



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**ΓΝΩΜΗ
25/2017**

(άρθρου 2, παρ. 2, περ. γ (γγ) του ν. 4013/2011)

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα, σήμερα, την 28η Ιουνίου του έτους δύο χιλιάδες δέκα επτά (2017), ημέρα Τετάρτη και ώρα 13.00 π.μ. και επί της οδού Κεφαλληνίας 45 και Κόμνα Τράκα στην Αθήνα, όπου και τα γραφεία της, συνήλθε σε **Ολομέλεια**, η **ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ** μετά την διακοπήσια Συνεδρίαση της Ολομέλειας, της 26ης Ιουνίου 2017, που είχε συνέλθει κατόπιν σχετικής πρόσκλησης του Προέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα μέλη της Αρχής.

Από τα προσκληθέντα μέλη της Αρχής παρέστησαν κατά τη συνεδρίαση της Ολομέλειας τα ακόλουθα:

Αναπληρωτής Πρόεδρος (Προεδρεύων):	Μιχαήλ Εκατομμάτης
Αντιπρόεδρος:	Χριστίνα Μπουσουλέγκα
Αναπληρωτής Αντιπρόεδρος	Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης
Μέλη:	Δημήτριος Λουρίκας
	Δημήτριος Σταθακόπουλος
	Μαρία Στυλιανίδου
	Ερωφίλη Χριστοβασίλη
Αναπληρωματικό μέλος:	Ιωάννα Καραντάνη

Τα λοιπά τακτικά και αναπληρωματικά μέλη, καίτοι προσκληθέντα, δεν προσήλθαν λόγω δικαιολογημένου κωλύματος.

Γραμματέας: Μαρία Αντωνοπούλου, Π.Ε. Διοικητικού - Οικονομικού

Εισηγητής: Αλέξιος Τάττης, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά τη διάρκεια της αρχικής Συνεδρίασης της Ολομέλειας της 26ης Ιουνίου 2017, παρέστησαν ο εισηγητής, κος Αλέξιος Τάττης, η προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων, κα Χριστίνα Καξιρή, η Προϊσταμένη της Διεύθυνσης Νομικών Υπηρεσιών κα Μίνα Καλογριδίου, ο κος Φραντζής Σιγάλας, Νομικός Σύμβουλος του Υπουργού Οικονομίας και Ανάπτυξης, η κα Σωποτινού Βέρα, Συνεργάτης του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Οικονομίας και Ανάπτυξης, ο κος Καββαδάς Ιωάννης, Αν. Γενικός Διευθυντής Οικονομικών Υπηρεσιών της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων και η κα Ζήση Σοφία, Προϊσταμένη της Διεύθυνσης Προμηθειών, Υποδομών και Διαχείρισης Υλικού της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων, εκ μέρους της Γενική Γραμματεία Δημοσιονομικής Πολιτικής του Γενικού Λογιστηρίου του Κράτους: η κα Χαρίτου Πα-

γώνα, Προϊσταμένη της Υποδιεύθυνσης του Προϋπολογισμού Γενικής Κυβέρνησης, ο κος Ξενοκώστας Γεώργιος, Προϊστάμενος του ΣΤ' Τμήματος Προϋπολογισμού, η κα Νιφόρου Μαρία, Προϊσταμένη της Διεύθυνσης Συντονισμού και Ελέγχου Εφαρμογής Δημοσιολογιστικών Διατάξεων, η κα Κλουκινιώτου Ειρήνη, Προϊσταμένη του Τμήματος Α' Συντονισμού, ο κος Δημητρίου Θεόδωρος, Προϊστάμενος του Τμήματος Γ', Συντονισμού Λοιπών Φορέων Γενικής Κυβέρνησης και ΝΠΔΔ εκτός Γενικής Κυβέρνησης, εκ μέρους του Υπουργείου Οικονομικών η κα Φράγκου Δήμητρα, Προϊσταμένη της Διεύθυνσης Προϋπολογισμού και Δημοσιονομικών Αναφορών του και η κα Καλλιγέρη Αικατερίνη, Προϊσταμένη του Τμήματος Κατάρτισης και Εκτέλεσης Προγράμματος Προμηθειών καθώς και η κα Μανωλάκη Μαρία, Διευθύντρια του Γραφείου του Γενικού Γραμματέα του Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή οι οποίοι αποχώρησαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας και λήψης της απόφασης από τα Μέλη της Ολομέλειας της Αρχής, ενώ δεν παρέστησαν κατά την τελική λήψη της απόφασης στην από διακοπή Συνεδρίαση της Ολομέλειας της 28ης Ιουνίου 2017.

Σχετ: Τα με αριθμ. πρωτ. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 3455/30.05.2017 και/28.06.2017 ηλεκτρονικά μηνύματα του Γραφείου Υπουργού Οικονομίας και Ανάπτυξης, με τα οποία διαβιβάζεται σχέδιο προτεινόμενης Κοινής Υπουργικής Απόφασης, με θέμα *“Καθορισμός κριτηρίων υπαγωγής στην έννοια της “χωριστής επιχειρησιακής μονάδας ανεξαρτήτως υπεύθυνης για τη σύναψη συμβάσεων της ίδιας ή ορισμένων κατηγοριών αυτών” του άρθρου 6, παρ. 2, εδάφιο β' του ν. 4412/2016”*.

Θέμα: Διατύπωση σύμφωνης γνώμης της Αρχής σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ υποπερ. (γγ) του ν. 4013/2011 επί σχεδίου Κοινής Υπουργικής Απόφασης, με θέμα *“Καθορισμός κριτηρίων υπαγωγής στην έννοια της “χωριστής επιχειρησιακής μονάδας ανεξαρτήτως υπεύθυνης για τη σύναψη συμβάσεων της ίδιας ή ορισμένων κατηγοριών αυτών” του άρθρου 6, παρ. 2, εδάφιο β' του ν. 4412/2016”*.

I. Εισαγωγικές Παρατηρήσεις

Με το αριθμ. πρωτ. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 3455/30.05.2017 ηλεκτρονικό μήνυμα του Γραφείου Υπουργού Οικονομίας και Ανάπτυξης διαβιβάστηκε στην Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. σχέδιο προτεινόμενης Κοινής Υπουργικής Απόφασης, με θέμα *“Καθορισμός κριτηρίων υπαγωγής στην έννοια της “χωριστής επιχειρησιακής μονάδας ανεξαρτήτως υπεύθυνης για τη σύναψη συμβάσεων της ίδιας ή ορισμένων κατηγοριών αυτών” του άρθρου 6, παρ. 2, εδάφιο β' του ν. 4412/2016”*. Το σχέδιο απόφασης όντως προχωρά στον καθορισμό κριτηρίων για την υπαγωγή συγκεκριμένων διοικητικών μονάδων στην έννοια της χωριστής επιχειρησιακής μονάδας που είναι ανεξαρτήτως υπεύθυνη για τις διαδικασίες συμβάσεών της, με σκοπό να καθορισθεί με σαφήνεια, συνέπεια και ασφάλεια δικαίου το πότε η αξία των συμβάσεων (και άρα η επιλογή των διαγωνιστικών διαδικασιών) μπορεί να υπολογίζεται σε επίπεδο τέτοιων διοικητικών μονάδων.

II. Αρμοδιότητα Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Στο άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. γγ του ν. 4013/2011 ορίζεται ότι: *«... γγ) Οι λοιπές κανονιστικές πράξεις που εκδίδονται κατ' εξουσιοδότηση νόμου, εξαιρουμένων των προκηρύξεων, καθώς και οι κανονισμοί άλλων δημοσίων οργάνων και αναθετουσών αρχών, όπως ιδίως οι κανονισμοί που εκδίδονται δυνάμει του άρθρου 5 παρ. 3 του ν. 2286/1995, συμπεριλαμβανομένων των κανονισμών εσωτερικής λειτουργίας των κατά περίπτωση αρμόδιων ελεγκτικών διοικητικών οργάνων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, κατά το μέρος που οι εν λόγω πράξεις και κανονισμοί ρυθμίζουν θέματα δημοσίων συμβάσεων, εκδίδονται μετά από σύμφωνη γνώμη της Αρχής. Η γνωμοδοτική αρμοδιότητα της παρούσας περίπτωσης ασκείται μέσα σε προθεσμία τριάντα (30) ημερών από την περιέλευση των ανωτέρω σχεδίων διατάξεων στην Αρχή, με μέρημα του οικείου οργάνου. Με την άπρακτη παρέλευση της άνω προθεσμίας τεκμαίρεται η σύμφωνη γνώμη της Αρχής.”*

Καθώς η υπό κρίση νομοθετική ρύθμιση, ως παρατίθεται επί λέξει κατωτέρω, αφορά σε ζητήματα που άπτεται του τομέα των δημοσίων συμβάσεων, αυτή εμπίπτει στην αρμοδιότητα της Αρχής για παροχή σύμφωνης γνώμης κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. αα του ν. 4013/2011.

III. Το υποβληθέν στην Ε.Α.Α.ΔΗ. ΣΥ. σχέδιο Κοινής Υπουργικής Απόφασης έχει ως εξής:

“ΑΠΟΦΑΣΗ

Θέμα: «Καθορισμός κριτηρίων υπαγωγής στην έννοια της “χωριστής επιχειρησιακής μονάδας ανεξαρτήτως υπεύθυνης για τη σύναψη συμβάσεων της ίδιας ή ορισμένων κατηγοριών αυτών” του άρθρου 6, παρ. 2, εδάφιο β' του ν. 4412/2016.»

Ο ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ ΚΑΙ ΑΝΑΠΤΥΞΗΣ ΚΑΙ Ο ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ

Έχοντας υπόψη τις παρακάτω διατάξεις, ως ισχύουν:

1.

1.1 Το Ν. 4412/2016 (Α 147) «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)» και ιδίως το άρθρο 6 παρ. 2, όπως τροποποιήθηκε με το Άρθρο 11 του Ν. 4468/2017 (Α 61) με το οποίο χορηγείται εξουσιοδότηση για την έκδοση της παρούσας».

1.2 Το Ν. 4270/2014 (Α 143) “Αρχές δημοσιονομικής διαχείρισης και εποπτείας (ενσωμάτωση της Οδηγίας 2011/85/ΕΕ) - δημόσιο λογιστικό και άλλες διατάξεις.

1.3 Το Ν. 4250/2014 (Α 74) «Διοικητικές Απλουστεύσεις – Καταργήσεις, Συγχωνεύσεις Νομικών Προσώπων και Υπηρεσιών του Δημοσίου Τομέα – Τροποποίηση Διατάξεων του Π.Δ. 318/1992 (Α 161) και λοιπές ρυθμίσεις».

1.4 Το Ν. 4013/2011 (Α 204) «Σύσταση Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων και Κεντρικού Ηλεκτρονικού Μητρώου Δημοσίων Συμβάσεων – Αντικατάσταση του έκτου κεφαλαίου του ν. 3588/2007 (Πτωχευτικός Κώδικας) – Προπτωχευτική διαδικασία εξυγίανσης και άλλες διατάξεις».

1.5 Το Ν. 3979/2011 (Α 138) «Για την ηλεκτρονική διακυβέρνηση και λοιπές διατάξεις».

1.6 Το Ν. 3861/2010 (Α 112) «Ενίσχυση της διαφάνειας με την υποχρεωτική ανάρτηση νόμων και πράξεων των κυβερνητικών, διοικητικών και αυτοδιοικητικών οργάνων στο διαδίκτυο “Πρόγραμμα Διαύγεια” και άλλες διατάξεις».

1.7 Το Π.Δ. 125/2016 (Α 210) «Διορισμός Υπουργών, Αναπληρωτών Υπουργών και Υφυπουργών».

1.8 Το Π.Δ. 123/2016 (Α 208) «Ανασύσταση και μετονομασία του Υπουργείου Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, ανασύσταση του Υπουργείου Τουρισμού, σύσταση Υπουργείου Μεταναστευτικής Πολιτικής και Υπουργείου Ψηφιακής Πολιτικής, Τηλεπικοινωνιών και Ενημέρωσης, μετονομασία Υπουργείων Εσωτερικών και Διοικητικής Ανασυγκρότησης, Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού και Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων».

1.9 Το Π.Δ. 69/2015 (Α 113) «Διορισμός του Αλέξιου Τσίπρα του Παύλου, Αρχηγού του Κόμματος «Συνασπισμός Ριζοσπαστικής Αριστεράς» (ΣΥ.ΡΙ.ΖΑ), ως Πρωθυπουργού».

1.10 Το Π.Δ. 28/2015 (Α 34) «Κωδικοποίηση των διατάξεων για την πρόσβαση σε δημόσια έγγραφα και στοιχεία».

1.11 Το Π.Δ. 116/2014 (Α 185) «Οργανισμός του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας».

1.12 Το Π.Δ. 111/2014 (Α 178) «Οργανισμός του Υπουργείου Οικονομικών»

1.13 Το Π.Δ. 63/2005 (Α 98) «Κωδικοποίηση της νομοθεσίας για την Κυβέρνηση και τα Κυβερνητικά όργανα».

1.14 Την υπ' αριθμ. 25228/06.03.2015 Κ.Υ.Α του Πρωθυπουργού και του Υπουργού Οικονομίας, Υποδομών, Ναυτιλίας και Τουρισμού «Διορισμός μετακλητού Γενικού Γραμματέα της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας, Υποδομών, Ναυτιλίας και Τουρισμού», (ΦΕΚ ΥΟΔΔ 105).

2. Την αιτιολογική σκέψη 20 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ η οποία διαλαμβάνει τα εξής:

“Όσον αφορά την εκτίμηση της αξίας μιας συγκεκριμένης προμήθειας, θα πρέπει να διευκρινιστεί ότι η εκτίμηση της αξίας βάσει υποδιαίρεσης της προμήθειας επιτρέπεται μόνο όταν συντρέχουν αντικειμενικοί λόγοι. Φερ' ειπείν, θα μπορούσε να δικαιολογηθεί η εκτίμηση αξιών συμβάσεων στο επίπεδο χωριστής

λειτουργικής μονάδας της αναθέτουσας αρχής, π.χ. σχολείου ή νηπιαγωγείου, εφόσον η εν λόγω μονάδα είναι ανεξάρτητα υπεύθυνη για τις προμήθειές της. Αυτό τεκμαίρεται όταν η χωριστή λειτουργική μονάδα διεξάγει ανεξάρτητα τις διαδικασίες προμήθειας και λαμβάνει τις αποφάσεις αγοράς, διαθέτει χωριστή γραμμή προϋπολογισμού για τις συγκεκριμένες προμήθειες, συνάπτει τη σύμβαση ανεξάρτητα και την χρηματοδοτεί από προϋπολογισμό τον οποίο έχει στη διάθεσή της. Η υποδιαίρεση δεν δικαιολογείται όταν η αναθέτουσα αρχή απλώς διοργανώνει διαδικασία προμήθειας κατά τρόπο αποκεντρωμένο.”

3. Την υπ’ αριθμ.....σύμφωνη γνώμη της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.)

4. Το γεγονός ότι από τις διατάξεις της παρούσας δεν προκαλείται δαπάνη σε βάρος του κρατικού προϋπολογισμού.

ΑΠΟΦΑΣΙΖΟΥΜΕ

Άρθρο 1

Αντικείμενο Ρύθμισης

Αντικείμενο της παρούσας αποτελεί η ρύθμιση και ο προσδιορισμός της έννοιας της χωριστής επιχειρησιακής μονάδας κατά το άρθρο 6, παρ. 2, εδάφιο β' του ν. 4412/2016, ούτως ώστε να καθοριστεί πότε η αξία των συμβάσεων μπορεί να υπολογίζεται στο επίπεδο της συγκεκριμένης χωριστής μονάδας, το εν γένει πλαίσιο των κανόνων που αφορούν τις μεθόδους υπολογισμού της αξίας των συμβάσεων και η επιλογή της κατάλληλης διαδικασίας ανάθεσης από τις αναθέτουσες αρχές.

Άρθρο 2

Πεδίο εφαρμογής

Οι ρυθμίσεις της παρούσας ΚΥΑ εφαρμόζονται σε όλες τις δημόσιες συμβάσεις που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του νόμου 4412/2016 του Βιβλίου Ι.

Άρθρο 3

Γενικές προϋποθέσεις εφαρμογής

Χωριστή επιχειρησιακή μονάδα ανεξαρτήτως υπεύθυνη για τις διαδικασίες σύναψης των συμβάσεων της ή ορισμένων κατηγοριών αυτών, κατά την έννοια του άρθρου 6, παρ. 2 εδάφιο β του ν. 4412/2016 είναι η εκάστοτε διοικητική μονάδα η οποία πληροί, σωρευτικά, τα εξής χαρακτηριστικά:

α) διαθέτει σημαντικό βαθμό αυτοτελούς διοικητικής ικανότητας, δηλαδή βάσει των οικείων διατάξεων σχεδιάζει, αποφασίζει, συνάπτει και υλοποιεί ανεξάρτητα δημόσιες συμβάσεις.

και

β) διαθέτει σημαντικό βαθμό δημοσιονομικής αυτοτέλειας δηλαδή έχει στη διάθεσή της τις πιστώσεις που απαιτούνται για την σύναψη και την εκτέλεση δημοσίων συμβάσεων.

Άρθρο 4

Ειδικές προϋποθέσεις εφαρμογής

Η αυτοτελής διοικητική ικανότητα της εκάστοτε επιχειρησιακής μονάδας τεκμαίρεται ότι υφίσταται όταν εντός της δομής της λειτουργεί τμήμα ή γραφείο προμηθειών ή έστω διεύθυνση, τμήμα ή γραφείο με αρμοδιότητες που σχετίζονται μεταξύ άλλων με το σχεδιασμό ή τη διενέργεια διαδικαστικών ενεργειών για την ανάθεση προμηθειών και υπηρεσιών δημοσίων συμβάσεων και η υπογραφή της σύμβασης γίνεται από τον προϊστάμενο ή διοικητή της ανεξάρτητης επιχειρησιακής μονάδας.

Σημαντικός βαθμός δημοσιονομικής αυτοτέλειας τεκμαίρεται ότι υφίσταται όταν σε όργανο της επιχειρησιακής μονάδας έχουν μεταβιβαστεί αρμοδιότητες διατάκτη για τη διαχείριση πιστώσεων ή η επιχειρησιακή μονάδα αποτελεί “ειδικό φορέα” της εκάστοτε υπηρεσίας στον προϋπολογισμό του Υπουργείου, της Ανεξάρτητης Διοικητικής Αρχής, της Περιφέρειας, του Δήμου ή του νομικού προσώπου στο οποίο αυτή εντάσσεται οργανικά.

Για τις ανάγκες εφαρμογής της παρούσας απόφασης, σημαντικός βαθμός δημοσιονομικής αυτοτέλειας τεκμαίρεται για το δευτερεύοντα διατάκτη σύμφωνα με τις διατάξεις του 4270/2014 για συγκεκριμένες

πιστώσεις και για κάθε κατηγορία δαπάνης. Ειδικά, για τους σκοπούς της παρούσας είναι απαραίτητο οι μεταβιβάσεις των πιστώσεων με επιτροπικό ένταλμα προς το δευτερεύοντα διατάκτη μετά από σχετικό αίτημα αυτού να έχει ολοκληρωθεί εντός του πρώτου πενταμήνου κάθε έτους. Για το έτος 2017, ο ορισμός δευτερεύοντος διατάκτη κατά το προηγούμενο εδάφιο πρέπει να έχει συντελεστεί εντός δύο μηνών από την έναρξη ισχύος της παρούσας απόφασης.

Η υποδιαίρεση σε χωριστή επιχειρησιακή μονάδα κατά την έννοια της παρέκκλισης του άρθρου 6, παρ. 2, εδάφιο β' του ν. 4412/2016 δεν δικαιολογείται όταν η αναθέτουσα αρχή απλώς διοργανώνει διαδικασία προμήθειας κατά τρόπο αποκεντρωμένο.

Άρθρο 5

Έκδοση διαπιστωτικής πράξης

Με διαπιστωτική πράξη του αρμόδιου για τη διοίκηση του φορέα οργάνου ορίζονται ως χωριστές επιχειρησιακές μονάδες οι διοικητικές μονάδες των φορέων της Γενικής Κυβέρνησης, οι οποίες πληρούν τα κριτήρια και τις προϋποθέσεις που καθορίζονται με την παρούσα.

Η διαπιστωτική πράξη της προηγούμενης παραγράφου, περιλαμβάνει υποχρεωτικά κατ' ελάχιστον την αιτιολογημένη συνδρομή των κριτηρίων και τεκμηρίων των άρθρων 3 και 4 της παρούσης, το είδος των συμβάσεων βάσει του κωδικού του κοινού λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (C.P.V.) και κοινοποιείται υποχρεωτικά στη Γενική Διεύθυνση Δημοσίων Συμβάσεων και Προμηθειών της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας και Ανάπτυξης, στο Γενικό Λογιστήριο του Κράτους και στην Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων.

Άρθρο 6

Έναρξη ισχύος

Η ισχύς της παρούσας αρχίζει από τη δημοσίευσή της στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

Η απόφαση αυτή να δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

ΟΙ ΥΠΟΥΡΓΟΙ

ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ ΚΑΙ ΑΝΑΠΤΥΞΗΣ

ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ

ΔΗΜΟΣ ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ

.....

IV. Συναφείς διατάξεις

Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147/08.08.2016), όπως ισχύει

Άρθρο 6

Μέθοδοι υπολογισμού της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης (άρθρο 5 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)

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 προαίρεσεως 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.

2. Όταν η αναθέτουσα αρχή αποτελείται από χωριστές επιχειρησιακές μονάδες λαμβάνεται υπόψη η συνολική εκτιμώμενη αξία για όλες τις χωριστές επιχειρησιακές μονάδες. Κατά παρέκκλιση του πρώτου εδαφίου, όταν μια χωριστή επιχειρησιακή μονάδα είναι ανεξαρτήτως υπεύθυνη για τις διαδικασίες σύναψης των συμβάσεων της ίδιας ή ορισμένων κατηγοριών αυτών, η αξία των συμβάσεων μπορεί να υπολογίζεται στο επίπεδο της συγκεκριμένης μονάδας. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομίας και

Ανάπτυξης και Οικονομικών εξειδικεύονται οι προϋποθέσεις εφαρμογής της παρούσας παραγράφου. Με διαπιστωτική πράξη του καθ' ύλη αρμόδιου Υπουργού ή του Διοικητή ή του Προέδρου για τις Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές ορίζονται οι ανεξάρτητες επιχειρησιακές μονάδες των φορέων της Γενικής Κυβέρνησης που πληρούν τα κριτήρια, τους όρους και τις προϋποθέσεις του παρόντος άρθρου.

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 κατατέμεται κατά τρόπο ώστε να αποφεύγεται η εφαρμογή οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου, εκτός αν αυτό δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους.

[...]

Οδηγία 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου

Άρθρο 5

Μέθοδοι υπολογισμού της εκτιμώμενης αξίας της προμήθειας

1. Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας προμήθειας βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, χωρίς ΦΠΑ, όπως εκτιμάται από την αναθέτουσα αρχή, συμπεριλαμβανομένων τυχόν δικαιωμάτων προαίρεσεων ή τυχόν παρατάσεων της σύμβασης, όπως ορίζουν ρητά τα έγγραφα της προμήθειας.

Σε περίπτωση που 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 προμήθειας.

2. Όταν αναθέτουσα αρχή αποτελείται από χωριστές επιχειρησιακές μονάδες, λαμβάνεται υπόψη η συνολική εκτιμώμενη αξία για όλες τις χωριστές επιχειρησιακές μονάδες.

Παρά τα προβλεπόμενα στο πρώτο εδάφιο, όταν η χωριστή επιχειρησιακή μονάδα είναι ανεξαρτήτως υπεύθυνη για τις προμήθειές της ή ορισμένες κατηγορίες αυτών, οι τιμές μπορούν να υπολογίζονται στο επίπεδο της συγκεκριμένης μονάδας.

3. Η επιλογή της χρησιμοποιούμενης μεθόδου για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας μιας προμήθειας δεν γίνεται με σκοπό της εξαιρέσής της από το πεδίο εφαρμογής της παρούσας οδηγίας. Η προμήθεια δεν υποδιαιρείται κατά τρόπο ώστε να μην εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της παρούσας οδηγίας, εκτός εάν υφίσταται αντικειμενικός λόγος.

[...]

Αιτιολογική σκέψη υπ' αριθμ. 20 της Οδηγίας

(20) Όσον αφορά την εκτίμηση της αξίας μιας συγκεκριμένης προμήθειας, θα πρέπει να διευκρινισθεί ότι η εκτίμηση της αξίας βάσει υποδιαίρεσης της προμήθειας επιτρέπεται μόνο όταν συντρέχουν αντικειμενικοί λόγοι. Φερ' ειπείν, θα μπορούσε να δικαιολογηθεί η εκτίμηση αξιών συμβάσεων στο επίπεδο χωριστής λειτουργικής μονάδας της αναθέτουσας αρχής, π.χ. σχολείου ή νηπιαγωγείου, εφόσον η εν λόγω μονάδα είναι ανεξάρτητα υπεύθυνη για τις προμήθειές της. Αυτό τεκμαίρεται όταν η χωριστή λειτουργική μονάδα διεξάγει ανεξάρτητα τις διαδικασίες προμήθειας και λαμβάνει τις αποφάσεις αγοράς, διαθέτει χωριστή γραμμή προϋπολογισμού για τις συγκεκριμένες προμήθειες, συνάπτει τη σύμβαση ανεξάρτητα και τη χρηματοδοτεί από προϋπολογισμό τον οποίο έχει στη διάθεσή της. Η υποδιαίρεση δεν δικαιολογείται όταν η αναθέτουσα αρχή απλώς διοργανώνει διαδικασία προμήθειας κατά τρόπο αποκεντρωμένο.

V. Επί της σκοπιμότητας και του περιεχομένου της προτεινόμενης ρύθμισης

Σε σχέση με τη σκοπιμότητα και το περιεχόμενο εν γένει του υποβληθέντος σχεδίου Κοινής Υπουργικής Απόφασης, επισημαίνονται τα εξής:

Η υποβληθείσα, σε μορφή σχεδίου, Κοινή Υπουργική Απόφαση, εκδίδεται κατόπιν της νομοθετικής εξουσιοδότησης που έχει παρασχεθεί με το άρθρο 6, παρ. 2, εδάφιο γ' του ν. 4412/2016. Με την εν λόγω νομοθετική εξουσιοδότηση μεταφέρεται, κατά βάσιν, στην κανονιστικώς δρώσα διοίκηση η αρμοδιότητα αποσαφήνισης των κριτηρίων που πρέπει να συντρέχουν ώστε μια διοικητική μονάδα της Γενικής Κυβέρνησης να μπορεί να θεωρείται "χωριστή επιχειρησιακή που είναι ανεξαρτήτως υπεύθυνη για τις διαδικασίες σύναψης των συμβάσεών της", για τους σκοπούς του ν. 4412/2016.

Το εδάφιο β' της παρ. 2 του άρθρου 6, εισάγει μία εξαίρεση από τους γενικούς κανόνες υπολογισμού της αξίας της σύμβασης (από την οποία και εξαρτάται η επιλογή της διαδικασίας ανάθεσης που θα ακολουθηθεί), καθώς επιτρέπεται ο υπολογισμός της αξίας μίας δημόσιας σύμβασης σε επίπεδο χωριστής επιχειρησιακής μονάδας της αναθέτουσας αρχής, εφόσον αυτή είναι ανεξαρτήτως υπεύθυνη για τις συμβάσεις που αναθέτει. Η ουσία της εξαίρεσης έγκειται στο ότι ο υπολογισμός της αξίας σε επίπεδο χωριστής επιχειρησιακής μονάδας, εφόσον αυτή είναι ανεξαρτήτως υπεύθυνη για τις δημόσιες συμβάσεις που συνάπτει, δεν συνιστά απαγορευμένη κατάτμηση του συμβατικού αντικειμένου.

Στο σημείο αυτό θα πρέπει να σημειωθεί ότι η ρύθμιση αυτή εισήχθη για πρώτη φορά στο ενωσιακό δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων με το άρθρο 5 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και ενσωματώθηκε στο εθνικό δίκαιο με την προαναφερθείσα διάταξη του άρθρου 6 παρ. 2 εδ. β' του ν. 4412/2016. Πρόκειται επομένως για την θέσπιση μίας εξαίρεσης στον γενικό κανόνα που τίθεται με τις παρ. 1 και 2 εδ. α' του άρθρου 6 του ν. 4412/2016 και αφορά στην μέθοδο υπολογισμού της αξίας μιας δημόσιας σύμβασης που συνάπτεται είτε από μια αναθέτουσα αρχή είτε από μια χωριστή επιχειρησιακή μονάδα αναθέτουσας αρχής. Η Αρχή κρίνει σκόπιμο να επισημάνει ότι, καθώς πρόκειται για μια εξαίρεση από τον γενικό κανόνα, η εξαίρεση αυτή θα πρέπει να ερμηνεύεται στενά, υπό την έννοια ότι θα πρέπει οι σχετικές Διαπιστωτικές Πράξεις να εκδίδονται, μετά από αυστηρό έλεγχο και την παροχή πλήρους αιτιολογίας περί της συνδρομής των σχετικών κριτηρίων που τίθενται με την υπό εξέταση ΚΥΑ. Πολλώ δε μάλλον όταν η καινοφανής στο ενωσιακό δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων έννοια της «ανεξαρτήτως υπεύθυνης χωριστής επιχειρησιακής μονάδας» δεν έχει ακόμη «διαπλαστεί» από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ως το πλέον αρμόδιο και αξιόπιστο για την ερμηνεία των διατάξεων του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων και, ως εκ τούτου, ελλοχεύει ο κίνδυνος της καταχρηστικής εφαρμογής του εν λόγω εξαιρετικού κανόνα.

Η αποσαφήνιση, επομένως, των σχετικών κριτηρίων καταδεικνύεται απαραίτητη για την συνεκτική και συνεπή αξιοποίηση της δυνατότητας που προσφέρει το ενωσιακό δίκαιο να υπολογίζεται η αξία των συμβάσεων (και άρα να συγκεκριμενοποιείται η επιλογή της εκάστοτε διαγωνιστικής διαδικασίας) όχι στο επίπεδο των αναθετουσών αρχών αυτών καθ' εαυτών, αλλά στο επίπεδο των χωριστών επιχειρησιακών μονάδων των αναθετουσών αρχών, εφόσον αυτές είναι ανεξαρτήτως υπεύθυνες για τις δημόσιες συμβάσεις που συνάπτουν. Το ουσιαστικό ζητούμενο, εν προκειμένω, είναι να αποφευχθεί η κατά περίπτωση υπαγωγή από τις ίδιες τις αναθέτουσες αρχές, με ασαφή και αυθαίρετα κριτήρια, των διοικητικών μονάδων τους στην αόριστη νομική έννοια της χωριστής επιχειρησιακής μονάδας που είναι ανεξαρτήτως υπεύθυνη για τις δημόσιες συμβάσεις που συνάπτει.

Παράλληλα, με την έκδοση της προβλεπόμενης Κοινής Υπουργικής Απόφασης, εξασφαλίζεται η αποφυγή της πρακτικής των ad hoc νομοθετικών παρεμβάσεων που επιτρέπουν την κατά περίπτωση διεξαγωγή διαγωνιστικών διαδικασιών σε επίπεδο διοικητικών μονάδων στο εσωτερικό αναθετουσών αρχών (π.χ. άρθρο 6, παρ. 14 του ν. 4071/2012), το περιεχόμενο των οποίων είναι συχνά αμφιβόλου συμβατότητας με το ενωσιακό δίκαιο.

Περαιτέρω, επισημαίνεται ότι τα ζητούμενα αυτά αντιμετωπίζονται με οριζόντιο τρόπο, καθώς στο ρυθμιστικό πεδίο της εν λόγω Κοινής Υπουργικής Απόφασης υπάγεται το σύνολο των φορέων της Γενικής Κυβέρνησης, δηλαδή όχι μόνο οι φορείς της Κεντρικής Κυβέρνησης, αλλά και οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης και οι Οργανισμοί Κοινωνικής Ασφάλισης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 14, παρ. 1 του ν. 4270/2014 (στο σημείο αυτό πρέπει να σημειωθεί ότι η διατύπωση του εδαφίου δ' της παρ. 2 του άρθρου 6 του ν. 4412/2016, στο οποίο ορίζεται ότι το αρμόδιο για την έκδοση των σχετικών διαπιστωτικών πράξεων όργανο είναι ο εκάστοτε καθ' ύλη αρμόδιος Υπουργός είναι πιθανό να δημιουργήσει ερμηνευτικά προβλήματα στην περίπτωση δημόσιων νομικών προσώπων που λειτουργούν σε καθεστώς διοικητικής εποπτείας και όχι ιεραρχικού ελέγχου).

Σε γενικές γραμμές, τα κριτήρια που το κρινόμενο σχέδιο Υπουργικής Απόφασης θεσπίζει αναπαράγουν και εξειδικεύουν αυτά που αναπτύσσονται ως σχετικές ενδείξεις για την κατάφαση χωριστής επιχειρησια-

κής μονάδας που είναι ανεξαρτήτως υπεύθυνη για τις προμήθειές της στην Αιτιολογική Σκέψη 20 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ.

Σημειώνεται ωστόσο, ότι η διαπιστωτική πράξη με την οποία και θα ορίζονται οι διοικητικές μονάδες των φορέων της Γενικής Κυβέρνησης που θα θεωρούνται ανεξάρτητες επιχειρησιακές μονάδες κατά την έννοια των προϋποθέσεων της υπό εξέταση ΚΥΑ, θα πρέπει να μην εισάγει τροποποιήσεις και αλλαγές στις οργανωτικές δομές των φορέων, καθώς γίνεται παγίως δεκτό ότι διατάξεις οργανωτικού περιεχομένου μπορούν να τεθούν μόνο με τυπικό νόμο ή προεδρικό διάταγμα (βλ. μεταξύ άλλων ΣτΕ 1531/1984 και ΣτΕ 2286/1998).

Συνεπώς, υπό το πρίσμα αυτό, το περιεχόμενο του σχεδίου Κοινής Υπουργικής Απόφασης στις γενικές του κατευθύνσεις αξιολογείται καταρχήν ως συμβατό με το ενωσιακό δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων.

VI. Επί των επιμέρους άρθρων

Επί των άρθρων 1 & 2

Με τα άρθρα 1 και 2 οριοθετείται το πεδίο εφαρμογής της υπό εξέταση Κοινής Υπουργικής Απόφασης, εστιάζοντας στον προσδιορισμό της έννοιας της χωριστής επιχειρησιακής μονάδας, και στην αποσαφήνιση ότι στις ρυθμίσεις της Απόφασης υπόκεινται οι δημόσιες συμβάσεις που υπάγονται στο Βιβλίο Ι του ν. 4412/2016.

Επί των άρθρων 3 & 4

Στα άρθρα 3 και 4 εμπεριέχεται ο πυρήνας της ρύθμισης, καθώς σε αυτά εξειδικεύονται οι προϋποθέσεις που πρέπει να συντρέχουν για την υπαγωγή στην έννοια της χωριστής επιχειρησιακής μονάδας που είναι ανεξαρτήτως υπεύθυνης για τις προμήθειές της.

Ως προς τα διαλαμβανόμενα στα άρθρα αυτά, παρατηρητέα τα κάτωθι:

- Στο άρθρο 3 τίθενται δύο γενικά κριτήρια, α) ο σημαντικός βαθμός διοικητικής αυτοτέλειας και β) ο σημαντικός βαθμός δημοσιονομικής αυτοτέλειας, όπως ειδικότερα ορίζονται για τις ανάγκες της σχετικής ΚΥΑ, τα οποία πρέπει να συντρέχουν και στα οποία φαίνεται να εμπεριέχονται οι σχετικές ενδείξεις της αιτιολογικής σκέψης 20 της Οδηγίας, ήτοι αφενός να διεξάγει ανεξάρτητα τις διαδικασίες προμήθειας, να λαμβάνει τις αποφάσεις αγοράς και να συνάπτει τη σύμβαση ανεξάρτητα και αφετέρου να διαθέτει χωριστή γραμμή προϋπολογισμού για τις συγκεκριμένες προμήθειες και να τη χρηματοδοτεί από προϋπολογισμό τον οποίο έχει στη διάθεσή της.

- Εν συνεχεία, στο άρθρο 4 τίθενται συγκεκριμένα τεκμήρια για την συνδρομή των ως άνω δύο κριτηρίων, ήτοι του σημαντικού βαθμού διοικητικής και δημοσιονομικής αυτοτέλειας που προβλέπονται στο άρθρο 3.

- Ειδικότερα δε ως προς τα τεκμήρια της διοικητικής αυτοτέλειας, σημειώνεται ότι γίνεται προσπάθεια να αποτυπωθούν οι ελάχιστες διοικητικές απαιτήσεις, οι οποίες, λαμβάνοντας υπόψη την ποικιλόμορφη οργανωτική δομή των φορέων, θεωρούνται αναγκαίες για το σχεδιασμό, τη σύναψη και την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων.

- Ως προς τα τεκμήρια της δημοσιονομικής αυτοτέλειας, σημειώνεται ότι στη δεύτερη παράγραφο του άρθρου 4 αναφέρονται δύο περιπτώσεις: Η πρώτη αφορά στην περίπτωση του “διατάκτη” και η δεύτερη του “ειδικού φορέα”. Ως διατάκτης δε, σύμφωνα με το άρθρο 65 του ν. 4270/2014 ορίζεται “...ο Υπουργός ή το προβλεπόμενο από την κείμενη νομοθεσία ή τις οργανικές διατάξεις όργανο κάθε φορέα της Γενικής Κυβέρνησης ή οποιοδήποτε άλλο εξουσιοδοτημένο από αυτούς όργανο, που είναι υπεύθυνο για τη διαχείριση του προϋπολογισμού του φορέα του, αναλαμβάνει υποχρεώσεις σε βάρος των πιστώσεων του προϋπολογισμού αυτού και προσδιορίζει τις απαιτήσεις σε βάρος του”. Εν συνεχεία, με την τρίτη παράγραφο, εξειδικεύεται η περίπτωση του δευτερεύοντος διατάκτη, του διατάκτη δηλαδή που αναλαμβάνει υποχρεώσεις σε βάρος πιστώσεων, οι οποίες τίθενται στη διάθεσή του κατ’ εντολή του κύριου διατάκτη με επιτροπικό ένταλμα. Στο σημείο αυτό θα πρέπει να σημειωθεί ότι το τεκμήριο της δημοσιονομικής αυτοτέλειας, καίτοι συντρέχει κάθε φορά στο πρόσωπο του κύριου διατάκτη, ειδικώς στη περίπτωση του δευτερεύοντος θα πρέπει επιπροσθέτως η μεταβίβαση των σχετικών πιστώσεων να έχει ολοκληρωθεί εντός του πρώτου πενταμήνου κάθε έτους.

Εν προκειμένω, είναι σκόπιμο να σημειωθεί ότι με αυτό τον τρόπο δημιουργείται ένα αρκετά ευέλικτο πλαίσιο, το οποίο κάθε έτος θα μεταβάλλεται και ως εκ τούτου είναι σκόπιμο να εξετασθεί η περίπτωση σύντμησης της σχετικής προθεσμίας ούτως ώστε να διασφαλισθεί ο έγκαιρος προγραμματισμός από την αναθέτουσα αρχή και η άμεση ενημέρωση των ελεγκτικών μηχανισμών προς αποφυγή απαγορευμένων καταμήσεων.

Ωστόσο, κατά την άποψη της Αντιπροέδρου, χρήζει περαιτέρω διερεύνησης το ζήτημα του κατά πόσον είναι συμβατή η έννοια της δημοσιονομικής αυτοτέλειας με την έννοια του δευτερεύοντος διατάκτη, δεδομένου ότι η αυτοτέλεια αυτή δεν προκύπτει ευθέως από την κείμενη νομοθεσία.

Επί του άρθρου 5

Με το άρθρο 5 εξειδικεύεται το περιεχόμενο της διαπιστωτικής πράξης που εκδίδεται σύμφωνα με το εδάφιο δ' της παρ. 2 του άρθρου 6 του ν. 4412/2016 και θεσμοθετείται υποχρέωση κοινοποίησής της στη Γεν. Διεύθυνση Δημοσίων Συμβάσεων και Προμηθειών της Γεν. Γραμματείας Εμπορίου και Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας και Ανάπτυξης, στο Γενικό Λογιστήριο του Κράτους καθώς και στην Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων, στην οποία ήδη τηρείται Μητρώο αναθετουσών αρχών και φορέων. Δέον, ωστόσο να εξετασθεί και η περίπτωση κοινοποίησης της πράξης αυτής και σε άλλες εποπτικές αρχές (π.χ. Επιτροπή Ανταγωνισμού, Ελληνική Στατιστική Αρχή κ.λπ.).

Επιπλέον, θα ήταν σκόπιμο να εξετασθεί η ανάγκη περιγραφής στην σχετική διαπιστωτική πράξη του είδους των συμβάσεων όχι μόνο μέσω C.P.V. αλλά και μέσω του σχετικού Κωδικού Αριθμού Εξόδων (Κ.Α.Ε.).

Κατόπιν όλων των ανωτέρω, η Αρχή αποφασίζει ομόφωνα την παροχή σύμφωνης γνώμης επί του υποβληθέντος σχεδίου κοινής απόφασης των Υπουργών Οικονομίας και Ανάπτυξης και Οικονομικών με θέμα *“Καθορισμός κριτηρίων υπαγωγής στην έννοια της “χωριστής επιχειρησιακής μονάδας ανεξαρτήτως υπεύθυνης για τη σύναψη συμβάσεων της ίδιας ή ορισμένων κατηγοριών αυτών” του άρθρου 6, παρ. 2, εδάφιο β' του ν. 4412/2016”*, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ, υποπερίπτωση (γγ) του ν.4013/2011.

Αθήνα, 28 Ιουνίου 2017

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο Αναπληρωτής Πρόεδρος

Μιχαήλ Εκατομμάτης