



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

ΓΝΩΜΗ

Δ 24/ 2018

(Της διαδικασίας του άρθρου 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011)

ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 7η Μαρτίου 2018, ημέρα Τετάρτη και ώρα 10:00 π.μ., και επί της οδού Κεφαλληνίας 45 (5ος όροφος), όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (εφεξής Αρχή) σε συνεδρίαση μετά από σχετική πρόσκληση του Προέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα Μέλη της Αρχής.

Από τα προσκληθέντα Μέλη της Αρχής, παρέστησαν κατά τη συνεδρίαση τα ακόλουθα:

Πρόεδρος: Γεώργιος Καταπόδης

Αντιπρόεδρος: Χριστίνα Μπουσουλέγκα

Τακτικά Μέλη: Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης

Δημήτριος Λουρίκας

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

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

Εισηγητής: Δρ. Δημήτριος Θεοδωράς, Οικονομολόγος, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά τη διάρκεια της συνεδρίασης παρέστησαν ο εισηγητής Δρ. Δημήτριος Θεοδωράς καθώς και η Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων της Διεύθυνσης νομικών Υπηρεσιών, κ. Χριστίνα Καξιρή, οι οποίοι αποδεσμεύτηκαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας από τα Μέλη του Συμβουλίου της Αρχής.

Θέμα: Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής, περί προσφυγής στη διαδικασία διαπραγμάτευσης σύμφωνα με το άρθρο 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011 για την ανάθεση προμήθειας «Συνδρομές και προμήθεια βάσεων δεδομένων, εντύπων και ηλεκτρονικών βιβλίων και περιοδικών», προϋπολογισθείσας δαπάνης € 18.194,61 χωρίς Φ.Π.Α., για τις ανάγκες του ΕΑΠ, οικονομικού έτους 2018.

1. Με το αριθμ. ΤΟ-476/6-2-2018 έγγραφο του ΕΑΠ (αριθμ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 840/7-2-2018), ζητείται η παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής, περί προσφυγής στη διαδικασία διαπραγμάτευσης σύμφωνα με το άρθρο 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011 για την ανάθεση προμήθειας «Συνδρομές και προμήθεια βάσεων δεδομένων, εντύπων και ηλεκτρονικών βιβλίων και περιοδικών», προϋπολογισθείσας δαπάνης € 18.194,61 χωρίς Φ.Π.Α., για τις ανάγκες του ΕΑΠ, οικονομικού έτους 2018, σε συνέχεια εν μέρει άγονου, ανοικτού διαγωνισμού άνω των ορίων με τη χρήση ηλεκτρονικής πλατφόρμας (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.).

I. ΙΣΤΟΡΙΚΟ – ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΑ

2. Από τη μελέτη των στοιχείων και εγγράφων του φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα:
 - 2.1 Με την αριθμ. 18/4-9-2017 Διακήρυξή του (ΑΔΑΜ: 17PROC0011891970 2017-09-04), το ΕΑΠ διενήργησε ανοικτό διαγωνισμό άνω των ορίων του αρ. 5 του ν. 4412/2016 με τη χρήση ηλεκτρονικής πλατφόρμας (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) για την ανάθεση προμήθειας «Συνδρομές και προμήθεια βάσεων δεδομένων, εντύπων και ηλεκτρονικών βιβλίων και περιοδικών», προϋπολογισθείσας δαπάνης 284.609,87 € χωρίς Φ.Π.Α., οικονομικού έτους 2018, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής. Η Διακήρυξη υποδιαιρείται σε πέντε κατηγορίες (5) και περιλαμβάνει 481 είδη όπως αναλυτικά αναφέρονται στο παράρτημα του διαγωνισμού :

ΚΑΤΗΓΟΡΙΕΣ	ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ	ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ € ΧΩΡΙΣ Φ.Π.Α.
A	ΕΝΤΥΠΑ ΒΙΒΛΙΑ	44.968,71
B	ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΑ ΒΙΒΛΙΑ	89.959,48
Γ	ΕΝΤΥΠΑ ΚΑΙ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΑ ΠΕΡΙΟΔΙΚΑ	39.386,53
Δ	ΒΑΣΕΙΣ ΔΕΔΟΜΕΝΩΝ	85.038,34
E	MINI CONSORTIA	25.256,80
ΣΥΝΟΛΙΚΟΣ ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΧΩΡΙΣ Φ.Π.Α.		284.609,87

Ανάδοχος θα ανακηρυσσόταν ο οικονομικός φορέας που θα προσέφερε τη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, ανά είδος για τις κατηγορίες Α,Β,Δ,Ε και ανά κατηγορία για την περίπτωση της κατηγορίας Γ. Η Σύμβαση είχε διάρκεια από 1/1/2018 μέχρι 31/12/2018 για τις κατηγορίες Β,Γ,Δ,Ε και τρεις μήνες από την υπογραφή της σύμβασης για την κατηγορία Α. Ως ημερομηνία

έναρξης ορίστηκε η 8η Σεπτεμβρίου 2017 και ώρα 00:00 και καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr, ορίστηκε η 9η Οκτωβρίου 2017 και ώρα 15:00. Ως ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης προσφορών του διαγωνισμού ορίστηκε η 13η Οκτωβρίου 2017 και ώρα 10:00 πμ. Ο διαγωνισμός πήρε Αριθμό Συστήματος 45281 στο Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) και αναρτήθηκε την 4η Σεπτεμβρίου 2017.

- 2.2** Περίληψη της Διακήρυξης στάλθηκε, με ηλεκτρονικά μέσα την 31η Αυγούστου 2017 στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η οποία και δημοσιεύτηκε την 2η Σεπτεμβρίου 2017 (S 168-345247).
- 2.3** Περίληψη της Διακήρυξης δημοσιεύτηκε την 8η Σεπτεμβρίου 2017 στις εφημερίδες «Η ΓΝΩΜΗ», «ΠΕΛΟΠΟΝΝΗΣΟΣ», «ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ» και την 9η Σεπτεμβρίου 2017 στην «ΓΕΝΙΚΗ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ», «ΝΑΥΤΕΜΠΟΡΙΚΗ».
- 2.4** Επιπρόσθετα, όλο το τεύχος της Διακήρυξης αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο www.eap.gr και στο ΚΗΜΔΗΣ την 4η Σεπτεμβρίου 2017.
- 2.5** Με το αριθμ. 3776/23-11-2017 Πρακτικό της, η Επιτροπή Διαγωνισμού έκανε αποδεκτές τις προσφορές των επιχειρήσεων 1. Π. ΙΩΑΝΝΙΔΟΥ 2. ΙΝΤΕΡΟΠΤΙΚΣ 3. EBSCO 4. THOMSON REUTERS διότι οι προσφορές τους ήταν σύμφωνες με τους όρους της Διακήρυξης.
- 2.6** Με την αριθμ. 364/27-11-2017 Απόφασή (Ψηφιακά Υπογεγραμμένη) της, η ΔΕ του ΕΑΠ ενέκρινε το αριθμ. 3776/23-11-2017 Πρακτικό. Η εν λόγω Απόφαση αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 1-12-2017.
- 2.7** Με το αριθμ. 4169/19-12-2017 Πρακτικό της, η Επιτροπή Διαγωνισμού **α)** ανέδειξε προσωρινούς αναδόχους τις επιχειρήσεις 1. Π. ΙΩΑΝΝΙΔΟΥ 2. ΙΝΤΕΡΟΠΤΙΚΣ 3. EBSCO 4. THOMSON REUTERS **β)** απέρριψε τις προσφορές για 10 είδη τα οποία περιλαμβάνονται στην κατηγορία Α - Έντυπα Βιβλία συνολικού ποσού € 798,10 καθότι υπερέβησαν τον επιμέρους προϋπολογισμό σύμφωνα με την αριθμ. 18/2017 διακήρυξη και **γ)** διαπίστωσε ότι δεν υποβλήθηκαν προσφορές για 105 είδη εκ των οποίων τα 103 είδη περιλαμβάνονται στην κατηγορία Α - Έντυπα Βιβλία συνολικού ποσού € 9.256,51 και 2 είδη στην κατηγορία Δ - Βάσεις Δεδομένων συνολικού ποσού € 8.140,00 προτείνοντας την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση.
- 2.8** Με την αριθμ. 366/20-12-2017 Απόφασή (Ψηφιακά Υπογεγραμμένη) της, η ΔΕ του ΕΑΠ ενέκρινε το αριθμ. 4169/19-12-2017 πρακτικό. Η εν λόγω Απόφαση αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ την 22-12-2017.
- 2.9** Με το αριθμ. 327/26-1-2018 Πρακτικό της (Ψηφιακά Υπογεγραμμένο), η Επιτροπή Διαγωνισμού αποφάσισε την οριστική κατακύρωση στις επιχειρήσεις 1. Π. ΙΩΑΝΝΙΔΟΥ 2. ΙΝΤΕΡΟΠΤΙΚΣ 3. EBSCO 4. THOMSON REUTERS.
- 2.10** Με την αριθμ. 368/29-1-2018 Απόφασή (Ψηφιακά Υπογεγραμμένη) της, η ΔΕ του ΕΑΠ ενέκρινε το αριθμ. 327/26-1-2018 Πρακτικό. Η εν λόγω Απόφαση αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 1-2-2018.
- 2.11** Με το αριθμ. ΤΟ-532/13-2-2018 έγγραφό του, το ΕΑΠ βεβαιώνει ότι δεν ασκήθηκαν Ενστάσεις, Προσφυγές ή Ένδικα Μέσα κατά του διαγωνισμού, συμπεριλαμβανομένης της Διακήρυξης.

2.12 Κατόπιν των ανωτέρω, το ΕΑΠ με το προαναφερόμενο έγγραφό του, στο οποίο επισυνάπτεται σχέδιο Απόφασης, ζητά την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., προκειμένου να προσφύγει στη διενέργεια **α) διαδικασίας με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης για την προμήθεια 105 ειδών (103 είδη στην κατηγορία Α - Έντυπα Βιβλία και 2 είδη στην κατηγορία Δ- Βάσεις Δεδομένων) , προϋπολογισθείσας δαπάνης € 17.396,51 χωρίς Φ.Π.Α., για τις ανάγκες του ΕΑΠ, για τα οποία δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά και β) ανταγωνιστικής διαδικασίας με διαπραγμάτευση για την προμήθεια 10 ειδών (κατηγορία Α - Έντυπα Βιβλία) για τις ανάγκες του ΕΑΠ, προϋπολογισμού € 798,10 χωρίς Φ.Π.Α., για τα οποία δεν έγινε αποδεκτή η προσφορά, χωρίς τροποποίηση των όρων της αρχικής Σύμβασης.**

II. ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ

3. Το άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων, ορίζει ότι: «2.α. Οι αποφάσεις των αναθετουσών αρχών που αφορούν προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων, σύμφωνα με την περίπτωση β' της παρ. 2 του άρθρου 26 και τα άρθρα 32 και 269 του Ν. 4412/2016 (Α' 147), εξαιρουμένων των περιπτώσεων ανωτέρας βίας, εκδίδονται μετά από σύμφωνη γνώμη της Αρχής, εφόσον οι συμβάσεις αυτές εμπίπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των Οδηγιών 2014/24/ΕΚ και 2014/25/ΕΚ, οι οποίες ενσωματώθηκαν στην ελληνική έννομη τάξη με το Ν. 4412/2016. Κατά την άσκηση της εν λόγω αρμοδιότητας η Αρχή λαμβάνει υπόψη τις γενικές αρχές του ενωσιακού και εθνικού δικαίου. [...]».

4. Το άρθρο 5 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «Ως κατώτατα όρια, σε συνάρτηση προς την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, εκτός Φ.Π.Α., ορίζονται τα ακόλουθα: ...β) 135.000 ευρώ για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που ανατίθενται από κεντρικές κυβερνητικές αρχές και για διαγωνισμούς μελετών που διοργανώνονται από τις εν λόγω αρχές. [...]. β) 209.000 ευρώ για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που ανατίθενται από μη κεντρικές αναθέτουσες αρχές και για διαγωνισμούς μελετών που διοργανώνονται από τις εν λόγω αρχές. [...]. Τα κατώτατα όρια που καθορίζονται στις άνω περιπτώσεις α', β', και γ' ισχύουν, εφόσον δεν έχουν αναθεωρηθεί, σύμφωνα με το άρθρο 6 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ».

Σημειώνεται ότι, σύμφωνα με τον Κανονισμό (ΕΕ) αριθμ. 2342/2015 της Επιτροπής τα κατώτατα όρια ισχύουν, από 1/1/2016 έως 31/12/2017.

5. Το άρθρο 6 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, χωρίς Φ.Π.Α., όπως εκτιμάται από την αναθέτουσα αρχή, συμπεριλαμβανομένου κάθε τυχόν δικαιώματος προαίρεσης ή τυχόν παρατάσεων της σύμβασης, όπως ορίζουν ρητά τα έγγραφα 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. 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, εκτός αν αυτό δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους. [...]».

6. Το άρθρο 26, παράγραφος 2, περίπτωση β' του Ν. 4412/2016, ορίζει ότι: «2. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να προσφεύγουν στην ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση ή στον ανταγωνιστικό διάλογο, στις ακόλουθες περιπτώσεις: ... β) όσον αφορά έργα, αγαθά ή υπηρεσίες για τα οποία, έπειτα από ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, υποβάλλονται μόνο μη κανονικές ή απαράδεκτες προσφορές. Στις περιπτώσεις αυτές, οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτείται να δημοσιεύουν προκήρυξη σύμβασης, εφόσον στη διαδικασία περιλαμβάνουν όλους τους προσφέροντες οι οποίοι πληρούν τα κριτήρια των άρθρων 73 έως 83 και οι οποίοι, κατά την προηγηθείσα ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, υπέβαλαν προσφορές σύμφωνες προς τις τυπικές απαιτήσεις της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, και μόνον αυτούς. 3. Μη κανονικές προσφορές θεωρούνται συγκεκριμένα: α) όσες δεν πληρούν τις προϋποθέσεις των εγγράφων της σύμβασης, β) όσες παρελήφθησαν εκπρόθεσμα, γ) όταν υπάρχουν αποδεικτικά στοιχεία αθέμιτης πρακτικής, όπως συμπαιγνίας ή διαφθοράς, δ) όσες κρίνονται από την αναθέτουσα αρχή ασυνήθιστα χαμηλές. 4. Απαράδεκτες προσφορές θεωρούνται συγκεκριμένα: α) όσες υποβάλλονται από προσφέροντες οι οποίοι δεν διαθέτουν τα απαιτούμενα προσόντα και β) όσων η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της αναθέτουσας αρχής, όπως καθορίστηκε και τεκμηριώθηκε πριν την έναρξη της διαδικασίας σύναψης σύμβασης. (...)». Ακολούθως, στο άρθρο 29 του ίδιου νόμου με το οποίο ενσωματώνονται οι διατάξεις του άρθρου 29 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, περιγράφεται η ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση».
7. Το άρθρο 27 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Στις ανοικτές διαδικασίες, κάθε ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας μπορεί να υποβάλλει προσφορά στο πλαίσιο προκήρυξης διαγωνισμού. Η ελάχιστη προθεσμία παραλαβής των προσφορών ανέρχεται σε 35 ημέρες από την ημερομηνία αποστολής στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ένωσης της προκήρυξης σύμβασης, υπό την επιφύλαξη της παρ. 2 του άρθρου 60 και του τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 1 του άρθρου 67. Η προσφορά συνοδεύεται από τις πληροφορίες για την ποιοτική επιλογή που ζητούνται από την αναθέτουσα αρχή. [...]. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να συντμήσει κατά πέντε ημέρες την προθεσμία παραλαβής των προσφορών που ορίζεται στο δεύτερο εδάφιο της παραγράφου 1 όταν αποδέχεται την υποβολή προσφορών με ηλεκτρονικά μέσα, σύμφωνα με το πρώτο εδάφιο της παραγράφου 1 και την παράγραφο 5 του άρθρου 22 και το άρθρο 37.[...]».
8. Το άρθρο 32, του Ν. 4412/2016 (Α' 147), το οποίο ενσωματώνει τις αντίστοιχες διατάξεις του άρθρου 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, ορίζει ότι: «1. Στις ειδικές περιπτώσεις και περιστάσεις που προβλέπονται στις παραγράφους 2 έως 6, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αναθέτουν δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας στη διαδικασία χωρίς προηγούμενη δημοσίευση. 2. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση μπορεί να χρησιμοποιείται για δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών σε οποιαδήποτε από τις κατωτέρω περιπτώσεις: α) εάν ύστερα από ανοικτή ή κλειστή διαδικασία είτε δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά ή αίτηση συμμετοχής είτε καμία από τις υποβληθείσες προσφορές ή

αιτήσεις συμμετοχής δεν είναι κατάλληλη, εφόσον δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιαστικά οι αρχικοί όροι της σύμβασης και με την προϋπόθεση ότι διαβιβάζεται σχετική έκθεση στην Επιτροπή μετά από αίτημά της. Μη κατάλληλη θεωρείται μια προσφορά όταν είναι άσχετη με τη σύμβαση και αδυνατεί προδήλως, χωρίς να τροποποιηθεί ουσιαστικά, να ανταποκριθεί στις ανάγκες και τις απαιτήσεις της αναθέτουσας αρχής, όπως προσδιορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. [...]».

III. ΝΟΜΙΚΗ ΕΚΤΙΜΗΣΗ

9. Το υπό εξέταση αίτημα του ΕΑΠ αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας μέσω της διαδικασίας της διαπραγμάτευσης βάσει της παραγράφου 2, περίπτωση β' του άρθρου 26 και της παραγράφου 2, περίπτωση α' του άρθρου 32 του Ν. 4412/2016, οι οποίες ενσωματώνουν τις αντίστοιχες του άρθρου 26 και του άρθρου 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ.
10. Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας ανάθεσης προμήθειας προϋπολογισμού € 18.194,61 χωρίς Φ.Π.Α., σε συνέχεια ανοικτού διαγωνισμού άνω των ορίων προϋπολογισθείσας δαπάνης € 284.609,87 χωρίς Φ.Π.Α., συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής για την παροχή γνώμης σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011, όπως ισχύει.
11. Σημειώνεται ότι, οι ουσιαστικές προϋποθέσεις εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 26 παράγραφος 2, εδάφιο β' του Ν. 4412/2016, προκειμένου να προσφύγει μία Αναθέτουσα Αρχή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, ήτοι στην εξεταζόμενη περίπτωση, είναι: **α)** η νομίμως διεξαχθείσα ανοικτή διαδικασία και **β)** η υποβολή μη κανονικών ή απαράδεκτων προσφορών. Επιπρόσθετα, οι ουσιαστικές προϋποθέσεις εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 32, παράγραφος 2, εδάφιο α', προκειμένου να προσφύγει μία Αναθέτουσα Αρχή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, ήτοι στην εξεταζόμενη περίπτωση, είναι: **α)** η νομίμως διεξαχθείσα ανοικτή διαδικασία και **β)** η μη υποβολή προσφοράς, **γ)** η μη ουσιαστική τροποποίηση των αρχικών όρων της σύμβασης.
12. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση, έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ και ήδη άρθρα 26 και 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, περιπτώσεις (αντίστοιχα άρθρα 24 και 25 π.δ. 60/2007 και ήδη άρθρα 26 και 32 του Ν. 4412/2016) (βλ. σχετικώς ΔΕΕ, απόφαση της 8ης Απριλίου 2008, C 337/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2008, I-2173, σκέψη 56). Συναφώς επισημαίνεται ότι οι ανωτέρω διατάξεις στο μέτρο που εισάγουν εξαιρέσεις που συνιστούν παρέκκλιση από τη βασική ρύθμιση, δηλαδή από τους κανόνες που αποσκοπούν στη διασφάλιση της αποτελεσματικότητας των αναγνωριζόμενων από τη Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Σ.Λ.Ε.Ε.) δικαιωμάτων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να αποτελούν αντικείμενο συστατικής ερμηνείας. Συγκεκριμένα, προκειμένου η Οδηγία 2004/18/ΕΚ να μην απολέσει την πρακτική αποτελεσματικότητά της, τα κράτη μέλη και οι Αναθέτουσες Αρχές τους δεν επιτρέπεται να προβλέπουν περιπτώσεις προσφυγής στη διαδικασία με διαπραγμάτευση που δεν προβλέπονται από την εν λόγω Οδηγία ή να συνοδεύουν τις ρητώς προβλεπόμενες από την Οδηγία αυτή περιπτώσεις με νέους όρους που

έχουν ως αποτέλεσμα να καθιστούν ευκολότερη την προσφυγή στην εν λόγω διαδικασία (βλ. ΔΕΕ, αποφάσεις της 18^{ης} Μαΐου 1995, C-57/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1995, σ. I-1249, σκέψη 23, της 28^{ης} Μαρτίου 1996, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 1996, σ. I-1949, σκέψη 13 και της 13^{ης} Ιανουαρίου 2005, C-84/03, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Συλλ. 2005, I-13947, σκέψη 48).

- 13.** Στην προκείμενη περίπτωση το ΕΑΠ επικαλείται, ρητά ως νομική βάση θεμελίωσης του αιτήματός του, τις διατάξεις της παραγράφου 2, περίπτωση β' του άρθρου 26, ήτοι την υποβολή απαράδεκτων προσφορών (η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της αναθέτουσας αρχής) και του άρθρου 32, παράγραφος 2, εδάφιο α' του Ν. 4412/2016, ήτοι την μη υποβολή προσφορών, κατόπιν διενέργειας ανοικτού διαγωνισμού.
- 14.** Ειδικότερα δε, σχετικά με την υπό σημείο α) προϋπόθεση της προηγούμενης νομίμως διεξαχθείσας ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας, παγίως έχει κριθεί ότι η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, κατ' εφαρμογή της παραγράφου 2, περίπτωση β' του άρθρου 26 και της παραγράφου 2, εδάφιο α' του άρθρου 32, συνέχεται άμεσα με τον προηγθέντα αυτής διαγωνισμό, με συνέπεια η μη νομιμότητα της υποκείμενης διαγωνιστικής διαδικασίας να καθιστά παρακολουθηματικά παράνομη στο σύνολό της και τη συγκεκριμένη διαδικασία (ΕΣ - Πράξη 215/2012-Ζ' Κλιμάκιο, ΕΣ - Αποφ. VI Τμ. 1249/2011, 466/2011, 29/2012, 408/2012, 600/2012 και 935/2013).
- 15.** Ως προς την προϋπόθεση προηγούμενης νομίμως διεξαχθείσας ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας, από τα στοιχεία του φακέλου διαπιστώνεται ότι το ΕΑΠ διενήργησε διεθνή ανοικτό διαγωνισμό με τη χρήση ηλεκτρονικής πλατφόρμας (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) για την ανάθεση προμήθειας «Συνδρομές και προμήθεια βάσεων δεδομένων, εντύπων και ηλεκτρονικών βιβλίων και περιοδικών», προϋπολογισθείσας δαπάνης 284.609,87 € χωρίς Φ.Π.Α., οικονομικού έτους 2018, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής. Η εν λόγω Διακήρυξη, για την οποία τηρήθηκαν οι απαιτούμενες διατυπώσεις δημοσιότητας, δεν περιείχε όρους που θα απέτρεπαν οικονομικό φορέα από την συμμετοχή του στον διαγωνισμό.
- 16.** Ως προς την προϋπόθεση της μη υποβολής προσφορών, από το παραταθέν ιστορικό προκύπτει ότι, με την αριθμ. Αριθμ. 366/20-12-2017 Απόφασή της, η ΔΕ του ΕΑΠ ενέκρινε το αριθμ. 4169/19-12-2017 Πρακτικό και κήρυξε άγονο τον διαγωνισμό για τα 105 είδη προϋπολογισμού € 17.396,51 χωρίς Φ.Π.Α., οικονομικού έτους 2018, για την οποία δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά και ως εκ τούτου ζητά την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης.
- 17.** Ως προς την προϋπόθεση της υποβολής απαράδεκτων προσφορών, από το παραταθέν ιστορικό προκύπτει ότι, με την αριθμ. 366/20-12-2017 Απόφασή της, η ΔΕ του ΕΑΠ ενέκρινε το αριθμ. 4169/19-12-2017 Πρακτικό και κήρυξε άγονο τον διαγωνισμό για τα 10 είδη προϋπολογισμού € 798,10 χωρίς Φ.Π.Α., οικονομικού έτους 2018, για την οποία δεν έγινε αποδεκτή η προσφορά και ως εκ τούτου ζητά την προσφυγή στην ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση.
- 18.** Ως προς την προϋπόθεση της μη ουσιώδους τροποποίησης των αρχικών όρων της σύμβασης για τα 115 είδη όπως αναφέρονται αναλυτικά στο αίτημα του φορέα, στο υποβληθέν σχέδιο Απόφασής του, το ΕΑΠ ζητά την παροχή σύμφωνης γνώμης της

Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. προκειμένου να προσφύγει στην διαδικασία διαπραγμάτευσης, χωρίς τροποποίηση των όρων της αρχικής Σύμβασης.

IV. Συμπέρασμα

Ενόψει όλων των προεκτεθέντων, με βάση το διδόμενο πραγματικό και από την υπαγωγή αυτού στις προαναφερόμενες και ερμηνευόμενες διατάξεις, επί του τεθέντος ερωτήματος, η Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. **ομόφωνα** αποφασίζει:

Την παροχή σύμφωνης γνώμης επί του αιτήματος του Ε.Α.Π., σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2, περ. γ (δδ) του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, προκειμένου να προσφύγει στη διενέργεια **α)** διαδικασίας με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης για την προμήθεια 105 ειδών (103 είδη στην κατηγορία Α - Έντυπα Βιβλία και 2 είδη στην κατηγορία Δ- Βάσεις Δεδομένων) , προϋπολογισθείσας δαπάνης € 17.396,51 χωρίς Φ.Π.Α., για τις ανάγκες του ΕΑΠ, για τα οποία δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά **και β)** ανταγωνιστικής διαδικασίας με διαπραγμάτευση για την προμήθεια 10 ειδών (κατηγορία Α - Έντυπα Βιβλία) για τις ανάγκες του ΕΑΠ, προϋπολογισμού € 798,10 χωρίς Φ.Π.Α., για τα οποία δεν έγινε αποδεκτή η προσφορά, χωρίς τροποποίηση των όρων της αρχικής Σύμβασης , λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσόμενων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 7 Μαρτίου 2018

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Γεώργιος Καταπόδης