

Η

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**3<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στις 11 Απριλίου 2024 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος, Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμίρη –Μέλος και Εισηγήτρια και Αγγελική Πουλοπούλου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 08.03.2024 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ348/11.03.2024 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρίας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στον ... , επί της ... , αρ. ... , όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του ... «... (εφεξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της Αναθέτουσας Αρχής της ... Συνεδρίασης, της ...2024, Θέμα ...

Η εξέτασή άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί το οφειλόμενο παράβολο, ποσού 5.830,00€ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, με την υπ' αρ. πρωτ. .../10.03.2023 Διακήρυξη με αριθμό .../2023, προκήρυξε διεθνή ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ... (CPV:...), προϋπολογισμού 1.166.000 € για 2 έτη, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον

## Αριθμός απόφασης :697/2024

συμφέρουσα προσφορά μόνο βάσει τιμής. Η ως άνω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 10.03.2023 με Α.Δ.Α.Μ. ... , καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό ... Στον εν λόγω διαγωνισμό συμμετείχαν, με υποβολή προσφορών, η προσφεύγουσα, καθώς και οι εταιρίες «...» και «...». Στο πλαίσιο του διαγωνισμού αυτού εκδόθηκε η υπ' αρ. ... απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου με την οποία εγκρίθηκε το υπ' αρ. πρωτ. .../11-09-2023 πρακτικό αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών, δυνάμει της οποίας αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η προσφεύγουσα. Ακολούθως, εκδόθηκε η υπ' αρ. ... (θέμα...) απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της Αναθέτουσας Αρχής (στην οποία ενσωματώθηκε και η υπ' αρ. ... εγκριτική των πρακτικών αξιολόγησης απόφαση), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε η έγκριση του υπ' αριθμ. πρωτ. .../24-10-2023 πρακτικού ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης και η οριστική κατακύρωση του διαγωνισμού στην προσφεύγουσα. Κατά της απόφασης αυτής η «...» άσκησε την με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1931/01.12.2023 Προδικαστική Προσφυγή, επί της οποίας εκδόθηκε η υπ' αρ. 215/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, που έκανε δεκτή εν μέρει αυτήν. Κατά της απόφασης αυτής η παραπάνω εταιρία άσκησε την με αριθμό καταχώρισης ... αίτηση ακύρωσης- αναστολής, η οποία συζητήθηκε ενώπιον του ... στις 19.03.2024. Προδικαστική προσφυγή κατά της παραπάνω απόφασης άσκησε και η προσφεύγουσα, με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1952/05.12.2023, επί της οποίας εκδόθηκε η υπ' αρ. 216/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, με την οποία έγινε δεκτή εν μέρει αυτή. Κατά της απόφασης αυτής η προσφεύγουσα άσκησε την με αριθμό καταχώρισης ... αίτηση ακύρωσης- αναστολής ενώπιον του ... , της οποίας η συζήτηση προσδιορίστηκε για τις 12.04.2024. Στη συνέχεια, εκδόθηκε η εδώ προσβαλλόμενη, με την οποία ομόφωνα εγκρίθηκε η ματαίωση του επίμαχου διαγωνισμού.

3. Επειδή, ο ένδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του

## Αριθμός απόφασης :697/2024

Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

4. Επειδή, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτως. Συναφώς, η προσφεύγουσα στοιχειοθετεί το έννομο συμφέρον της στο γεγονός ότι με προηγούμενη απόφαση, ήτοι με την υπ' αρ. ... (θέμα...) απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της Αναθέτουσας Αρχής (στην οποία ενσωματώθηκε και η υπ' αρ. ... εγκριτική των πρακτικών αξιολόγησης απόφαση), αποφασίστηκε η έγκριση του υπ' αριθμ. πρωτ. .../24-10-2023 πρακτικού ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης και η οριστική κατακύρωση του διαγωνισμού σε αυτήν. Και, ναι μεν κατά της παραπάνω απόφασης ασκήθηκαν προδικαστικές προσφυγές ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ, ωστόσο, οι αποφάσεις της Αρχής που εκδόθηκαν επ' αυτών έχουν προσβληθεί με ένδικα βοηθήματα, όπως ειδικότερα στη σκέψη 2 της παρούσας εκτέθηκε, επί των οποίων δεν έχουν εισέτι εκδοθεί δικαστικές αποφάσεις. Κατά τούτο, η προσφεύγουσα διατηρεί την προσδοκία διατήρησης ισχύος της παραπάνω απόφασης, κατά το σκέλος που με αυτήν κατακυρώνεται ο διαγωνισμός στην ίδια, και, συνακόλουθα, την προσδοκία κατάρτισης της σχετικής σύμβασης.

5. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε την προδικαστική προσφυγή στις 11.03.2024 μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

6. Επειδή, η διακήρυξη 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. ΣτΕ 1217/2018, 2434/2017, 2551/2013, 2635/2009, Ε.Α. ΣτΕ 15/2021, 241/2020, 352/2016, Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά

## Αριθμός απόφασης :697/2024

στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένου τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.).

7. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 106 «Ματαίωση διαδικασίας» του ν. 4412/2016 «1. ...2.... 3. *Αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, η αναθέτουσα αρχή μπορεί, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμά της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη....*».

## Αριθμός απόφασης :697/2024

8. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η προσβαλλόμενη δeneίται νόμιμη, διότι εξεδόθη μετά την ολοκλήρωση του διαγωνισμού και την ανάθεση της υπόψη προμήθειας στην ίδια, με την έκδοση της υπ' αρ. ... απόφασης του Δ.Σ. της Αναθέτουσας Αρχής, με την οποία εγκρίθηκε το υπ' αρ. .../24.10.2023 πρακτικό ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης και η οριστική κατακύρωση του υπόψη διαγωνισμού για την εφαρμογή κλειστού συστήματος διάλυσης και μεταφοράς κυτταροστατικών φαρμάκων σε αυτήν. Περαιτέρω, παραθέτει απόσπασμα της υπ' αρ. ΣΤΕ ΕΑ 1049/2010 απόφασης, σύμφωνα με την οποία κρίθηκε ότι διαγωνισμός υπό εξέλιξη δεν ματαιώνεται υποχρεωτικώς από τη Διοίκηση με έκδοση της σχετικής διαπιστωτικής πράξεως, εάν, κατά τη λήξη του εν λόγω ανώτατου χρονικού ορίου, η διαγωνιστική διαδικασία ευρίσκεται σε σημείο κατά το οποίο, μετά την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών, προκύπτει ο αναδεικνυόμενος ανάδοχος ως μειοδότης ή ως έχων υποβάλει την πλέον συμφέρουσα προσφορά σύμφωνα με το προβλεπόμενο στη διακήρυξη του διαγωνισμού κριτήριο κατακυρώσεως. Συναφώς, υποστηρίζει ότι από τις γενικές αρχές της διαφάνειας, του ελεύθερου ανταγωνισμού, της τυπικότητας και της αμεροληψίας προκύπτει ότι η διαγωνιστική διαδικασία που ευρίσκεται σε ώριμο στάδιο, ήτοι μετά το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών, δεν μπορεί να ματαιωθεί και, ειδικότερα, εν προκειμένω, ενώ έχουν ανοίξει οι οικονομικές προσφορές και έχει ολοκληρωθεί κατά πάντα η διαγωνιστική διαδικασία με την έκδοση της κατακυρωτικής απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της Αναθέτουσας Αρχής, με την οποία ο διαγωνισμός κατακυρώθηκε στην ίδια, η Αναθέτουσα Αρχή, κατά παράβαση της αρχής της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, της τυπικότητας και της αμεροληψίας προβαίνει αυθαίρετα σε μία όψιμη και αναιτιολόγητη ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας παρόλο που έχει ήδη κατακυρωθεί η προμήθεια στην ίδια. Επιπλέον, ισχυρίζεται πως, ακόμη και αν ήθελε γίνει δεκτό ότι, εν προκειμένω, ματαίωση μπορούσε να χωρήσει και μετά την ανάθεση/κατακύρωση της προμήθειας στην ίδια, η δυνατότητα αυτή πρέπει να περιορίζεται σε περιπτώσεις εξαιρετικές και ιδιαίτερα σοβαρές ή για λόγους που άπτονται του δημοσίου συμφέροντος, ότι

## Αριθμός απόφασης :697/2024

τέτοια περίπτωση που να δικαιολογεί τη ματαίωση του διαγωνισμού στο παρόν στάδιο (μετά την κατακύρωση) δεν υφίσταται, διότι η επικαλούμενη από την Αναθέτουσα Αρχή ασάφεια του έκτου εδαφίου του όρου 2.1. των τεχνικών προδιαγραφών του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, καθώς και ότι δεν δικαιολογεί τη ματαίωση του διαγωνισμού και η σκέψη που διατυπώνεται από την επιτροπή διενέργειας στο πρακτικό της ότι ο επίμαχος όρος «ενδεχομένως δεν συνάδει με το κριτήριο ανάθεσης». Η Αναθέτουσα Αρχή, με τις εμπροθέσμως κατατεθείσες υπ' αρ. πρωτ. .../22.03.2024 απόψεις της επί του λόγου αυτού υποστηρίζει πως, σύμφωνα με τη νομολογία, είναι επιτρεπτή, ακόμα και μετά την κατακύρωση ενός διαγωνισμού, η ματαίωσή του, εφόσον συντρέχει νόμιμος προς τούτο λόγος, όπως ενδεικτικά όταν έχουν διαπιστωθεί σφάλματα ή παραλείψεις κατά τη διαδικασία ανάθεσης. Συναφώς, υποστηρίζει ότι οι ανωτέρω προϋποθέσεις συνέτρεξαν από και δια της δημοσίευσης της, με αριθμό 215/2024, απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ, με την οποία κρίθηκε πως η διατύπωση της προδιαγραφής ότι «...» δημιουργεί ασάφεια ως προς το πραγματικώς ζητούμενο και ενδεχομένως δεν συνάδει με το κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης που είναι η πλέον συμφέρουσα προσφορά μόνο βάσει τιμής και πως η Επιτροπή και το Διοικητικό Συμβούλιο απλώς συντάχθηκαν με την παραπάνω άποψη της ΕΑΔΗΣΥ. Ακολούθως, υποστηρίζει ότι η ύπαρξη αμφισημιών επί κειμένου διακήρυξης έχει νομολογιακά κριθεί ως μη επάγουσα μεν δυσμενείς συνέπειες σε βάρος του συμμετέχοντος οικονομικού φορέα ο οποίος δεν τήρησε ή δεν πληροί ασαφή προδιαγραφή, ωστόσο, ο μη αποκλεισμός τινός προσφέροντος δεν θεραπεύει την υφιστάμενη πλημμέλεια της διακήρυξης, η οποία συνιστά σοβαρό λόγο για τη ματαίωσή του μη δυνάμενο να θεραπευθεί άλλως όταν διαπιστώνεται μετά την οριστική κατακύρωση, διότι, μέχρι το στάδιο της υποβολής προσφορών η τυχόν εκ παραδρομής διατύπωση όρου της διακήρυξης με τρόπο που επιτρέπει περισσότερες ερμηνείες παρίσταται ιάσιμη δια της παροχής διευκρινίσεων επ' αυτού ή ακόμα και δια της τροποποίησής του, εφόσον απαιτηθεί. Αφ' ης στιγμής όμως αποσφραγιστούν οι προσφορές των συμμετεχόντων, δεν είναι κατά νόμο δυνατή η μεμονωμένη θεώρηση συγκεκριμένων όρων της διακήρυξης ως μη σαφών, διότι ενδέχεται να

## Αριθμός απόφασης :697/2024

ανακύψουν ζητήματα ίσης μεταχείρισης, αναλόγως της ερμηνευτικής προσέγγισης που θα επιχειρηθεί, οπότε η ματαίωση της αντίστοιχης διαδικασίας προς διασφάλιση του ανώτερου ανταγωνισμού και αποσόβηση του εμφιλοχωρούντος κινδύνου να προσδοθεί προβάδισμα σε κάποιον συμμετέχοντα είναι η μόνη ορθή λύση. Η προσφεύγουσα, με το εμπροθέσμως κατατεθέν υπόμνημά της, υποστηρίζει, μεταξύ άλλων, ότι δεν είναι νόμιμη η επίκληση της 215/2024 απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ από την Αναθέτουσα Αρχή για να δικαιολογήσει τη ματαίωση του διαγωνισμού, το οποίο, βάσει των αρχών της χρηστής διοικήσεως, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, έπρεπε να διατυπώσει ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση για τη ματαίωση του διαγωνισμού και όχι να επικαλείται την απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, της οποίας άλλωστε κύρια παραδοχή δεν ήταν η ασάφεια του συγκεκριμένου όρου αλλά το ότι ο επίμαχος όρος ήταν άστοχος, δηλαδή δεν ήταν απαραίτητος και σε αναντιστοιχία με το κριτήριο ανάθεσης που ήταν η χαμηλότερη τιμή και περαιτέρω δεν είναι και οριστική λόγω του ότι κατ' αυτής έχει ασκηθεί η προαναφερθείσα αίτηση αναστολής και ακύρωσης της εταιρείας «...». Ακόμη, υποστηρίζει πως η Αναθέτουσα Αρχή αφήνει να εννοηθεί ότι η προσφορά της θα είχε απορριφθεί εάν ο επίμαχος όρος είχε κριθεί σαφής, ωστόσο, ισχυρίζεται πως πληρούσε και τα δύο εδάφια του όρου καθόσον αφενός η ..., όπως δήλωσε και στο φύλλο συμμόρφωσης να είναι μηδενικός και είχε προσκομίσει επαρκή στοιχεία τεκμηρίωσης περί αυτού (δήλωση του κατασκευαστικού οίκου) και αφετέρου αναφορικά με το δεύτερο εδάφιο του συγκεκριμένου όρου είχε προσκομίσει όλα τα αναγκαία στοιχεία (τεχνικά φυλλάδια) βάσει των οποίων θα γινόταν η αξιολόγηση συστήματος που προσφέρει.

9. Επειδή, με τον τέταρτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι στην διάταξη του άρθρου 106, παρ. 3 ν. 4412/2016 δεν προβλέπεται ματαίωση, αλλά μερική ακύρωση της διαδικασίας ή αναμόρφωση ανάλογα με το αποτέλεσμα ή επανάληψη της διαδικασίας από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη και πως η ματαίωση του διαγωνισμού/διαδικασίας μπορεί να γίνει μόνον για κάποιον από τους λόγους που αναφέρονται στις παραγράφους 1 και 2 του

## Αριθμός απόφασης :697/2024

άρθρου 106 του ν.4412/2016, περίπτωση που δεν συντρέχει εν προκειμένω. Η Αναθέτουσα Αρχή υποστηρίζει ότι η δυνατότητα μίας αναθέτουσας αρχής να προβαίνει σε ματαίωση μίας διαγωνιστικής διαδικασίας προβλέπεται ρητά στο ν. 4412/2016 εφόσον συντρέξουν συγκεκριμένοι λόγοι που την επιτάσσουν και πως η αποδοχή της αντίθετης εκδοχής θα είχε ως αποτέλεσμα να καταστεί κάθε συμμετέχων οικονομικός φορέας αυτόκλητα συν-καθοριστής των έννομων αποτελεσμάτων των επιλογών της διοίκησης-αναθέτουσας αρχής επί του θέματος και θα κατέτεινε στην πλήρη αποστέρηση της ίδιας της αναγνωριζόμενης από το νόμο διακριτικής του ευχέρειας να προβεί σε ματαίωση. Η προσφεύγουσα, με το υπόμνημά της, επαναλαμβάνει τους ισχυρισμούς που είχε θέσει με την προσφυγή της και πως η Αναθέτουσα Αρχή, εν προκειμένω, αναγιγνώσκει κατά το δοκούν τον επίμαχο τεχνικό όρο, του μεταβάλλει την έννοια και αποπειράται να επαναξιολογήσει αυθαίρετα το σύστημα που προσέφερε η ίδια, ενώ συγχρόνως προδικάζει και το αποτέλεσμα της αξιολόγησης, χωρίς όμως να εξηγεί πως αυτός ο όρος θα τροποποιηθεί ή να παρουσιάζει την ορθή επανάληψή του. Περαιτέρω, αναφέρει πως στις παραγράφους 1 και 2 του άρθρου 106 του ν.4412/2016, όπου με σαφήνεια προδιαγράφεται η πράξη ματαίωσης του διαγωνισμού, ορίζεται ότι η ματαίωση προϋποθέτει να συντρέχουν ιδιαίτερα αυστηρές συνθήκες και ιδιαίτερα σημαντικά ζητήματα ή και συνδυασμοί ζητημάτων – δηλαδή γεγονότα ‘ιδιαίτερης βαρύτητας’, που, εν προκειμένω δεν συντρέχουν.

10. Επειδή, από τις ως άνω παρατιθέμενες διατάξεις συνάγεται ότι επιτρέπεται να ματαιωθεί τόσο η διαδικασία σύναψη σύμβασης για τους περιοριστικά αναφερόμενους στην παρ. 1 του άρθρου 106 του ν. 4412/2016 λόγους, όσο και η διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης, για τους περιοριστικά αναφερόμενους στην παρ. 2 του άρθρου 106 του ν. 4412/2016 λόγους, κατόπιν ειδικής προς τούτο αιτιολογημένης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, κατόπιν αιτιολογημένης γνωμοδότησης του αρμόδιου προς τούτο οργάνου, ενώ, επιπροσθέτως, εάν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, η αναθέτουσα αρχή μπορεί, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να



## Αριθμός απόφασης :697/2024

αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη. Η δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 106 του ν. 4412/2016 περί ματαίωσης του διαγωνισμού, ανάγεται στη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής, η οποία και συνεκτιμώντας τις ειδικώς εκείνες συντρέχουσες περιστάσεις που αιτιολογούν τη ματαίωση αυτή, δύναται να προβεί αιτιολογημένα στην ενέργεια αυτήν (βλ. ΑΕΠΠ 354/2018 και 355/2018 σκέψη 20). Η κατά τα ανωτέρω ματαίωση ή ακύρωση μερικώς της διαγωνιστικής διαδικασίας απαιτεί ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, τόσο κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 106 του ν. 4412/2016, όσο και σύμφωνα με το άρθρο 17 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας αναφορικά με την υποχρέωση αιτιολόγησης των ατομικών διοικητικών πράξεων, η ειδική αυτή αιτιολογία της απόφασης ματαίωσης είναι, δε, απαραίτητη, προκειμένου να δύναται να υποβληθεί η εκτελεστή πράξη αυτή σε αποτελεσματικό προδικαστικό έλεγχο ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ, τελικώς, δε, ενώπιον του αρμοδίου ακυρωτικού Δικαστηρίου, κατά το άρθρο 372 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016. Περαιτέρω, κατά γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, οι διοικητικές συμβάσεις δεν πρέπει να λύνονται με ευκολία καθόσον, μέσω της εκτέλεσής τους, εκπληρούται το δημόσιο συμφέρον, ενώ η έκδοση ματαιωτικής απόφασης, χωρίς τη μνεία κάποιου εκ των περιοριστικώς αναφερόμενων στο άρθρο 106 του ν. 4412/2016 λόγων, θα έδινε τη δυνατότητα στις αναθέτουσες αρχές να ματαιώνουν κάθε φορά τη διαδικασία ανάθεσης μίας δημόσιας σύμβασης, με αυτονόητες, ανυπολόγιστες συνέπειες λόγω της επί μακρόν ματαίωσή τους και θα οδηγούσε εν τέλει, στην μη ικανοποίηση του δημοσίου συμφέροντος, στο οποίο αυτές τείνουν (βλ. ΑΕΠΠ 998/2018 σκέψη 19 και 167/2017 σκέψη 10 και 580 / 2020).

11. Επειδή, επί του πρώτου και του τέταρτου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Σύμφωνα με το άρθρο 106, παρ. 3 του ν. 4412/2016, αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, η αναθέτουσα αρχή μπορεί, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη.

## Αριθμός απόφασης :697/2024

Με την προσβαλλόμενη εγκρίθηκε ομόφωνα η ματαίωση του επίμαχου διαγωνισμού, σύμφωνα με το υπ. πρωτ. .../26-02-2024 Πρακτικό της αρμόδιας Επιτροπής διενέργειας το οποίο αναφέρει ότι «Συγκεκριμένα, στην υπ' αριθμ 215/2024 απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ αναφέρεται: «Δοθέντος ότι, σύμφωνα με το άρθρο 2.3.1 της Διακήρυξης, ως κριτήριο ανάθεσης έχει οριστεί η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, η παραπάνω διατύπωση που περιλαμβάνεται στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, ως προς την αξιολόγηση των ... , παρίσταται άστοχη και σε πρόδηλη αναντιστοιχία ως προς το ορισθέν κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης». Η Επιτροπή συμφωνεί ότι η διατύπωση της συγκεκριμένης προδιαγραφής, δηλαδή ότι «...» δημιουργεί ασάφεια ως προς το πραγματικώς ζητούμενο και ενδεχομένως δεν συνάδει με το κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης που είναι η πλέον συμφέρουσα προσφορά μόνο βάσει τιμής». Όπως τούτο προκύπτει από το περιεχόμενο της προσβαλλόμενης, η Αναθέτουσα Αρχή στήριξε τη ματαίωση του επίμαχου διαγωνισμού στην ασάφεια της παραπάνω προδιαγραφής και ότι ενδεχομένως αυτό δεν συνάδει με το κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης. Ωστόσο, όπως στη σκέψη 2 της παρούσας εκτέθηκε, ο επίμαχος διαγωνισμός βρισκόταν ήδη σε ώριμο στάδιο, ήτοι είχε αναδειχθεί οριστικός ανάδοχος. Υπό τα δεδομένα αυτά, της ωριμότητας δηλαδή της διαγωνιστικής διαδικασίας που επήλθε με την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών και την ουσιαστική ανάδειξη του μειοδότη, μετά από πλήρη ανάπτυξη του ανταγωνισμού μεταξύ των οικονομικών φορέων εντός του χρόνου ισχύος των προσφορών τους, η Αναθέτουσα Αρχή δεν είχε υποχρέωση να ματαιώσει τον διαγωνισμό (ΣΤΕ 2384/2020, σκ. 7). Συναφώς, κατά ρητή διατύπωση της διάταξης του άρθρου 106, παρ. 3 ν. 4412/2016 που η Αναθέτουσα Αρχή επικαλείται, δεν προβλέπεται η ματαίωση, αλλά η ακύρωση μερικώς της διαδικασίας ή η αναμόρφωση του αποτελέσματος ή η επανάληψη της διαδικασίας από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη. Επομένως, η Αναθέτουσα Αρχή μη νομίμως προέβη σε ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας, γενομένου δεκτού του πρώτου και του τέταρτου λόγου της προδικαστικής προσφυγής.

## **Αριθμός απόφασης :697/2024**

12. Επειδή, ενόψει της αποδοχής του πρώτου και του τέταρτου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής που καθιστούν την προσβαλλόμενη ακυρωτέα, η εξέταση του δεύτερου λόγου, που αφορά στην έλλειψη, άλλως μη επαρκή και ειδική αιτιολογία της προσβαλλόμενης και της γνωμοδότησης της Επιτροπής Αξιολόγησης, του τρίτου λόγου, που αφορά στην ασάφεια του επικληθέντος από την Αναθέτουσα Αρχή όρου, του πέμπτου λόγου, που αφορά στην παραβίαση της αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, παρέλκει ως αλυσιτελής (πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ 274/2018, 344/2017, 47/2017, 296/2016, 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007, ΔΕφΠειραιά Ν95/2020 ΔΕφΑθηνών 279/2019, 239/2019, ΔΕφΘεσσαλονικης 83/2019 κ.α., πρβλ. και ΑΕΠΠ 818/2018, σκ. 62 και ΑΕΠΠ 839/2018, σκ. 53, 969/2019 σκ. 49, 1360/2020, σκ. 48).

13. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, η προσβαλλόμενη να ακυρωθεί και το παράβολο να επιστραφεί.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της Αναθέτουσας Αρχής της ... Συνεδρίασης, της ...2024, Θέμα ... , κατά τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 11.04.2024 και εκδόθηκε την 01.05.2024 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ**

**και α/α ΜΙΧΑΗΛ ΣΟΦΙΑΝΟΣ**