



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ  
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ  
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**ΓΝΩΜΗ**

**Δ 96 /2019**

**(του αρ. 2, παρ. 2, περ. γ', υποπερ. δδ' του ν. 4013/2011)**

Στην Αθήνα σήμερα την 20<sup>η</sup> Σεπτεμβρίου του έτους δύο χιλιάδες δέκα εννιά (2019) ημέρα Παρασκευή και ώρα 09:30 π.μ. και επί της οδού Κεφαλληνίας 45 και Κομνά Τράκα, όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η **ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ** 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 την συνεδρίαση τα ακόλουθα:

**1.Προεδρεύων: Αδάμ Καραγλάνης, Αντιπρόεδρος**

**2.Μέλη: Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης**

**Μαρία Στυλιανίδη**

**Ερωφίλη Χριστοβασίλη**

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

**Εισηγήτρια:** Φιλία Κοντραφούρη, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά τη διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστη η εισηγήτρια Φιλία Κοντραφούρη, η προϊσταμένη του Τμήματος Ελέγχου Αιτημάτων Διαπραγμάτευσης, Αικατερίνη Θεοδωροπούλου καθώς και ο προϊστάμενος της Διεύθυνσης Ελέγχου, Ευάγγελος Καραμανλής, οι οποίοι και αποχώρησαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας και λήψης της απόφασης από τα Μέλη της Αρχής.

**Θέμα:** Διατύπωση σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης για την ανάθεση σύμβασης υπηρεσιών διαχείρισης απορριμμάτων στο Εργοστάσιο Μηχανικής Ανακύκλωσης (ΕΜΑ) και αξιοποίησης των παραγόμενων προϊόντων συνολικού προϋπολογισμού 12.395.000 € πλέον ΦΠΑ, με δικαίωμα προαίρεσης 12.395.000 € πλέον ΦΠΑ, σε συνέχεια ηλεκτρονικού δημόσιου διεθνούς άνω των ορίων διαγωνισμού, με επίκληση των διατάξεων του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016.

-----  
Με το υπ' αρ. πρωτ. 9265/12-08-2019 αίτημά του προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (εφεξής Αρχή), που παρελήφθη την

12-08-2019 (αρ. πρωτ. εισερχ. 4333) και τα με αρ. πρωτ. 9581/26-08-2019 συμπληρωματικά έγγραφα (αρ. πρωτ. εισερχ. 4439/26-08-2019 και 4815/13-09-2019), ο Ειδικός Διαβαθμιδικός Σύνδεσμος Νομού Αττικής (ΕΔΣΝΑ), αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ (δδ) ν. 4013/2011, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, με επίκληση της διάταξης του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν.4412/2016, για την ανάθεση σύμβασης υπηρεσιών διαχείρισης απορριμμάτων στο Εργοστάσιο Μηχανικής Ανακύκλωσης (ΕΜΑ) και αξιοποίησης των παραγόμενων προϊόντων συνολικού προϋπολογισμού 12.395.000 € πλέον ΦΠΑ, με δικαίωμα προαίρεσης 12.395.000 € πλέον ΦΠΑ.

## **I. Ιστορικό- πραγματικά περιστατικά**

**1.** Από το φάκελο της υπόθεσης και τα περιεχόμενα σε αυτόν στοιχεία και σχετικά έγγραφα προκύπτουν τα ακόλουθα:

**1.1** Ο Ειδικός Διαβαθμιδικός Σύνδεσμος Νομού Αττικής (ΕΔΣΝΑ) διενήργησε διεθνή ηλεκτρονικό ανοικτό διαγωνισμό άνω των ορίων για την ανάθεση σύμβασης υπηρεσιών διαχείρισης απορριμμάτων στο Εργοστάσιο Μηχανικής Ανακύκλωσης (ΕΜΑ) και αξιοποίησης των παραγόμενων προϊόντων συνολικού προϋπολογισμού 12.395.000 € πλέον ΦΠΑ, με δικαίωμα προαίρεσης 12.395.000 € πλέον ΦΠΑ.

Φορέας χρηματοδότησης της εν λόγω σύμβασης ήταν η Αναθέτουσα Αρχή. Η δαπάνη για τη σύμβαση βαρύνει την με Κ.Α.: 02.70.04.7425.02 σχετική πίστωση του προϋπολογισμού του οικονομικού έτους 2018 και τον αντίστοιχο Κ.Α. του προϋπολογισμού του 2019 και του 2020 του ΕΔΣΝΑ.

**1.2.** Αντικείμενο της σύμβασης με βάση το αναλυτικό τεύχος διακήρυξης ήταν η παροχή Υπηρεσιών διαχείρισης απορριμμάτων στο ΕΜΑ & αξιοποίησης των παραγόμενων προϊόντων.

Η διακήρυξη είχε ως κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει μόνο τιμής.

Η σύμβαση δεν είχε υποδιαιρεθεί σε τμήματα. Η διάρκεια της σύμβασης ορίστηκε σε δώδεκα μήνες (12) από την υπογραφή της, πλέον χρονικού διαστήματος έως (15) ημερών, που απαιτείται για την εγκατάσταση του αναδόχου, σύμφωνα με το άρθρο 8.1. της Σ.Υ. Η διάρκεια της σύμβασης παρατείνεται για άλλους 12 μήνες σε περίπτωση ασκήσεως του δικαιώματος προαίρεσης.

Επί πλέον με βάση το άρθρο 1.3. της διακήρυξης «για την ανάθεση της σύμβασης, θα χρησιμοποιηθεί ο ηλεκτρονικός πλειστηριασμός».

**1.3.** Προκήρυξη της εν θέματι σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 8/10/2018 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης και δημοσιεύθηκε στις 10/10/2018. Η προκήρυξη και το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 12/10/2018. Το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε και στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 12/10/2018. Η προκήρυξη όπως προβλέπεται στην περίπτωση 16 της παραγράφου 4 του άρθρου 2 του Ν. 3861/2010, αναρτήθηκε στον ιστότοπο ΔΙΑΥΓΕΙΑ και καταχωρήθηκε στο διαδίκτυο, στην ιστοσελίδα της αναθέτουσας αρχής, στη διεύθυνση (URL) [www.edsna.gr](http://www.edsna.gr) στις 12/10/2018. Δεν προσκομίστηκαν φωτοαντίγραφα των φύλλων του εθνικού τύπου με τη δημοσιευμένη περίληψη της διακήρυξης, αν και ζητήθηκε από την Αρχή.

Με την υπ' αριθ. 459/2018 απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής (ΕΕ) του ΕΔΣΝΑ παρατάθηκε η καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών κατά είκοσι (20) ημέρες, ήτοι έως την 17.12.2018. Η απόφαση αυτή απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 15/11/2018 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης και δημοσιεύθηκε στις 16/11/2019. Μετά την εκπνοή και της δεύτερης προθεσμίας υποβολής προσφορών, διαπιστώθηκε ότι υπέβαλαν προσφορά τρεις (3) οικονομικοί φορείς και συγκεκριμένα: α) η εταιρεία Θαλής Περιβαλλοντικές Υπηρεσίες Ανώνυμη Εταιρεία, β) η κοινοπραξία ΜΕΣΟΓΕΙΟΣ ΑΕ – ΙΝΤΡΑΚΑΤ και γ) η ένωση εταιρειών Ηλέκτωρ ΑΕ – WATT ΑΕ – Environplan – Άρση ΑΕ.

**1.4.** Κατά της διακήρυξης ασκήθηκε η από 6.11.2018 υπό ΓΑΚ 1164/6.11.2018 προδικαστική προσφυγή, η οποία έγινε δεκτή με την υπ' αριθ. 1162/2018 απόφαση της Α.Ε.Π.Π. (1ο Κλιμάκιο) και ακυρώθηκε η υπ' αριθ. 11152/11-10-2018 διακήρυξη.

**1.5.** Κατά της απόφασης αυτής ο ΕΔΣΝΑ άσκησε την από 04.01.2019 (ΕΝ4/2019) αίτηση αναστολής, η οποία έγινε δεκτή με την υπ' αριθ. 31/2019 απόφαση της Επιτροπής Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας και ανεστάλη η εκτέλεση της παραπάνω απόφασης της ΑΕΠΠ.

Σε συμμόρφωση προς την ανωτέρω απόφαση του ΣτΕ η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού (ΕΔΔ) προέβη αυθημερόν στην ανακοίνωση περί αποσφράγισης των ήδη υποβληθεισών προσφορών, η οποία έλαβε χώρα την επομένη και δη στις 12.02.2019.

**1.6.** Κατά τον έλεγχο των προσφορών διαπιστώθηκε ότι η εταιρεία ΙΝΤΡΑΚΑΤ ΑΕ, μέλος της υποψήφιας κοινοπραξίας Μεσόγειος ΑΕ - Ιντρακάτ, δήλωσε στο ΕΕΕΣ μέτρα αυτοκάθαρσης. Η Επιτροπή Διενέργειας ζήτησε συμπληρωματικά στοιχεία επί αυτών και ακολούθως απέστειλε στην ειδική Επιτροπή του άρθρου 73 παρ. 9 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) αίτημα για γνωμοδότηση επί αυτών. Στις 19.03.2019 κοινοποιήθηκε στον ΕΔΣΝΑ η υπ' αριθ. 3/13.3.2019 γνώμη της Επιτροπής του άρθρου 73, παρ. 9 του Ν. 4412/2016, η οποία γνωμοδότησε ομόφωνα ότι «ο ανωτέρω οικονομικός φορέας έχει λάβει επαρκή επανορθωτικά μέτρα προς απόδειξη της αξιοπιστίας του σύμφωνα με το σύνολο των υποβληθέντων σε αυτή στοιχείων». Έτσι, με την υπ' αριθ. 105/27.03.2019 απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής του ΕΔΣΝΑ, διαπιστώθηκε η επάρκεια των μέτρων αυτοκάθαρσης εκ μέρους της εταιρείας.

Εν συνεχεία, με την υπ' αριθ. 120/10.04.2019 απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής του ΕΔΣΝΑ αποφασίστηκε να ζητηθούν «για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας» από τους δύο εναπομείναντες υποψηφίους «τα δικαιολογητικά κατακύρωσης του άρθρου 2.2.9.2 της διακήρυξης, προκειμένου να έχουν ελεγχθεί σε επίπεδο πλήρους απόδειξης αν πληρούν τις απαιτήσεις της διακήρυξης, πριν την έναρξη της διαδικασίας του ηλεκτρονικού πλειστηριασμού». Με την υπ' αριθ. 140/10.5.2019 απόφαση της Ε.Ε. ΕΔΣΝΑ χορηγήθηκε παράταση για την υποβολή των δικαιολογητικών έως τις 16.5.2019. Εντέλει, μετά την υποβολή, τον έλεγχο τους και την έκδοση του σχετικού 3α/23.04.2019 Πρακτικού, με την υπ' αριθ. 178/7.6.2019 απόφαση της Ε.Ε. του ΕΔΣΝΑ εγκρίθηκαν τα σχετικά Πρακτικά (1α, 1β, 2 και 3α) και ολοκληρώθηκε το στάδιο ελέγχου των προσφορών.

Συγκεκριμένα, με την 178/7.6.2019 απόφαση της, η Ε.Ε. του ΕΔΣΝΑ διαπίστωσε:

«- την πληρότητα των δικαιολογητικών συμμετοχής, των τεχνικών προσφορών, των οικονομικών προσφορών και των δικαιολογητικών του άρθρου 2.2.9.2 των υποψηφίων: α) ένωσης με την επωνυμία «ΕΝΩΣΗ ΕΤΑΙΡΙΩΝ ΗΛΕΚΤΩΡ Α.Ε. – W.A.T.T. Α.Ε. - ENVIROPLAN - ΑΡΣΗ Α.Ε.» και β) κοινοπραξίας «ΜΕΣΟΓΕΙΟΣ

ΑΕ - INTRAKAT».

- την μη περαιτέρω συμμετοχή της εταιρείας ΘΑΛΗΣ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ Α.Ε. (δ.τ.«THALIS E.S. S.A.»), για τους λόγους που αναφέρονται στο Πρακτικό 1Β.

- Προσδιόρισε ως τιμή εκκίνησης του ηλεκτρονικού πλειστηριασμού το ποσό των 11.390.000 ευρώ, πλέον του αναλογούντος ΦΠΑ 24% [2.733.600€], δηλαδή συνολικά 14.123.600 ευρώ.».

Παράλληλα εξουσιοδοτήθηκε η Επιτροπή Διενέργειας να ορίσει ημερομηνία για τη διεξαγωγή του ηλεκτρονικού πλειστηριασμού, μετά την αποστολή σχετικής πρόσκλησης

**1.7.** Η απόφαση αυτή κοινοποιήθηκε στις 18.06.2019 μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ σε όλους τους προσφέροντες και κατά αυτής ασκήθηκαν εμπροθέσμως στις 28.06.2019 προδικαστικές προσφυγές και από τους δύο συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς. Συγκεκριμένα ασκήθηκαν (α) η με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 792/01-07-2019 προσφυγή της Κοινοπραξίας με την επωνυμία «ΜΕΣΟΓΕΙΟΣ Α.Ε. - INTRAKAT» και (β) η με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 793/01-07-2019 προσφυγή της Ένωσης Οικονομικών Φορέων με την επωνυμία «ΕΝΩΣΗ ΕΤΑΙΡΙΩΝ ΗΛΕΚΤΩΡ Α.Ε.- W.A.T.T. Α.Ε. - ENVIROPLAN - ΑΡΣΗ Α.Ε.». Η εταιρεία THALIS E.S. S.A. δεν άσκησε προδικαστική προσφυγή με αποτέλεσμα να έχει τεθεί εκτός διαγωνιστικής διαδικασίας.

Οι ανωτέρω δύο προδικαστικές προσφυγές συνεξετάστηκαν λόγω συνάφειας από την ΑΕΠΠ, η οποία, με τις υπ' αριθ. 884, 885/2019 αποφάσεις της, έκανε δεκτές και τις δύο και ακύρωσε την με αρ. 178/2019 απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής του ΕΔΣΝΑ, κατά το μέρος που με αυτήν έγιναν δεκτές οι προσφορές και των δύο διαγωνιζομένων οικονομικών φορέων, κρίνοντας ότι έπρεπε αμφότερες να απορριφθούν, με διαφορετικούς για κάθε μία νομικούς και ουσιαστικούς λόγους.

**1.8.** Κατά των παραπάνω αποφάσεων της ΑΕΠΠ, ασκήθηκε αίτηση αναστολής ενώπιον της Επιτροπής Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας τόσο από τους δύο συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς όσο και από την αναθέτουσα αρχή (ΕΔΣΝΑ) καθώς και εκατέρωθεν παρεμβάσεις. Οι αιτήσεις αυτές απορρίφθηκαν από την Επιτροπή Αναστολών του ΣτΕ, όπως προκύπτει τις υπ' αριθμ. AN238, AN239, AN240 και AN241 αποφάσεις, το διατακτικό των οποίων γνωστοποιήθηκε στην Αρχή στις 13/09/2019.

**1.9.** Κατόπιν των ανωτέρω, ο ΕΔΣΝΑ με το υπ' αρ. πρωτ. 9265/12-08-2019 αίτημά του προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (αρ. πρωτ. εισερχ. 4333) και τα με αρ. πρωτ. 9581/26-08-2019 συμπληρωματικά έγγραφα (αρ. πρωτ. εισερχ. 4439/26-08-2019 και 4815/13-09-2019) καθώς και τα συνημμένα στο αίτημα έγγραφα που υπέβαλε στην Αρχή, αιτείται τη σύμφωνη γνώμη της Αρχής για προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, με επίκληση των διατάξεων του ν. 4412/2016 και συγκεκριμένα του άρθρου 32 παρ.2α, για την ανάθεση σύμβασης παροχής υπηρεσιών διαχείρισης απορριμμάτων στο Εργοστάσιο Μηχανικής Ανακύκλωσης (ΕΜΑ) και αξιοποίησης των παραγόμενων προϊόντων συνολικού προϋπολογισμού 12.395.000 € πλέον ΦΠΑ, με δικαίωμα προαίρεσης 12.395.000€ πλέον ΦΠΑ.

Επιπλέον έχει υποβληθεί σχέδιο απόφασης προσφυγής τη διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης με βάση την ως άνω διάταξη, στο οποίο, μεταξύ άλλων, διαλαμβάνονται τα εξής: «Με την υπ' αριθμ. 884, 885/2019 απόφαση της ΑΕΠΠ έγιναν δεκτές και οι δύο προδικαστικές προσφυγές από τους συμμετέχοντες και ακυρώθηκε η υπ' αριθμ. 178/2019 απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής του ΕΔΣΝΑ, κατά το μέρος που

με αυτήν έγιναν δεκτές οι προσφορές και των δύο διαγωνιζομένων ενώσεων οικονομικών φορέων, με συνέπεια να κηρύσσεται άγονος ο διαγωνισμός».

## II. Νομικό πλαίσιο

2. Το άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ` του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή σύμφωνης γνώμης, ορίζει τα ακόλουθα: «δδ) Οι αποφάσεις των αναθέτουσών Αρχών που αφορούν την 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'47) 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 της τις γενικές αρχές του ενωσιακού και εθνικού δικαίου [...]».

3. Η διάταξη του άρθρου 2 παρ. 2 του ν.4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)» ορίζει: “Ο παρών νόμος θεσπίζει κανόνες: α) για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης δημοσίων συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που „υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου Ι (άρθρα 2 έως 221) [...]Οι διατάξεις του παρόντος εφαρμόζονται, με την επιφύλαξη των παραγράφων 3 έως 7, σε όλες τις συμβάσεις των περιπτώσεων α' και β', ανεξαρτήτως είδους και εκτιμώμενης αξίας αυτών, εκτός αν άλλως ορίζεται στις επιμέρους διατάξεις αυτού”.

4. Το άρθρο 3 παρ. 1 και 2 του ίδιου νόμου ορίζει τα παρακάτω: “1. Το παρόν Βιβλίο (άρθρα 3 έως 221) θεσπίζει κανόνες για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που πραγματοποιούνται από αναθέτουσες αρχές, ανεξαρτήτως εκτιμώμενης αξίας αυτών, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο παρόν άρθρο.2. Διαδικασία σύναψης σύμβασης ή σύμβαση κατά την έννοια του παρόντος Βιβλίου είναι η απόκτηση, μέσω δημόσιας σύμβασης, από μία ή περισσότερες αναθέτουσες αρχές, έργων, αγαθών ή υπηρεσιών από οικονομικούς φορείς που επιλέγονται από τις εν λόγω αναθέτουσες αρχές, ανεξαρτήτως του κατά πόσον τα έργα, τα αγαθά ή οι υπηρεσίες προορίζονται για την εξυπηρέτηση σκοπού δημοσίου συμφέροντος”.

5. Σύμφωνα με το άρθρο 5 του ίδιου νόμου: “Ως κατώτατα όρια, σε συνάρτηση προς την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, εκτός ΦΠΑ, ορίζονται τα ακόλουθα: [...]β) 144.000 ευρώ για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που ανατίθενται από κεντρικές κυβερνητικές αρχές και για διαγωνισμούς μελετών που διοργανώνονται από τις εν λόγω αρχές. Αν οι δημόσιες συμβάσεις προμηθειών ανατίθενται από τις αναθέτουσες αρχές που δραστηριοποιούνται στον τομέα της άμυνας, το εν λόγω κατώτατο όριο ισχύει μόνο για τις συμβάσεις που αφορούν τα οριζόμενα στο Παράρτημα ΙΙΙ του Προσαρτήματος Α' προϊόντα”.

Σημειώνεται ότι, σύμφωνα με τον Κανονισμό (ΕΕ) αριθμ. 2365/2017 της Επιτροπής τα κατώτατα όρια για τις κεντρικές αναθέτουσες αρχές αναθεωρήθηκαν από 01-01-2018 από 135.000 σε 144.000 ευρώ πλέον ΦΠΑ.

6. Στο άρθρο 6 παρ. 1, 3 και 9 του ίδιου νόμου ορίζεται ότι: “Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, χωρίς ΦΠΑ, όπως εκτιμάται από την αναθέτουσα αρχή, συμπεριλαμβανομένου κάθε τυχόν δικαιώματος προαίρεσως ή τυχόν παρατάσεων της σύμβασης, όπως ορίζουν ρητά τα έγγραφα της σύμβασης. [...] 3. Η επιλογή της χρησιμοποιούμενης μεθόδου για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης δεν γίνεται με σκοπό την αποφυγή της εφαρμογής

οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου. Η σύμβαση δεν κατατέμενεται κατά τρόπο ώστε να αποφεύγεται η εφαρμογή οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου, εκτός αν αυτό δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους. [...] 9. Όταν ένα σχέδιο αγοράς για την απόκτηση ομοιογενών αγαθών μπορεί να οδηγήσει σε ανάθεση συμβάσεων υπό τη μορφή χωριστών τμημάτων, λαμβάνεται υπόψη κατά την εφαρμογή του άρθρου 5 περιπτώσεις β' και γ' η συνολική εκτιμώμενη αξία όλων αυτών των τμημάτων. Όταν η συνολική αξία των τμημάτων ισούται ή υπερβαίνει το κατώτατο όριο που προβλέπεται στο άρθρο 5, το παρόν Βιβλίο εφαρμόζεται στην ανάθεση κάθε τμήματος”.

7. Η διάταξη του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α του ν. 4412/2016, ενσωματώνει την αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, και στην οποία ορίζεται: “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 ουσιαδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης και με την προϋπόθεση ότι διαβιβάζεται σχετική έκθεση στην Επιτροπή μετά από αίτημα της. Μη κατάλληλη θεωρείται μία 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. Μη κατάλληλη θεωρείται μία αίτηση συμμετοχής όταν στο πρόσωπο του οικονομικού φορέα συντρέχει υποχρεωτικός ή δυνητικός λόγος αποκλεισμού, σύμφωνα με το άρθρο 73 ή όταν αυτός δεν πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής που έχει θέσει η αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77. ”.

8. Οι διατάξεις του άρθρου 26 παρ. 2 περ. β', παρ. 3 και 4 του ν. 4412/2016 (Α' 147), οι οποίες ενσωματώνουν τις αντίστοιχες διατάξεις του άρθρου 26 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, προβλέπουν 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 προηγούμενη 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”.

9. Στο άρθρο 106 «Ματαίωση διαδικασίας» του ν. 4412/2016 προβλέπονται τα εξής:

1. Η αναθέτουσα αρχή με ειδικά αιτιολογημένη απόφασή της, μετά από γνώμη του αρμόδιου 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 τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 5 του άρθρου 105,

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,

β) αν οι οικονομικές και τεχνικές παράμετροι που σχετίζονται με τη διαδικασία ανάθεσης άλλαξαν ουσιωδώς και η εκτέλεση του συμβατικού αντικείμενου 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 της παραγράφου 4 του άρθρου 97,

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 αρμόδιου οργάνου, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφολοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη.

4. Όταν συντρέχουν οι λόγοι για τη ματαίωση της διαδικασίας που αναφέρονται στις παραγράφους 1 και 2, η αναθέτουσα αρχή ακυρώνει τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης για ολόκληρο το αντικείμενο της σύμβασης ή, αν οι λόγοι αυτοί συνδέονται με τμήμα της σύμβασης, για το εν λόγω τμήμα, εφόσον επιτρέπεται η κατάθεση τέτοιων προσφορών.

5. Η αναθέτουσα αρχή διατηρεί, επίσης, το δικαίωμα, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, να αποφασίσει, παράλληλα με τη ματαίωση της διαδικασίας σύναψης, και την επανάληψη οποιασδήποτε φάσης της διαδικασίας σύναψης, με τροποποίηση ή μη των όρων της ή την προσφυγή στη διαδικασία των άρθρων 29 ή 32, εφόσον, στην τελευταία αυτή περίπτωση, πληρούνται οι όροι και οι προϋποθέσεις των άρθρων αυτών.

6. Ειδικά για την περίπτωση δ' της παραγράφου 2 για τη ματαίωση της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου, απαιτείται γνώμη του Τεχνικού Συμβουλίου του Υπουργείου στο οποίο υπάγεται ή από το οποίο εποπτεύεται η αναθέτουσα αρχή ή του τεχνικού συμβουλίου της οικείας περιφέρειας, όταν στο οικείο Υπουργείο δεν υφίσταται τεχνικό συμβούλιο και όταν αναθέτουσες αρχές είναι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης Α' και Β' βαθμού ή ενώσεις ή νομικά πρόσωπα των οργανισμών αυτών.

7. Στις δημόσιες συμβάσεις έργων και σε περίπτωση εφαρμογής του άρθρου 50 και ματαίωσης της διαδικασίας, δυνάμει του παρόντος άρθρου, η αναθέτουσα αρχή μπορεί, να εξαγοράσει τις μελέτες των τεχνικών λύσεων που κρίνει ικανοποιητικές και να προβεί σε νέα διαδικασία σύναψης σύμβασης έργου

*βάσει των μελετών αυτών. Η δυνατότητα αυτή πρέπει να αναφέρεται στα έγγραφα της σύμβασης κατά την αρχική διαδικασία.»*

### **III. Νομική Εκτίμηση**

**10.** Το υπό εξέταση αίτημα του Ειδικού Διαβαθμιδικού Συνδέσμου Νομού Αττικής (ΕΔΣΝΑ), αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών με την έννοια της διάταξης του άρθρου 2 παρ. 1 περ. 9 του ν. 4412/2016, η οποία ενσωματώνει την αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 1 περ. 9 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ. Δεδομένου ότι από τα στοιχεία του φακέλου και τα πραγματικά περιστατικά, όπως αυτά αναλυτικώς αναφέρονται στο Κεφάλαιο Ι της παρούσης, διαπιστώνεται ότι πρόκειται για διαδικασία προσφυγής σε διαπραγμάτευση για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών, προϋπολογισθείσας αξίας 12.395.000 € πλέον ΦΠΑ, με δικαίωμα προαίρεσης 12.395.000 € πλέον ΦΠΑ, σε συνέχεια ανοικτού δημόσιου ηλεκτρονικού διαγωνισμού άνω των ορίων του άρθρου 5 του ν. 4412/2016, ήτοι άνω των ορίων που τίθενται από το άρθρο 5 του ν. 4412/2016 και τον ν. 4013/2011, συντρέχει κατ' αρχήν αρμοδιότητα της Αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ υποπεριπτ. δδ' του ν. 4013/2011, για την εξέταση του αιτήματος.

**11.** Συναφώς επισημαίνεται ότι 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/τος 60/2007 και ήδη άρθρα 26 και 32 του ν. 4412/2016). Περαιτέρω επισημαίνεται ότι οι εν λόγω διατάξεις, στο μέτρο που εισάγουν εξαιρέσεις που συνιστούν παρέκκλιση από την βασική ρύθμιση, ήτοι από τους κανόνες που αποσκοπούν στη διασφάλιση της αρχής της διαφάνειας, του ελεύθερου ανταγωνισμού, της αποφυγής των διακρίσεων και της ίσης μεταχείρισης στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να αποτελούν αντικείμενο συσταλτικής ερμηνείας. Συγκεκριμένα, προκειμένου η οδηγία 2014/24/ΕΚ να μην απωλέσει 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 18ης Μαΐου 1995, C-57/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1995, σ. I-1249, σκέψη 23, της 28ης Μαρτίου 1996, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 1996, σ. I-1949, σκέψη 13 και της 13ης Ιανουαρίου 2005, C-84/03, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Συλλ. 2005, I-13947, σκέψη 48).

**12.** Ειδικότερα, ο ΕΔΣΝΑ, επικαλείται ρητά ως νομική βάση θεμελίωσης του αιτήματός του τις διατάξεις που περιλαμβάνονται στο άρθρο 32, παράγραφος 2 περίπτωση α' του ν. 4412/2016 και αναφέρει ρητά στο αίτημά του ότι «απορριπτομένων των προσφορών των δύο διαγωνιζομένων (ενν. κατόπιν των 884,885/2019 αποφάσεων της ΑΕΠΠ) και μη υπαρχούσης νόμιμης προσφοράς, ο διαγωνισμός καθίσταται άγονος».

Ειδικότερα, επισημαίνεται ότι η εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν.4412/2016, την οποία ρητώς επικαλείται η αναθέτουσα αρχή και στη βάση της οποίας οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, προϋποθέτει: α) να έχει προηγηθεί ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, β) να μην έχει υποβληθεί, κατά την προηγηθείσα και νομίμως διεξαχθείσα, ανοικτή ή κλειστή διαδικασία καμία προσφορά ή αίτηση συμμετοχής είτε καμία από τις υποβληθείσες προσφορές ή αιτήσεις συμμετοχής να μην κρίνεται κατάλληλη και γ) να μην τροποποιούνται ουσιωδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης κατά την προσφυγή της αναθέτουσας αρχής στη διαδικασία με διαπραγμάτευση. Επιπλέον, προϋποθέτει ότι, σε περίπτωση σχετικού αιτήματος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να προβεί στη διαβίβαση προς την τελευταία σχετικής εκθέσεως (βλ. αποφάσεις της Αρχής υπ' αριθμ. 121, 153, 346, 409,



498, 499/2013 και 5, 26, 44, 65, 79/2014, ΕλΣυν - πράξη 215/2012-Ζ' Κλιμάκιο, ΕλΣυν-αποφ. VI Τμ. 1249/2011, 466/2011, 29/2012, 408/2012, 600/2012 και 935/2013).

Κατά τη ρητή διατύπωση του ως άνω άρθρου "Μη κατάλληλη θεωρείται μία 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."

Επιπλέον, επισημαίνεται ότι κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων η μη καταλληλότητα προσφορών αφορά σε περιπτώσεις πλημμελειών ουσίας, ιδιαίτερα σοβαρών ελλείψεων των προσφορών, οι οποίες φανερώνουν ότι κατ' ουσίαν η αγορά δεν ανταποκρίθηκε στην προς ανάθεση σύμβαση έτσι όπως αυτή προδιαγράφηκε στα τεύχη του διαγωνισμού από την αναθέτουσα αρχή. Συναφώς επισημαίνεται ότι σύμφωνα με σχετική νομολογία (ΕΣ/Τμ. VI 3558/2009, 44/2007), μη κατάλληλες θεωρούνται γενικά οι προσφορές που δεν έχουν καμία σχέση με τη σύμβαση, δηλαδή το περιεχόμενο τους δεν εναρμονίζεται με τις απαιτήσεις της σύμβασης και είναι ασύμβατο με τις ανάγκες της αναθέτουσας αρχής και, ως εκ τούτου, δεν μπορούν να ικανοποιήσουν τις εν λόγω ανάγκες (πρβλ. Αποφάσεις 51/2015, 328/2014, 23/2017, Δ82/2018 Δ81/2019 Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.).

Τέλος, επισημαίνεται, όπως παγίως έχει κριθεί, ότι η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, κατ' εφαρμογή των προαναφερομένων διατάξεων των άρθρων 32.2α και 26.2β του ν. 4412/2016, συνέχεται άμεσα με τον προηγηθέντα αυτής διαγωνισμό, με συνέπεια η μη νομιμότητα της υποκείμενης διαγωνιστικής διαδικασίας να καθιστά παρακολουθηματικά μη νόμιμη στο σύνολό της και τη συγκεκριμένη διαδικασία (βλ. ΕλΣυν. Πράξη 215/2012-Ζ' Κλιμάκιο, ΕλΣυν. αποφάσεις VI Τμ. 466/2011, 1249/2011, 29/2012, 408/2012, 600/2012 και 935/2013).

**13.** Καθώς η Αρχή έχει το δικαίωμα υπαγωγής εκάστου υποβληθέντος αιτήματος στην ορθή νομική βάση, στην προκειμένη περίπτωση, σύμφωνα με τα ανωτέρω εκτεθέντα και με βάση τα πραγματικά περιστατικά που επικαλείται ο ΕΔΣΝΑ, δύναται να συναχθεί ότι δεν τυγχάνει εφαρμογής η επικαλούμενη διάταξη του άρθρου 32.2.α του ν. 4412/2016, είναι δε διερευνητέο εάν στην υπό εξέταση περίπτωση δύναται να εφαρμοσθεί η διάταξη του άρθρου 26, παρ.2, περ. β' του ίδιου ως άνω νόμου.

Ως προς τη συνδρομή της διάταξης του άρθρου 26, παρ.2, περ. β' του ν. 4412/2016, σημειώνεται ότι αυτή προϋποθέτει ότι έχουν υποβληθεί κατά την νομίμως διεξαχθείσα και προηγηθείσα ανοικτή ή κλειστή διαδικασία μη κανονικές ή απαράδεκτες προσφορές ήτοι, α) να έχει προηγηθεί ανοικτή ή κλειστή διαδικασία και β) κατά την προηγηθείσα, νομίμως διεξαχθείσα, ανοικτή ή κλειστή διαδικασία να έχουν υποβληθεί μόνον μη κανονικές ή απαράδεκτες προσφορές, ως αυτές ορίζονται στις διατάξεις των παρ. 3 και 4 του άρθρου 26 ν. 4412/2016.

Ωστόσο, με βάση το διδόμενο ιστορικό, ως προς την προϋπόθεση της προηγούμενης νομίμως διεξαχθείσας ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας επισημαίνεται ότι έχει προσβληθεί το κύρος της υπ' αριθμ. 178/2019 απόφασης της αναθέτουσας, με την οποία έχουν γίνει καταρχήν δεκτές οι προσφορές δύο οικονομικών φορέων καθώς και των σχετικών αποφάσεων της ΑΕΠΠ και ως εκ τούτου τίθεται ζήτημα τυπικής περαίωσης της ανοικτής διαγωνιστικής διαδικασίας (π.χ. απόφαση ματαίωσης του διαγωνισμού κατ' άρθρον 106 ν. 4412/2016) η οποία είναι προϋπόθεση εφαρμογής των διατάξεων της περίπτωσης β' της παραγράφου 2 του άρθρου 26 καθώς και της περίπτωσης α' της παραγράφου 2 του άρθρου 32 του ν. 4412/2016.

**14.** Εν προκειμένω, από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης, προκύπτουν τα ακόλουθα:

Μετά την αρχική υποβολή του αιτήματος διαπιστώθηκε ότι έχουν ασκηθεί ενώπιον του ΣτΕ εκατέρωθεν ένδικα μέσα κατά της απόφασης της αναθέτουσας με την οποία έγιναν δεκτές οι υποβληθείσες προσφορές, με μόνο αντικείμενο ελαττώματα των προσφορών. Με το με αρ. πρωτ. 4333/21/08/2019 έγγραφο της Αρχής για παροχή διευκρινήσεων και συμπλήρωσης φακέλου ζητήθηκε από την αναθέτουσα αρχή να

προσκομίσει – μεταξύ άλλων – και βεβαίωση, μετά την παρέλευση της προβλεπόμενης κατά το νόμο προθεσμίας, ότι δεν εκκρεμούν ενστάσεις, προσφυγές ή άλλα ένδικα μέσα που υποβλήθηκαν κατά οποιουδήποτε σταδίου της διαγωνιστικής διαδικασίας (περιλαμβανομένης της διακήρυξης) ή σε περίπτωση που έχουν ασκηθεί, αντίγραφα αυτών καθώς και των εκδοθεισών αποφάσεων επί αυτών.

Επί του τεθέντος ζητήματος η αιτούσα απάντησε με το αρ. πρωτ. 9581/26/08/2019 (αρ. πρωτ. εισερχ. 4439/26/08/2019) έγγραφό της «ότι στις 09.09.2019 συζητούνται ενώπιον της Επιτροπής Αναστολών του ΣΤΕ αιτήσεις αναστολής κατά της απόφασης της ΑΕΠΠ που οδήγησε στην απόρριψη των προσφορών.»

Επιπλέον επέμεινε στο αρχικό αίτημά της αναφέροντας, μεταξύ άλλων, τα εξής: «Κατόπιν των ανωτέρω, παρά τη δικαστική εκκρεμότητα, ζητούμε τη γνώμη σας εις πάσα περίπτωση, λαμβάνοντας υπ' όψιν το γεγονός ότι συντρέχουν επιτακτικοί λόγοι δημοσίου συμφέροντος που επιτάσσουν την απρόσκοπτη λειτουργία του εργοστασίου. Επειδή λοιπόν τα χρονικά περιθώρια είναι στενά και υπάρχει σοβαρός κίνδυνος παύσης λειτουργίας του εργοστασίου, ζητούμε να εξετάσετε το αίτημά μας, ανεξαρτήτως της έκβασης των αιτήσεων αναστολής, προκειμένου να μη χαθεί σημαντικός χρόνος μέχρι την έκδοση των αποφάσεων. Είναι αυτονόητο ότι σε περίπτωση που η απόφαση της ΑΕΠΠ ανασταλεί δεν θα προχωρήσουμε στη διαδικασία διαπραγμάτευσης».

Επιπροσθέτως, διαρκούσης της κατά νόμο εικοσαήμερης προθεσμίας για την άσκηση της αρμοδιότητας της Αρχής (άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του ν. 4013/2011, όπως ισχύει) γνωστοποιήθηκε την 13.09.2019 το διατακτικό των υπ' αριθμ. AN238, AN239, AN240 και AN241 αποφάσεων της Επιτροπής Αναστολών, με βάση το οποίο απορρίπτονται οι ασκηθείσες αιτήσεις αναστολής (βλ. Κεφ. Ι. σημ. 1.9. της παρούσης) ενώ ήδη δεν έχει παρέλθει η εξηκονθήμερη προθεσμία άσκησης αίτησης ακύρωσης κατά των αποφάσεων 884 και 885/2019 της ΑΕΠΠ, η οποία (λόγω αναστολής των δικονομικών προθεσμιών κατά τη διάρκεια των δικαστικών διακοπών) εκκίνησε στις 16/09/2019 και λήγει στις 15/11/2019.

**15.** Εν προκειμένω, από τα διαλαμβανόμενα στα έγγραφα της αιτούσας καθώς και την εξέταση των στοιχείων του φακέλου της εν θέματι υπόθεσης, προκύπτει ότι η αιτούσα λανθασμένα εκλαμβάνει ότι ο διαγωνισμός έχει κηρυχθεί άγονος καθότι η διαγωνιστική διαδικασία δεν έχει εισέτι ολοκληρωθεί καθώς δεν έχει ολοκληρωθεί η διαδικασία ενώπιον του αρμοδίου δικαστηρίου σχετικά με τα ελαττώματα/πλημμέλειες των υποβληθεισών προσφορών και σε κάθε περίπτωση δεν έχει εκδοθεί απόφαση ματαίωσης αυτού, με βάση τα οριζόμενα στο άρθρο 106 του ν. 4412/2016.

Κατόπιν των ανωτέρω σημειώνεται ότι το υπό εξέταση αίτημα έχει υποβληθεί πρόωρα καθώς στο συγκεκριμένο χρονικό σημείο εξέτασής του δεν έχει ολοκληρωθεί η προηγηθείσα ανοικτή διαδικασία, η οποία, όπως αναλύεται ανωτέρω, είναι προϋπόθεση εφαρμογής της διάταξης της περίπτωσης β' της παραγράφου 2 του άρθρου 26 του ν. 4412/2016.

#### **IV. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ**

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

Την απόρριψη του αιτήματος του Ειδικού Διαβαθμιδικού Συνδέσμου Νομού Αττικής (ΕΔΣΝΑ) και την μη παροχή της σύμφωνης γνώμης της, κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ (δδ) του ν. 4013/2011, για την ανάθεση σύμβασης υπηρεσιών διαχείρισης απορριμμάτων στο Εργοστάσιο Μηχανικής Ανακύκλωσης (ΕΜΑ) και αξιοποίησης των παραγόμενων προϊόντων συνολικού προϋπολογισμού 12.395.000 € πλέον ΦΠΑ, με

δικαίωμα προαίρεσης 12.395.000 € πλέον ΦΠΑ, σε συνέχεια ηλεκτρονικού δημόσιου διεθνούς άνω των ορίων διαγωνισμού, λόγω μη συνδρομής των προς τούτο τασσόμενων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

**Αθήνα, 20 Σεπτεμβρίου 2019**

**ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ**

**Ο Αντιπρόεδρος**

**Αδάμ Καραγλάνης**