 του άρθρου 97, περί χρόνου ισχύος προσφορών, στ) για άλλους επιτακτικούς λόγους δημοσίου συμφέροντος, όπως ιδίως, δημόσιας υγείας ή προστασίας του περιβάλλοντος. 3. Αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, η αναθέτουσα αρχή μπορεί, μετά από γνώμη του αρμοδίου οργάνου, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη».

**10.** Σε αντιστοιχία προς τα παραπάνω οριζόμενα ο όρος 3.5 της επίμαχης Διακήρυξης με τίτλο «Ματαίωση Διαδικασίας» ορίζει ότι: «Η αναθέτουσα αρχή ματαιώνει ή δύναται να ματαιώσει εν όλω ή εν μέρει, αιτιολογημένα, τη διαδικασία ανάθεσης, για τους λόγους και υπό τους όρους του άρθρου 106 του ν. 4412/2016, μετά από γνώμη της αρμόδιας Επιτροπής του Διαγωνισμού. Επίσης, αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, μπορεί, μετά από γνώμη της ως άνω Επιτροπής, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη. Ειδικότερα, η αναθέτουσα αρχή ματαιώνει τη διαδικασία σύναψης όταν αυτή αποβεί άγονη είτε λόγω μη υποβολής προσφοράς είτε λόγω απόρριψης όλων των προσφορών, καθώς και στην περίπτωση του δευτέρου εδαφίου της παρ. 7 του άρθρου 105, περί κατακύρωσης και σύναψης σύμβασης. Επίσης μπορεί να ματαιώσει τη διαδικασία: α) λόγω παράτυπης διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης, εκτός εάν μπορεί να θεραπεύσει το σφάλμα ή την παράλειψη σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 106, β) αν οι οικονομικές και τεχνικές παράμετροι που σχετίζονται με τη διαδικασία ανάθεσης άλλαξαν ουσιωδώς και η εκτέλεση του συμβατικού αντικειμένου δεν ενδιαφέρει πλέον την αναθέτουσα αρχή ή τον φορέα για τον οποίο προορίζεται το υπό ανάθεση αντικείμενο, γ) αν λόγω ανωτέρας βίας, δεν είναι δυνατή η κανονική εκτέλεση της σύμβασης, δ) αν η επιλεγείσα προσφορά κριθεί ως μη συμφέρουσα από οικονομική άποψη, ε) στην περίπτωση των παρ. 3 και 4 του άρθρου 97, περί χρόνου ισχύος προσφορών, στ) για άλλους επιτακτικούς λόγους δημοσίου συμφέροντος, όπως ιδίως, δημόσιας υγείας ή

## **Αριθμός Απόφασης : 800/2023**

*προστασίας του περιβάλλοντος».*

**11.** Κατά την έννοια των παραπάνω διατάξεων η ματαίωση της διαδικασίας για την σύναψη δημοσίας συμβάσης δεν επαφίεται στην διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής, αλλά επιτρέπεται μόνο για συγκεκριμένους λόγους, περιοριστικά αναφερομένους. Αυτό συνάγεται από την σαφή διατύπωση των παραγράφων 1 και 2 του πιο πάνω άρθρου, στις οποίες παρατίθενται εξαντλητικά και όχι ενδεικτικά οι λόγοι αυτοί, αλλά και από τον σκοπό του άρθρου, συνιστάμενο σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου, στην επίτευξη ασφάλειας δικαίου και προστασίας του δημοσίου συμφέροντος, χάρη των οποίων παρέχεται εξαντλητική απαρίθμηση των περιπτώσεων στις οποίες λαμβάνει χώρα ματαίωση της διαδικασίας ανάθεσης και πάντοτε με ειδικά αιτιολογημένη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, μετά από γνώμη του αρμοδίου οργάνου (ΕΑ ΣΤΕ 63/2020). Επίσης, η απόφαση ματαίωσης οφείλει να αιτιολογείται ειδικά (Δ. Ράικος, Δίκαιο δημοσίων συμβάσεων, β έκδ., Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2017, σ. 565 επ.) προκειμένου, μεταξύ άλλων, να υποβληθεί σε αποτελεσματικό προδικαστικό έλεγχο (βλ. ΔεφΑθ 329/2019). Η αιτιολογία οφείλει να διαλαμβάνει την συνδρομή του λόγου ματαίωσης, που συντρέχει κατά περίπτωση, με την προσήκουσα υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών. Νομολογιακά έχει αναγνωρισθεί ως νόμιμη η ματαίωση δημόσιου διαγωνισμού για λόγους αναγόμενους, καταρχάς, σε παρανομίες της διακήρυξης του διαγωνισμού, όπως σε περίπτωση αοριστίας (ουσιώδους) όρου της διακήρυξης (π.χ. ως προς το αντικείμενο της σύμβασης ή της εγγυητικής επιστολής, όπως στην ΣΕ 1580/2008) εκτός κι αν οι ασαφείς όροι είναι δεκτικοί ερμηνείας με διασάφηση (Τομαράς, σ.44 σε Ι. Μαθιουδάκη, Η ματαίωση Διαγωνισμού Δημόσιας Σύμβασης υπό τον Ν. 4412/2016, Δώδεκα Παρατηρήσεις, Αρμενόπουλος, 2018). Μπορεί, όμως, και άλλα σφάλματα της διακήρυξης, να αιτιολογούν νομίμως την ματαίωση του διαγωνισμού, όπως σφάλματα στον προϋπολογισμό του έργου, όπως αυτός αποτυπώνεται στην οικεία διακήρυξη (ΣΕ 4116/2012) ή και η έλλειψη ή απώλεια των πηγών χρηματοδότησης της σύμβασης (ΣΕ 423/2013). Περαιτέρω, από το περιεχόμενο της διάταξης του άρθρου 106 παρ. 2 περ. β' ν. 4412/2016 (και της αντίστοιχης διάταξης της Διακήρυξης), συνάγεται ότι λόγο ματαίωσης εκκρεμούς διαδικασίας μπορεί να αποτελέσει, κατόπιν παράθεσης ειδικής αιτιολογίας και η ουσιώδης

## **Αριθμός Απόφασης : 800/2023**

μεταβολή των τεχνικών ή/και οικονομικών παραμέτρων της υπό ανάθεση προμήθειας, υπό την έννοια της μεταβολής των τεχνικών και οικονομικών περιστάσεων και δεδομένων κατά τρόπο που η ολοκλήρωση της συγκεκριμένης διαδικασίας ανάθεσης να μην ενδιαφέρει πλέον την αναθέτουσα αρχή (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 43/2019 σκ.10). Επίσης, σύμφωνα με την παράγραφο 3 του ίδιου άρθρου, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα μετά από γνώμη του αρμοδίου οργάνου, αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη.

**12.** Σύμφωνα δε με το άρθρο 17 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας *«1. Η ατομική διοικητική πράξη πρέπει να περιέχει Αιτιολογία, η οποία να περιλαμβάνει τη διαπίστωση της συνδρομής των κατά νόμο προϋποθέσεων για την έκδοσή της. 2. Η Αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική, επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, εκτός αν προβλέπεται ρητώς στο νόμο ότι πρέπει να περιέχεται στο σώμα της πράξης. ...»*.

**13.** Με τον πρώτο λόγο η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η αναθέτουσα αρχή κατά παράβαση του άρθρου 367 παρ. 3 ν. 4412/2016, δεν συμμορφώθηκε με το περιεχόμενο της απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ με αριθμό 340/2023. Ειδικότερα, σύμφωνα με την παραπάνω απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, η οποία εκδόθηκε επί προσφυγής που είχε ασκήσει η προσφεύγουσα (ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 42/2023) σε προηγούμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, είχε κριθεί ότι η τότε παρεμβαίνουσα «...» θα έπρεπε να κληθεί σε παροχή διευκρινίσεων επί της προσφοράς της σύμφωνα με τα οριζόμενα στο αρ. 102 ν. 4412/2016. Παρόλα αυτά, η αναθέτουσα αρχή, μετά από γνωμοδότηση της Επιτροπής του διαγωνισμού, προχώρησε στη ματαίωση της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας, σύμφωνα με τα όσα ορίζονται στο αρ. 106 του ν. 4412/2016 παραλείποντας να συμμορφωθεί με το περιεχόμενο της απόφασης ΕΑΔΗΣΥ 340/2023 και να καλέσει την «...» για διευκρίνιση της προσφοράς της.

**14.** Σχετικά με τον υπό κρίση λόγο προσφυγής γίνεται δεκτό ότι η αναθέτουσα αρχή καταρχήν δεν εμποδίζεται να προβεί στη ματαίωση του επίμαχου

## Αριθμός Απόφασης : 800/2023

διαγωνισμού, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Ειδικότερα, απορριπτέοι είναι οι ισχυρισμοί περί πλημμελούς συμμόρφωσης προς την απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ με αριθμό 340/2023, καθώς κατά το σκεπτικό και το διατακτικό της απόφασης αυτής κρίθηκε ότι εσφαλμένα η αναθέτουσα αρχή αποδέχθηκε την προσφορά της τότε ανακηρυχθείσας προσωρινής αναδόχου του διαγωνισμού και ότι θα πρέπει να καλέσει την τότε παρεμβαίνουσα σε συμπλήρωση της προσφοράς της. Διατύπωσε δε την κρίση της αυτή στο τότε στάδιο του διαγωνισμού και επί των ισχυρισμών που τότε τέθηκαν ενώπιόν της, χωρίς όμως αυτό να αποκλείει τη δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να επιλέξει στο μεταξύ την οδό της ματαίωσης του διαγωνισμού, δυνατότητα την οποία διατηρεί καθ' όλη τη διάρκεια της διαγωνιστικής διαδικασίας, εφόσον βεβαίως συντρέχουν οι νόμιμες προϋποθέσεις. Και αυτό γιατί οι διατάξεις του άρθρου 106 ν. 4412/2016 δεν περιορίζουν χρονικά το δικαίωμα της αναθέτουσας αρχής να ματαιώσει την διαδικασία ανάθεσης, όσο αυτή δεν έχει ακόμα ολοκληρωθεί, όπως στην προκειμένη περίπτωση και τηρουμένων πάντα των όρων του νόμου και της Διακήρυξης. Με τα παραπάνω δεδομένα, η αναθέτουσα αρχή είχε κατ' αρχήν την δυνατότητα να προβεί στην απόφαση ματαίωσης του διαγωνισμού απορριπτομένου του πρώτου λόγου προσφυγής ως αβάσιμου (βλ. και ΕΑΔΗΣΥ 281/2023).

**15.** Με το δεύτερο λόγο η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι στην προκειμένη περίπτωση η γνωμοδότηση της Επιτροπής του Διαγωνισμού εσφαλμένα αναφέρεται σε ματαίωση της διαδικασίας με βάση την παρ. 3 του άρθρου 106 ν. 4412/2016, καθώς επικαλείται ότι εμφιλοχώρησαν σφάλματα ή παραλείψεις της αναθέτουσας αρχής κατά τη διαδικασία ανάθεσης, τα οποία όμως αποτελούν λόγο για την εν μέρει ακύρωση ή την επανάληψη της διαδικασίας από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη, όπως απαιτεί η διάταξη του άρθρου 106 παρ. 3 του ν.4412/2016 και όχι λόγο για τη ματαίωση του Διαγωνισμού. Με άλλα λόγια, κατά τα προβαλλόμενα, η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού γνωμοδότησε για τη ματαίωση της διαδικασίας με βάση το αρ. 106 παρ. 3 του ν.4412/2016, ενώ στην περίπτωση αυτή δεν προβλέπεται ματαίωση, αλλά μερική ακύρωση της διαδικασίας ή αναμόρφωση ανάλογα με το αποτέλεσμα ή επανάληψη της διαδικασίας από το σημείο που εμφιλοχώρησε το

## Αριθμός Απόφασης : 800/2023

σφάλμα ή η παράλειψη. Μετά τα παραπάνω, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η γνωμοδότηση της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, η οποία έγινε αποδεκτή από την Οικονομική Επιτροπή της αναθέτουσας αρχής και σύμφωνα με την οποία *«(Η Επιτροπή του Διαγωνισμού) ΓΝΩΜΟΔΟΤΕΙ για τη ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας, την επικαιροποίηση της μελέτης λόγω αστοχιών και την εκ νέου έναρξη της διαγωνιστικής διαδικασίας καθώς συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 106 του ν. 4412/2016»*, δεν συνιστά τη ζητούμενη ειδική αιτιολογία που πρέπει να φέρει μια απόφαση ματαίωσης του διαγωνισμού. Επιπλέον, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του ... δεν φέρει, στο σώμα της, καμία αιτιολογία, πόσο μάλλον ειδική και εμπειριστατωμένη, αλλά αρκείται στην αναφορά μόνο της φράσης *«στην ακύρωση της διαγωνιστικής διαδικασίας»* παράνομα και με ασαφές και αόριστο περιεχόμενο.

**16.** Ο παραπάνω δεύτερος λόγος προσφυγής προβάλλεται αβάσιμα. Και αυτό γιατί αν και στο συμπέρασμα της Γνωμοδότησης της Επιτροπής του Διαγωνισμού με ημερομηνία 17.03.2023, η οποία ελήφθη υπόψη για την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης και αποτελεί μέρος της αιτιολογίας της, γίνεται λόγος πράγματι για *«ματαίωση»* της διαδικασίας, σύμφωνα με τη ρητή διατύπωση του διατακτικού της απόφασης της αναθέτουσας αρχής, η οποία συνιστά και την προσβαλλόμενη απόφαση, αποφασίσθηκε **α. η ακύρωση της διαγωνιστικής διαδικασίας, για την «...», ύστερα από τη γνωμοδότηση της Επιτροπής Διαγωνισμού και β. η επανάληψη της διαγωνιστικής διαδικασίας, για την «...», μετά την επικαιροποίηση της υπ'αρ. .../2022 μελέτης του Τμήματος Συντήρησης και Κίνησης οχημάτων της Δ/σης Καθαριότητας, και τη διόρθωση των αστοχιών που διαπιστώθηκαν, σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 106 του ν. 4412/2016.** Από το περιεχόμενο της παραπάνω απόφασης ρητά προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή στην κρινόμενη περίπτωση εφάρμοσε το άρθρο 106 παρ. 3 του ν. 4412/2016, του οποίου και τη διατύπωση στην ουσία αναπαράγει με την απόφασή της, ακυρώνοντας τη διαγωνιστική διαδικασία και επαναλαμβάνοντας αυτή για τη διόρθωση αστοχιών που διαπιστώθηκαν. Επομένως, εσφαλμένα η προσφεύγουσα επικεντρώνεται στα όσα διατυπώθηκαν στη γνωμοδότηση της επιτροπής του διαγωνισμού προς την αναθέτουσα αρχή και τη σύγκυση ως προς



## **Αριθμός Απόφασης : 800/2023**

την εφαρμοστέα παράγραφο 3 του άρθρου 106 ν. 4412/2016 με την αναφορά στη «ματαίωση» του διαγωνισμού, της οποίας οι προϋποθέσεις δεν συντρέχουν κατά τα προβαλλόμενα, ενώ παράλληλα παραλείπει να αναφερθεί στο τι τελικά αποφάσισε η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απόφαση. Και αυτό γιατί από το περιεχόμενο της προσβαλλόμενης απόφασης δεν καταλείπεται αμφιβολία περί του ότι δεν «ματαιώθηκε» ο διαγωνισμός, αλλά αποφασίσθηκε αιτιολογημένα η ακύρωση και επανάληψή του σύμφωνα με το άρθρο 106 παρ. 3 του ν. 4412/2016. Συναφώς, αβάσιμος είναι και ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί απουσίας αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασης. Στο μέτρο πάντως που η Γνωμοδότηση της Επιτροπής του διαγωνισμού αποτελεί μέρος της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασης, επισημαίνεται, ότι στις διατάξεις που λήφθηκαν υπόψη για την έκδοση της παραπάνω γνωμοδότησης, ρητά αναφέρεται υπό τον α.α. (9) η παρ. 3 του αρ. 106 ν. 4412/2016 και όχι οι παρ. 1 και 2 αυτού, στις οποίες ορίζονται οι προϋποθέσεις ματαίωσης του διαγωνισμού. Κατόπιν αυτού, το γεγονός ότι στη συνέχεια το γνωμοδοτικό όργανο, αν και ορίζει ως εφαρμοστέο το καθεστώς του αρ. 106 παρ. 3 ν. 4412/2016, αναφέρεται σε «ματαίωση» του διαγωνισμού δεν καθιστά την αιτιολογία της προσβαλλόμενης πλημμελή, καθώς η αναφορά αυτή προφανώς οφείλεται στο ότι το άρθρο 106 τιτλοφορείται «Ματαίωση Διαδικασίας» και σε κάθε περίπτωση δεν αποφασίσθηκε εν τέλει η ματαίωση του διαγωνισμού, χωρίς να συντρέχουν οι απαιτούμενες προϋποθέσεις.

**17.** Τέλος, ο συναφής ισχυρισμός της προσφεύγουσας, κατά τον οποίο οι αστοχίες που διαπιστώθηκαν δεν αποτελούν λόγο ακύρωσης και επανάληψης της διαγωνιστικής διαδικασίας, προβάλλεται επίσης αβάσιμα. Και αυτό γιατί η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, συμπληρώνοντας την αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης, αντιτάσσει, μεταξύ άλλων, ότι *«Όπως φαίνεται, με βάση τα παραπάνω στοιχεία, κανένας από τους διαγωνιζόμενους για το εν λόγω προϊόν δεν πληροί τους όρους της διακήρυξης και ως συνέπεια στον έλεγχο δικαιολογητικών κατακύρωσης δεν θα μπορούσε να υπάρξει κατακύρωση του διαγωνισμού σε οριστικό ανάδοχο. Αυτό οφείλεται στην αστοχία της μελέτης (λάθος περιγραφή του ζητούμενου προϊόντος κατά τη σύνταξη της μελέτης). Παρόλο που έγιναν ενέργειες με διευκρινιστικές ερωτήσεις να διορθωθεί αυτό*

## **Αριθμός Απόφασης : 800/2023**

*τελικά δεν επετεύχθη»,* εξηγώντας πλήρως τις αστοχίες που διαπιστώθηκαν και την ανάγκη αναπροσαρμογής του κανονιστικού πλαισίου της διακήρυξης προς το σκοπό της ορθής διεξαγωγής του και της προσήκουσας υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης. Κατά συνέπεια και ο δευτερος λόγος προσφυγής απορρίπτεται ως αβάσιμος στο σύνολό του.

**18.** Με τον τρίτο λόγο η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι πλημμελής και πρέπει να ακυρωθεί, καθώς σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 2 εδ. στ' του άρθρου 106 ν. 4412/2016, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποφασίσει τη ματαίωση μόνον για επιτακτικούς λόγους δημοσίου συμφέροντος, ενώ στην προκειμένη περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή δεν παραθέτει κάποιον τέτοιο και συγκεκριμένο επιτακτικό λόγο ούτε και σε κανένα σημείο της προσβαλλόμενης απόφασης επικαλείται το δημόσιο συμφέρον για τη ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας. Ο παραπάνω ισχυρισμός όμως προβάλλεται επίσης αβάσιμα και πρέπει να απορριφθεί, καθώς, όπως και παραπάνω αναλύθηκε, ούτε η ματαίωση του διαγωνισμού αποφασίσθηκε ούτε και προκύπτει από την προσβαλλόμενη επίκληση ή εφαρμογή του αρ. 106 παρ. 2 εδ. στ' ν. 4412/2016.

**19.** Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί και να καταπέσει το κατατεθέν παράβολο.

### **Για τους λόγους αυτούς**

- 1.** Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.
- 2.** Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 8 Μαΐου 2023 και εκδόθηκε στις 29 Μαΐου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ**

**ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ**