



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**ΓΝΩΜΗ Δ54/2022
(του αρ. 2, παρ. 2, περ. γ', υποπερ. δδ' του ν. 4013/2011)**

Στην Αθήνα σήμερα, την 13^η Ιουλίου 2022, ημέρα Τετάρτη και ώρα 09.30 π.μ. στα επί της οδού Κεφαλληνίας 45 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:

Προεδρεύων: Αδάμ Καραγλάνης (Αντιπρόεδρος)
Μέλη: Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης (μέσω τηλεδιάσκεψης)
Βασιλική Σκαρτσούνη (μέσω τηλεδιάσκεψης)
Δημήτριος Σταθακόπουλος (μέσω τηλεδιάσκεψης)

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

Γραμματέας: Αθηνά Σοφιάνιδου

Εισηγήτρια: Δήμητρα Παπασταματίου, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά τη διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστησαν η εισηγήτρια Δήμητρα Παπασταματίου και η Προϊσταμένη της Διεύθυνσης Ελέγχου της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. Μαριλένα Σιδέρη, οι οποίες και αποχώρησαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας και λήψης της απόφασης από τα Μέλη της Αρχής.

.....

ΘΕΜΑ: Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, κατά τη διάταξη του άρθρου 32, παρ. 2, περ. α του ν. 4412/2016, για την ανάθεση σύμβασης παροχής υπηρεσιών αποκατάστασης βλαβών και επεμβάσεις τοπικού χαρακτήρα στο Πρωτεύον Αστικό Οδικό Δίκτυο (Π.Α.Ο.Δ.) της Περιφέρειας Αττικής, προϋπολογισμού 2.016.000,00 Ευρώ (πλέον ΦΠΑ), κατόπιν διενέργειας διεθνούς διαγωνισμού ο οποίος απέβη άγονος.



Με το υπ' αριθ. πρωτ. 551230/15-06-2022 αίτημά της προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (εφεξής Αρχή), (αριθ. πρωτ. Εισερχ. 3292/15.06.2022), όπως τροποποιήθηκε με το υπ' αριθ. πρωτ. 556458/16.06.22 έγγραφό της (αριθ. πρωτ. Εισερχ. 3309/16.06.2022), η Περιφέρεια Αττικής αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ (δδ) του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, κατά τη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016, για την ανάθεση σύμβασης υπηρεσιών αποκατάστασης βλαβών και επεμβάσεις τοπικού χαρακτήρα στο Π.Α.Ο.Δ. Περιφέρειας Αττικής, προϋπολογισμού 2.016.000,00 Ευρώ (πλέον ΦΠΑ), κατόπιν διενέργειας διεθνούς διαγωνισμού ο οποίος απέβη άγονος.

I. Ιστορικό-πραγματικά περιστατικά

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

Η Οικονομική Επιτροπή της Περιφέρειας Αττικής, με την υπ' αριθμ. 478/08.03.2022 (ΑΔΑ: 6Π5Λ7Λ7-2ΡΒ) απόφασή της, ενέκρινε τους όρους της διακήρυξης του διαγωνισμού παροχής υπηρεσιών: «Αποκατάσταση βλαβών & επεμβάσεις τοπικού χαρακτήρα στο Πρωτεύον Αστικό Οδικό Δίκτυο Περιφέρειας Αττικής», προϋπολογισμού 2.016.000,00 Ευρώ (πλέον ΦΠΑ), την έγκριση της ηλεκτρονικής δημοπράτησης και της εκτέλεσης της σύμβασης παροχής από τη Διεύθυνση Διαχείρισης Μητροπολιτικών Υποδομών Περιφέρειας Αττικής και την έγκριση αποστολής της σχετικής προκήρυξης σύμβασης στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Αντικείμενο της σύμβασης ήταν «η παροχή υπηρεσιών εντοπισμού, καταγραφής και άμεσης αντιμετώπισης επικίνδυνων καταστάσεων στους οδικούς άξονες του Πρωτεύοντος Αστικού Οδικού Δικτύου αρμοδιότητας ΔΙΔΙΜΥ (χτυπημένα στηθαία, τοπικές καθιζήσεις/λακκούβες οδοστρώματος, φθαρμένες πινακίδες, έλλειψη εσχάρων ή καπακίων φρεατίων, εμπόδια - αντικείμενα επί του οδοστρώματος, φθαρμένες διαγραμμίσεις κοκ.) εντός συγκεκριμένου χρονικού ορίου (6 hr από την αναγγελία στον Πάροχο με οποιονδήποτε δόκιμο τρόπο). Παράλληλα θα λάμβαναν χώρα τακτικοί έλεγχοι με διαδοχικές επισκέψεις οι οποίες θα απείχαν μεταξύ τους το λιγότερο 5 και το πολύ 7 ημερολογιακές ημέρες.»

Όπως αναφέρει η αιτούσα:

«1. Το οδικό δίκτυο αρμοδιότητας ΔΙΔΙΜΥ περιλαμβάνει τους οδικούς άξονες που περιγράφονται αναλυτικά στον Πίνακα Ι της Τεχνικής Περιγραφής της διακήρυξης. Οι παρεχόμενες υπηρεσίες κατατάσσονται στον ακόλουθο κωδικό του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV): 50230000-6 (Υπηρεσίες επισκευής, συντήρησης και συναφείς υπηρεσίες για οδούς και λοιπό εξοπλισμό).

2. Η παροχή υπηρεσίας έχει αδιαίρετο χαρακτήρα. Παρατίθενται στη συνέχεια οι ακόλουθες αιτιάσεις οι οποίες το αποδεικνύουν:

α) Το έργο αφορά κατεπείγουσες επεμβάσεις αποκατάστασης βλαβών και άρσεις επικινδυνότητων που προκύπτουν στις μεγαλύτερες (σε μήκος και κυκλοφορία) οδικές αρτηρίες της Αττικής. Οι εν λόγω αρτηρίες (πχ Λ. Κηφισού, Λ. Κηφισίας, Λ Μεσογειών, Λ Βουλιαγμένης, Λ Καβάλας, Λ



Λαυρίου κοκ) διατρέχουν περισσότερες της μίας περιφερειακές ενότητες, ως εκ τούτου μία χωρική υποδιαίρεση με γεωγραφική κατανομή ανά περιφερειακή ενότητα / ενότητες δεν θα ήταν δόκιμη. Σημειώνεται ότι προς χάριν της οικονομικότητας του έργου επιλέχθηκε να υπάρχουν μόνο 4 οχήματα και όχι περισσότερα.

β) Σε επίρρωση των παραπάνω, τα συγκεκριμένα οχήματα θα επιλαμβάνονται επί καταστάσεων οι οποίες λαμβάνουν χώρα με τυχαίο τρόπο (ad hoc). Ως εκ τούτου είναι βέβαιο ότι την ίδια χρονική στιγμή, στον ίδιο οδικό άξονα θα εμφανιστούν περισσότερες από μία επικίνδυνες καταστάσεις που απαιτούν άμεση αντιμετώπιση η οποία δεν μπορεί να διεκπεραιωθεί επιτυχώς μόνο από ένα όχημα με το προσωπικό του. Επισημαίνεται ότι και σε αυτή την περίπτωση, προς χάριν της οικονομικότητας του έργου επιλέχθηκε να υπάρχουν μόνο 2 άτομα ανά όχημα (ο οδηγός και ένας εργάτης – τεχνικός) και όχι περισσότερα. Είναι απαραίτητο λοιπόν να υπάρχει η δυνατότητα να κληθεί έτερο όχημα να συνδράμει. Μία λοιπόν κατάτμηση ανά οδικούς άξονες ή περιφερειακές ενότητες θα καταργούσε την δυνατότητα αυτή, άρα θα περιόριζε την επιχειρησιακή δυνατότητα και αποτελεσματικότητα των οχημάτων.

Επισημαίνουμε ότι τα οχήματα θα λαμβάνουν σήματα τόσο από το Κέντρο Διαχείρισης Κυκλοφορίας, από τον νεότευκτο τετραψήφιο αριθμό 1544 που έχει εισάγει η Περιφέρεια Αττικής και από τους επιβλέποντες και τους προϊσταμένους της Υπηρεσίας. Είναι αδύνατον λοιπόν να προβλεφθεί ισοκατανομή των αναγγελιών στους οδικούς άξονες κάτι που αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση για το χωρισμό σε τμήματα.

Αναγκαιότητα της σύμβασης

Με τη συγκεκριμένη εργολαβία καθίσταται δυνατή η άμεση επέμβαση σε κάθε σημείο του πρωτεύοντος αστικού οδικού δικτύου όταν υφίσταται έκτακτο γεγονός, το οποίο θέτει σε κίνδυνο την οδική ασφάλεια των χρηστών. Ειδικότερα θα γίνονται προγραμματισμένες «περιπολίες» σε κάθε οδικό άξονα αλλά και επεμβάσεις κατόπιν ειδοποιήσεων πολιτών, τροχαίας, δήμων ή άλλων φορέων. Σε περιπτώσεις βλαβών- απρόβλεπτων γεγονότων επί του οδικού δικτύου είναι αποφασιστικής σημασίας η ταχύτητα επέμβασης, κάτι που με τη συγκεκριμένη εργολαβία διασφαλίζεται με συγκεκριμένες ρήτρες επέμβασης ανά βλάβη (6 ώρες).

Συγκεκριμένα θα πραγματοποιούνται οι ακόλουθοι έλεγχοι :

1 Βλάβες – φθορές οδοστρώματος

- Καθιζήσεις, λακκούβες κ.λπ.
- Αλιγοτορικές ρωγμές , τροχαυλακώσεις
- Αποκολλήσεις τμημάτων
- Αποκολλήσεις μεταλλικών αρμών

2 Βλάβες – φθορές συστημάτων απορροής ομβρίων της οδού



- Απώλεια εσχάρων φρεατίου/καλύμματος αγωγού ομβρίων
- Επιφανειακά φραγμένες εσχάρων ομβρίων , οχετών κ.λπ.

3 Βλάβες – φθορές σε στοιχεία σήμανσης ασφάλισης της οδού

- Παραμορφώσεις/κάμψεις στηθαίων ασφαλείας λόγω συμβάντων
- Απουσία/απώλεια στηθαίων ασφαλείας/κιγκλιδωμάτων
- Απουσία/απώλεια πινακίδων σήμανσης ή πληροφοριακών πινακίδων και/ή των ιστών αυτών
- Στρεβλωμένες/ παραμορφωμένες πινακίδες σήμανσης ή πληροφοριακές πινακίδες και/ή των ιστών αυτών
- Επικολλημένα αυτοκόλλητα επί πινακίδων σήμανσης ή πληροφοριακών πινακίδων ή ύπαρξη παράνομων διαφημιστικών αφισών σε στύλους ηλεκτροφωτισμού.
- Έλλειψη/ έντονη φθορά διαγραμμίσεων, είτε αξονικών κατά μήκος της οδού είτε σε διαβάσεις πεζών

4 Βλάβες – φθορές Ιστών ηλεκτροφωτισμού

- Πεσμένοι ιστοί ηλεκτροφωτισμού στο οδόστρωμα ή στη νησίδα της οδού

5 Βλάβες – φθορές σε λοιπά στοιχεία της οδού

- Κατακρημνίσεις/κατολισθήσεις που καταλαμβάνουν μέρος του οδοστρώματος
- Αποκολλημένα κρασπεδόρειθρα
- Σπασμένα ή εκλιπόντα τμήματα συστημάτων ηχοπροστασίας (ηχοπετάσματα)
- Αντικείμενα ή έλαια ή υλικά πάσης φύσεως επί του οδοστρώματος

Ενδεικτικά και όχι περιοριστικά, οι εργασίες άρσης βλαβών που περιλαμβάνονται στις υποχρεώσεις του παρόχου και είναι αποφασιστικής σημασίας για την οδική ασφάλεια είναι οι ακόλουθες:

1 Για βλάβες - φθορές οδοστρώματος

- Πλήρωση λακκουβών με κατάλληλο ασφαλτόμιγμα (π.χ. bitumix, κ.λπ.) (μικρότερες του 1m²),
- Αποκατάσταση λακκουβών, καθιζήσεων οδοστρώματος ή αποκολλήσεων ασφαλτικού (μεγαλύτερων του 1m² και έως 5m²) με ειδικό ασφαλτικό μίγμα χαμηλής θερμοκρασίας παραγόμενο και εφαρμοζόμενο δια εκτοξεύσεως από ειδικό μηχάνημα (ratcher).
Οι επισκευές καθιζήσεων οδοστρώματος ή αποκολλήσεων ασφαλτικού (μεγαλύτερες του 1m² και έως 5m²) θα γίνονται με ειδικό ασφαλτικό μίγμα χαμηλής θερμοκρασίας παραγόμενο και εφαρμοζόμενο δια εκτοξεύσεως από ειδικό μηχάνημα (ratcher),

Για βλάβες - φθορές σε στοιχεία σήμανσης & ασφάλισης της οδού



- Αποξήλωση και απομάκρυνση παραμορφωμένων ή προεξεχόντων μεταλλικών στοιχείων (λεπίδες στηθαίων ασφαλείας, κιγκλιδώματα, κ.λπ.)
 - Κοπή και απομάκρυνση σπασμένων/αποκολλημένων στοιχείων οδού (κρασπεδόρειθρα, ηχοπετάσματα, μεταλλικοί αρμοί κ.λπ.),
 - Προσωρινή στερέωση ή ίσιωμα στρεβλωμένων (πινακίδων σήμανσης ή πληροφοριακών) ή/και των ιστών στήριξης αυτών, στηθαίων ασφαλείας, κ.λπ. .
- 2 Απομάκρυνση αδρανών υλικών προερχόμενα από κατακρημνίσεις/κατολισθήσεις που καταλαμβάνουν μέρος του οδοστρώματος .**
 - 3 Απομάκρυνση επικολλημένων αυτοκόλλητων επί πινακίδων σήμανσης ή πληροφοριακών πινακίδων που εμποδίζουν την πληροφορία αυτών προς τους χρήστες της οδού ή μεμονωμένων παράνομων διαφημιστικών αφισών, που παρεμποδίζουν την ορατότητα των στοιχείων σήμανσης ή σηματοδότησης, από ιστούς ηλεκτροφωτισμού .**
 - 4 Απομάκρυνση επικίνδυνων πεσμένων ιστών ηλεκτροφωτισμού από το οδόστρωμα ή το πεζοδρόμιο ή τη νησίδα της οδού.**
 - 5 Διάστρωση υλικού (π.χ. πριονίδι) επί του οδοστρώματος για την απορρόφηση ελαίων**
 - 6 Απομάκρυνση επικίνδυνων πεσμένων αντικειμένων ή υλικών προερχόμενα από οποιαδήποτε αιτία (π.χ. διερχόμενα οχήματα, κλαριά δέντρων, αδρανή υλικά κ.λπ.) από το οδόστρωμα ή τη νησίδα της οδού.**
 - 7 Αποκλεισμός τμήματος οδού ή λωρίδας κυκλοφορίας, σε περίπτωση εντολής από την Επιτροπή ή την Υπηρεσία λόγω έκτακτης ανάγκης, με κατάλληλη σήμανση ασφάλισης της οδού και ενημέρωση αρμοδίων φορέων και της Υπηρεσίας.**

Στις υποχρεώσεις του Παρόχου εμπίπτουν επίσης και τα ακόλουθα :

- Καθημερινή αρχειοθέτηση των δελτίων ημερήσιου ελέγχου σε ειδικό φάκελο ημερησίων δελτίων ελέγχου και αποκατάστασης βλαβών ή μικροζημιών, που θα τηρείται για το σκοπό αυτό από τον Πάροχο στο droghox, στα πλαίσια της παρούσας σύμβασης (είδος βλάβης, ημερομηνία συμβάντος, φορέας αναγγελίας, ημερομηνία αποκατάστασης βλάβης).
- Επικαιροποίηση των παραπάνω δελτίων με συμπλήρωση σε αυτά των ενεργειών για την αποκατάσταση των βλαβών με ημερομηνία αποκατάστασης.
- Καθημερινή καταγραφή στο Βιβλίο βλαβών κάθε έκτακτης βλάβης (πέραν του ανωτέρω τακτικού ελέγχου από τον ανάδοχο) που αναγγέλλεται (είδος βλάβης, ημερομηνία συμβάντος, φορέας αναγγελίας, ημερομηνία αποκατάστασης βλάβης).
- Επικαιροποίηση του Βιβλίου βλαβών με συμπλήρωση σε αυτό των ενεργειών για την αποκατάσταση των βλαβών με ημερομηνία αποκατάστασης.
- Σε περίπτωση που καταγραφεί κάποια αναγγελία βλάβης που δεν εμπίπτει στην αρμοδιότητα της Υπηρεσίας ο Πάροχος θα ενημερώνει εντός 24 ωρών τους αρμόδιους φορείς με ηλεκτρονικό μήνυμα (e-mail) καθώς και την Επιτροπή Παραλαβής με έγγραφη



αναφορά την επόμενη εργάσιμη των διαπιστώσεων.

Η Υπηρεσία κατά τον παρόντα χρόνο δεν διαθέτει καμία εργολαβία η οποία να αφορά συστηματική επιτήρηση, καταγραφή και αποκατάσταση όλων των προαναφερόμενων βλαβών. Η επιτήρηση των οδικών δικτύων ασκείται σε 15νθήμερη βάση από μηχανικούς – επόπτες ανά οδικό άξονα, όπως η κείμενη Νομοθεσία (Ν. 3481/06) επιτάσσει. Η αποκατάσταση των βλαβών γίνεται *ad hoc* ανάλογα με το είδος της βλάβης από την ανάλογη εργολαβία συντήρησης αφού ακολουθηθεί η κατωτέρω διαδικασία.

Επόπτης ————— Προϊστάμενος Αρμοδίου Τμήματος —————>
Εντολή σε Ανάδοχο αντίστοιχης εργολαβίας ————— Αποκατάσταση

Συνήθως η διαδικασία αυτή απαιτεί από λίγες ώρες μέχρι λίγες ημέρες αναλόγως της σοβαρότητας της βλάβης, της ύπαρξης ή μη ενεργής εργολαβίας (συντά υπάρχουν κενά διαστήματα πχ λόγω δικαστικών εμπλοκών ή διοικητικών καθυστερήσεων) κοκ.

Σε περίπτωση αδυναμίας επέμβασης σχετικής εργολαβίας για οιονδήποτε λόγο, ζητείται η επέμβαση των συνεργείων αυτεπιστασίας της Υπηρεσίας τα οποία όμως πάσχουν από υποστελέχωση (κατά τον παρόντα χρόνο η δύναμή τους έχει υποπολλαπλασιαστεί λόγω αποχωρήσεων ένεκα συνταξιοδοτήσεων) και γήρανση (ο μέσος όρος ηλικίας των συνεργείων μας κατά τον παρόντα χρόνο υπερβαίνει τα 60 έτη!). Εάν συνυπολογισθεί ότι οι εργασίες επί των οδών είναι απαιτητικές, δυσχερείς, με υψηλό βαθμό επικινδυνότητας και υπό αντίξοες καιρικές συνθήκες, είναι προφανές ότι η συνέχιση της διαδικασίας χωρίς την ύπαρξη σχετικής εξειδικευμένης εργολαβίας είναι ιδιαίτερος δυσχερής.» Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε είκοσι τέσσερις (24) μήνες.

2.Η προκήρυξη του διαγωνισμού εστάλη στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 12.03.2022, στις 14.03.2022 αναρτήθηκε στη ΔΙΑΥΓΕΙΑ και στο ΚΗΜΔΗΣ και έλαβε ΑΔΑ: 6Η8Ω7Λ7-Κ46 και ΑΔΑΜ: 22PROC010193151 αντίστοιχα .

Η Διακήρυξη μετά των παραρτημάτων της, αφού αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ λαμβάνοντας κωδικό ΑΔΑΜ 22PROC010193151 2022-03-14, αναρτήθηκε την ίδια ημέρα και ώρα 10:16:12 στο Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.) Έργων του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ, μέσω της Διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr, με α.α. συστήματος 1572020. Η καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών είχε ορισθεί για την Τετάρτη 13.04.2022 και ώρα 10:00π.μ. και η ημερομηνία αποσφράγισης η Τρίτη 19.04.2022 και ώρα 10:00π.μ. Στις 08.04.2022 μέσω της επικοινωνίας του διαγωνισμού κοινοποιήθηκαν αιτήματα δύο εταιριών, για παράταση της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών.

Η Οικονομική Επιτροπή Περιφέρειας Αττικής με την υπ' αριθμ. 730/12.04.2022 (ΑΔΑ: ΨΘΣΝ7Λ7-Γ57) Απόφαση αποδέχτηκε τα αιτήματα και έδωσε παράταση για την προθεσμία υποβολής των προσφορών του διαγωνισμού μέχρι και τις 27.04.2022 και ώρα 10:00π.μ και την ηλεκτρονική αποσφράγιση αυτού στις 04.05.2022 και ώρα 10:00π.μ. Η παράταση της ημερομηνίας υποβολής προσφορών του διαγωνισμού εστάλη και στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 12.04.2022 .



Στις 04.05.2022 η Επιτροπή Διαγωνισμού διαπίστωσε ότι δεν είχε υποβληθεί καμία προσφορά και συνέταξε το πρακτικό του διαγωνισμού, με το οποίο ο διαγωνισμός κηρύχθηκε άγονος. Η Οικονομική Επιτροπή κατόπιν της σχετικής εισηγήσεως της Επιτροπής Διαγωνισμού ενέκρινε, με την υπ' αριθ. 985/10.05.2022 (ΑΔΑ:ΡΨ3Λ7Λ7-ΞΞΙ) απόφασή της και την ακύρωση του ηλεκτρονικού διαγωνισμού.

3. Με το από 28.06.22 μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε έγγραφο με το οποίο βεβαιώνεται ότι «δεν ασκήθηκαν και δεν εκκρεμούν προδικαστικές προσφυγές και ένδικα μέσα μέχρι σήμερα κατά της Διακήρυξης με ΑΔΑΜ 22PROC010193387 2022-03-14 για την ανάδειξη αναδόχου για την ανάθεση υπηρεσιών με τίτλο: «παροχή υπηρεσιών αποκατάστασης βλαβών και επεμβάσεις τοπικού χαρακτήρα στο Πρωτεύον Αστικό Οδικό Δίκτυο Περιφέρειας Αττικής (Π.Α.Ο.Δ.) Περιφέρειας Αττικής, προϋπολογισμού 2.016.000,00 Ευρώ (πλέον ΦΠΑ)».

4. Κατόπιν των ανωτέρω, με το υπ' αριθ. πρωτ. 551230/15-06-2022 αίτημά προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., (αριθ. πρωτ. Εισερχ. 3292/15.06.2022), όπως τροποποιήθηκε με το υπ' αριθ. πρωτ. 556458/16.06.22 έγγραφό (αριθ. πρωτ. Εισερχ. 3309/16.06.2022), η Περιφέρεια Αττικής αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ (δδ) ν. 4013/2011, όπως ισχύει, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, κατά τη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016, για την ανάθεση σύμβασης παροχής υπηρεσιών αποκατάστασης βλαβών και επεμβάσεις τοπικού χαρακτήρα στο Π.Α.Ο.Δ. Περιφέρειας Αττικής, προϋπολογισμού 2.016.000,00 Ευρώ (πλέον ΦΠΑ), κατόπιν διενέργειας διεθνούς διαγωνισμού ο οποίος απέβη άγονος.

II. Νομικό πλαίσιο

5. Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. δδ' του ν. 4013/2011, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 21 παρ. 2 περ. α' και β' του ν. 4441/2016, οι αποφάσεις των αναθετουσών 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, 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. Η εν λόγω αρμοδιότητα ασκείται μέσα σε προθεσμία είκοσι (20) εργασιμών ημερών από την περιέλευση του σχεδίου απόφασης στην Αρχή, συνοδευόμενου από όλα τα στοιχεία στα οποία θεμελιώνεται, κατά περίπτωση, η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, με μέριμνα της αναθέτουσας αρχής.

6. Τα οριζόμενα στον ν. 4412/2016 (Α' 147/2016) «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)», ως ισχύει:

Άρθρο 2 παρ. 1 περ. 5) ως «δημόσιες συμβάσεις» και ως «συμβάσεις έργων, μελετών, υπηρεσιών και προμηθειών» νοούνται οι συμβάσεις εξ επαχθούς αιτίας, οι οποίες συνάπτονται γραπτώς μεταξύ ενός



ή περισσότερων οικονομικών φορέων και μιας ή ενός ή περισσότερων αναθετουσών αρχών ή αναθετόντων φορέων, αντίστοιχα, και έχουν ως αντικείμενο την εκτέλεση έργων, την εκπόνηση μελετών, την προμήθεια αγαθών ή την παροχή υπηρεσιών,

Το Άρθρο 5 «Κατώτατα όρια» (άρθρο 4 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), ως εφαρμόζεται κατόπιν έκδοσης του Κανονισμού (ΕΕ) 2021/1952 της Επιτροπής της 10^{ης} Νοεμβρίου 2021 (Επίσημη Εφημερίδα της ΕΕ L398/23 της 11.11.2021) και τον Κανονισμό (ΕΕ) 2021/1953 της Επιτροπής της 10^{ης} Νοεμβρίου 2021 (Επίσημη Εφημερίδα της ΕΕ L398/25 της 11.11.2021) που εφαρμόζονται για τη διετία 1.1.2022 – 31.12.2023, για τις διαδικασίες σύναψης σύμβασης, ορίζει ως κατώτατο όριο για τις δημόσιες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών ανατιθέμενες από μη ΚΑΑ το ποσό των 215.000 ευρώ.

Το άρθρο 32 «Προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση» (άρθρο 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ):

«1. Στις ειδικές περιπτώσεις και περιστάσεις που προβλέπονται στις παραγράφους 2 έως 6, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αναθέτουν δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας στη διαδικασία με διαπραγμάτευση 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 ουσιωδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης και με την προϋπόθεση ότι διαβιβάζεται σχετική έκθεση στην Επιτροπή μετά από αίτημά της.[...]».

Τα προβλεπόμενα στο άρθρο 32^Α :

«Ρύθμιση ζητημάτων προσφυγής σε διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση

1. Εξαιρούνται της υποχρεωτικής εφαρμογής της παρ. 1 του άρθρου 22, περί κανόνων που εφαρμόζονται στις επικοινωνίες, του άρθρου 36, περί υποχρέωσης χρήσης και λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ, της παρ. 1 του άρθρου 72, περί εγγυήσεων, και των παρ. 1 έως 4 του άρθρου 79, περί Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, οι ακόλουθες περιπτώσεις του άρθρου 32, περί προσφυγής στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση: α) όπου η δυνατότητα ανάθεσης περιορίζεται σε έναν προκαθορισμένο συμμετέχοντα, σύμφωνα με την περ. β` της παρ. 2, την παρ. 3, την περ. β` της παρ. 4 και την παρ. 6,

β) όπου η ανάθεση έχει επείγοντα χαρακτήρα σύμφωνα με την περ. γ` της παρ. 2, ή

γ) όπου η συναλλαγή αφορά σε προμήθεια αγαθών που είναι εισηγμένα και αγοράζονται σε χρηματιστήριο εμπορευμάτων σύμφωνα με την περ. γ` της παρ. 4.

2. Στις περιπτώσεις του άρθρου 32, περί προσφυγής στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, η διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης διεξάγεται σύμφωνα με όσα ορίζονται στους όρους της πρόσκλησης, όπου υπάρχει, και η αξιολόγηση των προσφορών μπορεί να



γίνεται σε ενιαίο στάδιο με την ανάθεση της σύμβασης. Η διαδικασία της διαπραγμάτευσης γίνεται από γνωμοδοτικό όργανο, το οποίο συγκροτείται από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με όσα ορίζονται στο άρθρο 221, περί οργάνων διενέργειας ανάθεσης και εκτέλεσης δημόσιων συμβάσεων, και εισηγείται προς το αποφαινόμενο όργανο για κάθε θέμα που ανακύπτει κατά την ανάθεση της σύμβασης. Ειδικά στην περίπτωση που συντρέχουν οι περιστάσεις της περ. β` της παρ. 1 ως γνωμοδοτικό όργανο μπορεί να ορίζεται και η αρμόδια υπηρεσία της αναθέτουσας αρχής.

3. Στην περ. γ` της παρ. 1 δεν απαιτείται προηγούμενη πρόσκληση και η διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης διεξάγεται με βάση τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της συναλλαγής.

Άρθρο 66 Δημοσίευση σε εθνικό επίπεδο (άρθρο 52 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) - Εξουσιοδοτική διάταξη

1. Οι αναθέτουσες αρχές δημοσιεύουν τις προσκλήσεις, τις διακηρύξεις και τις προκηρύξεις, ανάλογα με τη διαδικασία ανάθεσης αυτών, με την επιφύλαξη της εφαρμογής της παρ. 1 του άρθρου 38, στο ΚΗΜΔΗΣ.
2. Οι προκηρύξεις και οι διακηρύξεις δημοσίων συμβάσεων της παρ. 1, καθώς και οι προσκλήσεις της παρ. 3 του άρθρου 120, πρέπει να φέρουν Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (ΑΔΑΜ) στο ΚΗΜΔΗΣ, σύμφωνα με την παρ. 8 του άρθρου 38, περί Κεντρικού Ηλεκτρονικού Μητρώου Δημόσιων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ).
3. Οι προκηρύξεις και οι γνωστοποιήσεις που αναφέρονται στα άρθρα 62, 63 και 64, καθώς και οι πληροφορίες που περιέχονται σε αυτές δεν δημοσιεύονται σε εθνικό επίπεδο πριν από την ημερομηνία δημοσίευσης, σύμφωνα με το άρθρο 65. Ωστόσο, η δημοσίευση μπορεί να πραγματοποιείται σε κάθε περίπτωση σε εθνικό επίπεδο, όταν οι αναθέτουσες αρχές δεν έχουν ενημερωθεί σχετικά με τη δημοσίευση εντός 48 ωρών από τη βεβαίωση παραλαβής της προκήρυξης/ γνωστοποίησης, σύμφωνα με το άρθρο 65.
4. Οι προκηρύξεις και οι γνωστοποιήσεις που δημοσιεύονται σε εθνικό επίπεδο δεν περιλαμβάνουν πληροφορίες άλλες από εκείνες που περιέχονται στις προκηρύξεις και γνωστοποιήσεις που αποστέλλονται στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ένωσης ή δημοσιεύονται στο «προφίλ αγοραστή» αλλά αναφέρουν την ημερομηνία αποστολής της προκήρυξης/γνωστοποίησης που εστάλη στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ένωσης ή της δημοσίευσης στο «προφίλ αγοραστή».
5. Οι προκαταρκτικές προκηρύξεις δεν δημοσιεύονται στο «προφίλ αγοραστή» πριν από την αποστολή στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ένωσης της προκήρυξης/ γνωστοποίησης με την οποία ανακοινώνεται η δημοσίευσή τους υπό τη μορφή αυτή. Επίσης αναφέρουν την ημερομηνία αυτής της αποστολής.
6. Το ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ μπορεί να λειτουργεί ως το επίσημο εθνικό πληροφοριακό σύστημα e-Sender για την απευθείας ηλεκτρονική υποβολή των προκηρύξεων και γνωστοποιήσεων που αποστέλλονται στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ένωσης, στο σύστημα Tenders Electronic Daily (TED).
7. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Ανάπτυξης και Επενδύσεων, Ψηφιακής Διακυβέρνησης



και Υποδομών και Μεταφορών, καθορίζονται οι αναγκαίες τεχνικές λεπτομέρειες για την εφαρμογή της παρ. 6.»

Το άρθρο 59 του ν.4412/2016 ορίζει ότι: “1.Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποφασίζουν να αναθέτουν μια σύμβαση υπό τη μορφή χωριστών τμημάτων και μπορούν να προσδιορίζουν το μέγεθος και το αντικείμενο των τμημάτων αυτών. Εξαιρουμένων των συμβάσεων οι οποίες έχουν διαιρεθεί υποχρεωτικά, σύμφωνα με την παρ. 4, οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τους βασικούς λόγους της απόφασής τους να μην διαιρέσουν μία σύμβαση σε τμήματα, στοιχείο που περιλαμβάνεται στα έγγραφα της σύμβασης ή στην ειδική έκθεση του άρθρου 341.[...]”.

Αναφορικά με το ανωτέρω, η αιτιολογική σκέψη της 2014/24/ΕΕ οδηγίας αναφέρει: “(78) δημόσιες προμήθειες θα πρέπει να προσαρμόζονται στις ανάγκες των ΜΜΕ. Οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει να ενθαρρύνονται να χρησιμοποιούν τον Κώδικα Βέλτιστων Πρακτικών που περιλαμβάνεται στο έγγραφο εργασίας της Επιτροπής, της 25ης Ιουνίου 2008, με τίτλο «Ευρωπαϊκός Κώδικας Βέλτιστων Πρακτικών για τη διευκόλυνση της πρόσβασης των ΜΜΕ στις συμβάσεις δημόσιων προμηθειών», παρέχοντας κατευθυντήριες γραμμές για τον τρόπο εφαρμογής του πλαισίου δημόσιων προμηθειών κατά τρόπο που διευκολύνει τη συμμετοχή των ΜΜΕ. Προς τούτο και για να ενισχυθεί ο ανταγωνισμός, οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει ιδίως να ενθαρρύνονται να υποδιαιρούν τις μεγάλες συμβάσεις σε παρτίδες. Η υποδιαίρεση θα μπορούσε να γίνεται είτε σε ποσοτική βάση, ώστε το μέγεθος των επιμέρους συμβάσεων να αντιστοιχεί καλύτερα στις δυνατότητες των ΜΜΕ, είτε σε ποιοτική βάση, αναλόγως του είδους και των διαθέσιμων εξειδικεύσεων, ώστε να προσαρμόζεται καλύτερα το περιεχόμενο των επιμέρους συμβάσεων στους εξειδικευμένους τομείς των ΜΜΕ ή σύμφωνα με τις διαδοχικές φάσεις των σχεδίων. Το μέγεθος και το αντικείμενο των παρτίδων θα πρέπει να καθορίζεται ελεύθερα από την αναθέτουσα αρχή η οποία, σύμφωνα με τους σχετικούς κανόνες για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας της προμήθειας, θα πρέπει επίσης να μπορεί να αναθέτει κάποιες από τις παρτίδες χωρίς να εφαρμόζει τις διαδικασίες της παρούσας οδηγίας. Η αναθέτουσα αρχή θα έχει καθήκον να εξετάζει την ορθότητα της υποδιαίρεσης συμβάσεων σε παρτίδες και θα είναι ελεύθερη να αποφασίζει αυτόνομα, βάσει οιοδήποτε σκεπτικού κρίνει πρόσφορο, χωρίς να υπόκειται σε διοικητική ή δικαστική εποπτεία. Εφόσον η αναθέτουσα αρχή αποφασίσει ότι δεν είναι σκόπιμη η υποδιαίρεση της σύμβασης σε παρτίδες, στη χωριστή έκθεση ή στα έγγραφα της προμήθειας θα πρέπει να αναφέρονται οι κύριοι λόγοι αυτής της επιλογής. Τέτοιοι λόγοι θα ήταν, επί παραδείγματι, να αποφανθεί η αναθέτουσα αρχή ότι η υποδιαίρεση εγκυμονεί τον κίνδυνο να περιοριστεί ο ανταγωνισμός ή να γίνει η εκτέλεση της σύμβασης υπερβολικά δύσκολη από τεχνικής απόψεως ή ακριβή, ή ότι η ανάγκη να συντονιστούν οι διάφοροι εργολάβοι των παρτίδων ενδέχεται να θέσει σε σοβαρό κίνδυνο την ορθή εκτέλεση της σύμβασης [...]”.

Περαιτέρω, στην Κατευθυντήρια Οδηγία 17 της Αρχής (Απόφαση 181/2016 της Αρχής με Θέμα: “Ενίσχυση συμμετοχής των Μικρομεσαίων Επιχειρήσεων (ΜΜΕ) στις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων” αναφέρεται ότι: “[...] III. ΕΝΙΣΧΥΣΗ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ (ΤΜΗΜΑΤΑ) Οι διατάξεις των



άρθρων 59 και 288 (άρθρα 46 και 65 των Οδηγιών 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ αντιστοίχως) παρέχουν τη δυνατότητα υποδιαίρεσης συμβάσεων σε τμήματα με σκοπό την ενίσχυση του ανταγωνισμού μέσω της προώθησης της πρόσβασης και της διευκόλυνσης της συμμετοχής των ΜΜΕ στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων. Επιπλέον, η υποδιαίρεση των συμβάσεων σε τμήματα προβλέπεται να αξιοποιήσει τις εγγενείς δυνατότητες και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των ΜΜΕ, υπό την έννοια της ανάδειξης των συγκριτικών τους πλεονεκτημάτων σε διάφορους τομείς της εν γένει επιχειρηματικής και παραγωγικής τους δραστηριότητας. Συγκεκριμένα, προβλέπονται ως βασικές δυνατότητες τα κάτωθι: α) Κατά τις διατάξεις των οικείων άρθρων 59 και 288, οι αναθέτουσες αρχές και οι αναθέτοντες φορείς αντιστοίχως, μπορούν να αναθέτουν μία (δημόσια) σύμβαση υπό τη μορφή χωριστών τμημάτων και να προσδιορίζουν το αντικείμενο και μέγεθος αυτών. β) Οι προσφέροντες μπορούν να υποβάλουν προσφορά για ένα, περισσότερα ή για όλα τα τμήματα. γ) Οι αναθέτουσες αρχές και οι αναθέτοντες φορείς δύνανται να περιορίζουν τον προκαθορισμένο μέγιστο αριθμό των τμημάτων ανά προσφέροντα. δ) Οι αναθέτουσες αρχές και αναθέτοντες φορείς δύνανται να αναθέτουν, κατά περίπτωση, περισσότερα του ενός τμημάτων στον ίδιο προσφέροντα, συνδυάζοντας διάφορα ή όλα τα τμήματα. [...]”.

Στην Κατευθυντήρια Οδηγία (Κ.Ο.) 27/2021 που εξέδωσε η Αρχή με τίτλο “Επαναλαμβανόμενες πλημμέλειες –παρατυπίες που έχουν διαπιστωθεί κατά τα έτη 2017 έως 2021, στο πλαίσιο του ελέγχου νομιμότητας της προηγηθείσας διαγωνιστικής διαδικασίας επί αιτημάτων παροχής σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, καθώς και εν γένει υποδείξεις -συστάσεις που έχει απευθύνει η Αρχή με τις εκδοθείσες Γνώμες της επί αιτημάτων διαπραγμάτευσης, κατόπιν επίκλησης των άρθρων 26 παρ. 2 περ. β’, 32 παρ. 2 περ. α’ και 269 περ. α’ του ν.4412/2016” (ΑΔΑ: Ψ8Σ4ΟΞΤΒ-ΨΔ3), που βρίσκεται αναρτημένη στην ιστοσελίδα της, αναφέρονται, μεταξύ άλλων, ειδικότερα ζητήματα που αφορούν στην παράλειψη αιτιολόγησης της μη υποδιαίρεσης της σύμβασης σε τμήματα (πρβλ. σελ. 12-13 της Κ.Ο. 27).

Τα οριζόμενα στον ν. 4782/2021 (Α’ 36/2021) «Εκσυγχρονισμός, απλοποίηση και αναμόρφωση του ρυθμιστικού πλαισίου των δημοσίων συμβάσεων, ειδικότερες ρυθμίσεις προμηθειών στους τομείς της άμυνας και της ασφάλειας και άλλες διατάξεις για την ανάπτυξη, τις υποδομές και την υγεία.» και ιδίως το άρθρο 142 « Έναρξη ισχύος Μέρους Α` », όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει, σύμφωνα με το οποίο :

«Άρθρο 142 - Έναρξη ισχύος Μέρους Α`

1. Η ισχύς των διατάξεων:

- α) του άρθρου 4, κατά το μέρος που τροποποιεί την παρ. 1 του άρθρου 36 του ν. 4412/2016,
- β) των άρθρων 10, 20 παρ. 4, 34 κατά το μέρος που τροποποιεί την παρ. 2 του άρθρου 92 του ν. 4412/2016, 57, 58, 59, 60, 63, 64, 66 έως 79, 82 έως 86, 89 έως 93, 95 έως 98, 100, 131 και 138,
- γ) [Καταργείται].



δ) του άρθρου 109, κατά το μέρος που τροποποιεί την παρ. 7 του άρθρου 258 του ν. 4412/2016, αρχίζει από την 1η.9.2021

ε) των άρθρων 55, 108 κατά το μέρος που τροποποιεί την περ. α` της παρ. 11 του άρθρου 221 του ν. 4412/2016, και 134 αρχίζει από την 1η.3.2022.

2. Η ισχύς των άρθρων 3, 6 κατά το μέρος που τροποποιεί τις παρ. 1 και 5 του άρθρου 38 του ν. 4412/2016 (Α` 147), 7, 8, 9, 11, 12, 13, 42, 49, 62, 65, 80, 81, 87, 88, 94, 99, 101, 108, εκτός της περ. α` της παρ. 11, 121 και 127 αρχίζει από τη δημοσίευση του παρόντος στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. Το άρθρο 42, με το οποίο τροποποιήθηκε το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, καταλαμβάνει και εφαρμόζεται και στις εκκρεμείς, κατά τον χρόνο έναρξης ισχύος του παρόντος, διαγωνιστικές διαδικασίες, εκτός εάν έχει χωρήσει οριστικός αποκλεισμός του οικονομικού φορέα ή έχει εκδοθεί απόφαση αρμοδίου δικαστηρίου, η οποία έχει κρίνει διαφορετικά.

3. Η ισχύς των υπολοίπων άρθρων του παρόντος αρχίζει από την 1η.6.2021, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στις επιμέρους διατάξεις του. Τα άρθρα 43 και 121 του ν. 4782/2021, με τα οποία τροποποιήθηκαν τα άρθρα 103 και 310, αντίστοιχα, του ν. 4412/2016, εφαρμόζονται και στις εκκρεμείς, κατά τον χρόνο έναρξης ισχύος τους (1η.6.2021), διαγωνιστικές διαδικασίες, εκτός εάν έχει χωρήσει οριστικός αποκλεισμός του οικονομικού φορέα ή έχει εκδοθεί απόφαση αρμοδίου δικαστηρίου, η οποία έχει κρίνει διαφορετικά».

8. Τα οριζόμενα στον ν. 4912/2022 (Α' 59/2022) «Ενιαία Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων και άλλες διατάξεις του Υπουργείου Δικαιοσύνης» και ιδίως τα άρθρα 17, παρ. 1 και 4 και 19 αυτού, όσον αφορά την αρμοδιότητα της Αρχής για την παροχή σύμφωνης γνώμης κατ' άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ` του ν. 4013/2011, σύμφωνα με τα οποία:

«Άρθρο 17

Μεταβατικές διατάξεις - Μεταφορά αρμοδιοτήτων από την Αρχή του ν. 4013/2011 στην Αρχή του ν. 4412/2016

1. Από την έκδοση της πράξης διορισμού Προέδρου και τουλάχιστον έξι (6) Συμβούλων της Ενιαίας Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων του άρθρου 347 του ν. 4412/2016 (Α' 147), όπως το άρθρο αυτό αντικαθίσταται με το άρθρο 2 του παρόντος νόμου: (α) η Αρχή του ν. 4013/2011 (Α' 204) καταργείται και το σύνολο των δικαιωμάτων, υποχρεώσεων και εννόμων σχέσεών της, συμπεριλαμβανομένης της διαχείρισης του ειδικού τραπεζικού λογαριασμού της παρ. 3 του άρθρου 4 του ν. 4013/2011, περιέρχεται αυτοδικαίως και χωρίς άλλη διατύπωση στην Αρχή του ν. 4412/2016, (β) δίκες της Αρχής του ν. 4013/2011 συνεχίζονται χωρίς διακοπή από την Αρχή του ν. 4412/2016, η οποία λογίζεται ως καθολικός διάδοχος της Αρχής του ν. 4013/2011, (γ) όλα τα υφιστάμενα ταμειακά υπόλοιπα της Αρχής του ν. 4013/2011 μεταφέρονται στην Αρχή του ν. 4412/2016, η οποία συνεχίζει την εκτέλεση του τρέχοντος προϋπολογισμού. [...]



4. Μέχρι την έκδοση της πράξης διορισμού Προέδρου και τουλάχιστον έξι (6) Συμβούλων της Ενιαίας Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΑΔΗΣΥ) του άρθρου 347 του ν. 4412/2016, η καταργούμενη Αρχή του ν. 4013/2011 εξακολουθεί να λειτουργεί με τα όργανα διοίκησης της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΑΑΔΗΣΥ) που υπηρετούν κατά την έναρξη ισχύος του παρόντος. [...]

Άρθρο 19

Καταργούμενες διατάξεις

Από την έκδοση Πράξης Υπουργικού Συμβουλίου με την οποία διορίζονται ο Πρόεδρος και τουλάχιστον έξι (6) Σύμβουλοι της Αρχής, σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 348 του ν. 4412/2016 (Α' 147), καταργούνται: (α) τα άρθρα 1 έως 10 του ν. 4013/2011 (Α' 204) για την «Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων» («Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.» ή «Αρχή») και (β) το πρώτο και το δεύτερο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016.».

III. Νομική Εκτίμηση

9. Το υπό εξέταση αίτημα της Περιφέρειας Αττικής, αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών μέσω της διαδικασίας της διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης, βάσει των διατάξεων της παραγράφου 2, περίπτωση α' του άρθρου 32 του Ν. 4412/2016, οι οποίες ενσωματώνουν τις αντίστοιχες διατάξεις του άρθρου 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ.

Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών, συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 2.016.000 € μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής κατ' άρθρο 2 παράγραφος 2 περίπτωση γ' υποπερίπτωση δδ' του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή σύμφωνης γνώμης.

10. Επισημαίνεται ότι, οι ουσιαστικές προϋποθέσεις εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 32, παράγραφος 2, περ. α' του ν. 4412/2016, προκειμένου να προσφύγει μία Αναθέτουσα Αρχή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, ήτοι στην εξεταζόμενη περίπτωση, είναι: **α)** η προηγούμενη νομίμως διεξαχθείσα ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, **β)** η μη υποβολή προσφοράς, **γ)** η μη ουσιώδης τροποποίηση των αρχικών όρων της σύμβασης **δ)** σε περίπτωση σχετικού αιτήματος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, η Αναθέτουσα Αρχή οφείλει να προβεί στη διαβίβαση προς αυτήν, σχετικής εκθέσεως.

11. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 26 και 32 του ν. 4412/2016 περιπτώσεις με τα οποία μεταφέρθηκαν στο εσωτερικό δίκαιο τα άρθρα 26 και 32 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ, αντίστοιχα (πρβλ. άρθρα 24 και 25 π.δ. 60/2007 και άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, αντίστοιχα, και βλ. σχετικώς ΔΕΚ - ΔΕΕ, αποφάσεις της 8ης Απριλίου 2008, C 337/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2008, I-2173, σκέψη 56, της 23ης Απριλίου 2009, C-292/07, Επιτροπή κατά Βελγίου, EU:C:2009:246, σκέψεις 105-106, της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, C-19/13, Ministero dell' Interno κατά Fastweb SpA και Telecom Italia SpA, EU:C:2014:2194, σκέψη 49, της 7ης Σεπτεμβρίου 2016, C -549/14, Finn Frogne A/S κατά Rigspolitiet ved Center for Beredskabskommunikation, EU:C:2016:634, σκέψη 35). 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 αναγνωριζομένων 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, το δε βάρος αποδείξεως περί του ότι συντρέχουν όντως οι έκτακτες περιστάσεις που δικαιολογούν την απόκλιση το φέρει αυτός που τις επικαλείται (βλ. υπό το πνεύμα αυτό ΔΕΚ - ΔΕΕ, αποφάσεις της 10ης Μαρτίου 1987, C-199/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1987, σ. 1039, σκέψη 14, 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, της 10ης Απριλίου 2003, C-20/01 και C-28/01, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 2003, I-360, σκέψη 58, της 14ης Σεπτεμβρίου 2004, C-385/02, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2004, σ. I-8121, σκέψη 19, της 14ης Οκτωβρίου 2004, C-340/02, Επιτροπή κατά Γαλλίας, Συλλ. 2004, I-9845, σκέψη 38, και της 2ας Ιουνίου 2005, C-394/02, Επιτροπή κατά Ελλάδας, Συλλ. 2005, I-4713, σκέψη 33, της 8ης Απριλίου 2008, C-337/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2008, I-2173, σκέψεις 57-58, της 27ης Οκτωβρίου 2011, C-601/10, Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας, Συλλ. 2011, I-00163, σκέψη 32).

Επισημαίνεται ότι, όπως παγίως έχει κριθεί, η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, κατ' εφαρμογή των προαναφερόμενων διατάξεων, συνέχεται άμεσα με τον προηγηθέντα 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. 466/2011, 1249/2011, 29/2012, 408/2012, 600/2012 και 935/2013).

12. Εν προκειμένω, από την εξέταση των στοιχείων του φακέλου της υπό κρίση υπόθεσης, προκύπτουν τα εξής:

12.1. Ως προς την προϋπόθεση της προηγούμενης νομίμως διεξαχθείσας ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας:

Η Οικονομική Επιτροπή της Περιφέρειας Αττικής με την υπ' αριθμ. 478/08.03.2022 (ΑΔΑ: 6Π5Λ7Λ7-2ΡΒ) Απόφασή της, ενέκρινε τους όρους της Διακήρυξης «Αποκατάσταση βλαβών & επεμβάσεις τοπικού χαρακτήρα στο Πρωτεύον Αστικό Οδικό Δίκτυο Περιφέρειας Αττικής», προϋπολογισμού 2.016.000,00 Ευρώ (πλέον ΦΠΑ).

Όπως προκύπτει από το παρατεθέν ιστορικό, τα στοιχεία του υποβληθέντος φακέλου, καθώς και τα στοιχεία της διαδικτυακής πύλης του ΕΣΗΔΗΣ, ως προς την κατάρτιση των όρων της ως άνω διακήρυξης, την τήρηση των όρων δημοσιότητας και τη διενέργεια της διαδικασίας του διαγωνισμού, στον εν λόγω διαγωνισμό τηρήθηκαν οι απαιτούμενες διατυπώσεις δημοσιότητας. Σχετικά επισημαίνεται ότι όπως αναφέρει η αιτούσα «στις 08.04.2022 μέσω της επικοινωνίας του διαγωνισμού κοινοποιήθηκαν τα αιτήματα δύο εταιριών, για παράταση της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών.

Η Οικονομική Επιτροπή Περιφέρειας Αττικής με την υπ' αριθμ. 730/12.04.2022 (ΑΔΑ: ΨΘΣΝ7Λ7-Γ57) Απόφαση αποδέχτηκε τα αιτήματα και έδωσε παράταση για την προθεσμία υποβολής των προσφορών



του διαγωνισμού μέχρι και τις 27.04.2022 και ώρα 10:00π.μ και την ηλεκτρονική αποσφράγιση αυτού στις 04.05.2022 και ώρα 10:00π.μ.»

Η παράταση της ημερομηνίας υποβολής προσφορών του διαγωνισμού απεστάλη και στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 12.04.2022, αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ, δεν έγινε όμως σχετική δημοσίευση στο ΚΗΜΔΗΣ. Σχετικά, σημειώνεται ότι σε περίπτωση μετάθεσης της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών ή διενέργειας του διαγωνισμού, οφείλουν να τηρούνται οι διατυπώσεις δημοσιότητας, με συμπλήρωση και αποστολή προς δημοσίευση στην Ε.Ε.Ε.Ε.. Ως προς δε την υποχρέωση των αναθετουσών αρχών να δημοσιεύουν στο ΚΗΜΔΗΣ τις προκηρύξεις, σύμφωνα με την με αριθ. 76928/31.07.21 απόφαση του Υπ. Οικονομίας & Ανάπτυξης για το ΚΗΜΔΗΣ (ΦΕΚ Β' 3075), διευκρινίζεται ότι η υποχρέωση καταχώρισης καταλαμβάνει και τις τροποποιήσεις των διακηρύξεων (Γνώμες της Αρχής: Δ42 και 46/2020, Δ37 και Δ121/2018, 18 και 102/2017, όπου δεν τηρήθηκαν οι απαιτούμενες διατυπώσεις δημοσιότητας, σε περιπτώσεις όπου αποφασίστηκε η μετάθεση της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών).

Αναφορικά με το ζήτημα της δημοσίευσης περίληψης της διακήρυξης σε τουλάχιστον μία ημερήσια και μία εβδομαδιαία τοπική εφημερίδα, επισημαίνεται ότι η υποχρέωση δημοσίευσης, συνεχίζει να υφίσταται (βλ. άρθρο 379 §12 ν. 4412/2016). Η αιτούσα ανέφερε ότι δεν προέβη στη σχετική δημοσίευση, καθότι το αντικείμενο της διακήρυξης αφορά στο σύνολο των περιφερειακών ενοτήτων της Περιφέρειας Αττικής. Ωστόσο, ακόμα και στην περίπτωση μη νόμιμης παράλειψης δημοσίευσης της περίληψης της διακήρυξης σε τοπικές εφημερίδες, η επίμαχη πλημμέλεια παρίσταται εν προκειμένω μη ουσιώδης, καθόσον δεν επηρέασε αρνητικά τη δυνατότητα ενημέρωσης των ενδιαφερομένων για τους όρους του διαγωνισμού αφού το πλήρες κείμενο της διακήρυξης είχε νομίμως δημοσιευθεί στο Κ.Η.Μ.Δ.Η.Σ. και, προηγουμένως, περίληψη αυτής είχε δημοσιευθεί και στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (πρβλ. απόφαση 747/2018 του Ελεγκτικού Συνεδρίου, Τμήματος Μείζονος – Επταμελούς Σύθεσης).

Σε κάθε περίπτωση, τονίζεται ότι οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να τηρούν στο σύνολό τους τις νόμιμες διατυπώσεις δημοσιότητας.

Στην εν θέματι διαδικασία ανάθεσης, η Περιφέρεια Αττικής επέλεξε να μην υποδιαίρει την σύμβαση σε τμήματα, κατά την έννοια του άρθρου 59 “Υποδιαίρεση συμβάσεων τμήματα”, του ν.4412/2016 (άρθρο 46 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), χωρίς ωστόσο να αναφέρει τους βασικούς λόγους της απόφασης αυτής στα έγγραφα της σύμβασης.

Στο αίτημά της προς την ΕΑΑΔΗΣΥ (αριθ. πρωτ. Εισερχ. 3292/15.06.2022), όπως τροποποιήθηκε (αριθ. πρωτ. Εισερχ. 3309/16.06.202), η αιτούσα παρείχε σχετική αιτιολόγηση ως προς τους λόγους της μη υποδιαίρεσης της σύμβασης σε τμήματα (αναλυτικά Ιστορικό υπό 1), η οποία, ωστόσο, όπως αναφέρεται ανωτέρω, δεν έχει περιληφθεί στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της δημόσιας σύμβασης.

Λαμβάνοντας υπόψη το σκοπό που εξυπηρετούν οι ισχύουσες διατάξεις ως προς την ανωτέρω υποδιαίρεση, ήτοι την ανάπτυξη του ανταγωνισμού μέσω της τμηματοποίησης και της συμμετοχής των ΜΜΕ, επισημαίνεται στην αιτούσα, κατ' αρχήν, η υποχρέωση υποδιαίρεσης της σύμβασης



σύμφωνα με το άρθρο 59 του ν.4412/2016, το οποίο ενσωματώνει το αντίστοιχο άρθρο 46 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, η οποία μπορεί να γίνει είτε σε ποσοτική βάση, ώστε το μέγεθος των επιμέρους συμβάσεων να αντιστοιχεί καλύτερα στις δυνατότητες των ΜΜΕ, είτε σε ποιοτική βάση, αναλόγως του είδους και των διαθέσιμων εξειδικεύσεων, ώστε να προσαρμόζεται καλύτερα το περιεχόμενο των επιμέρους συμβάσεων στους εξειδικευμένους τομείς των ΜΜΕ ή σύμφωνα με τις διαδοχικές φάσεις των σχεδίων.

Επισημαίνεται δε ότι, σε αντίθετη περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να αναφέρει τους βασικούς λόγους μη υποδιαίρεσης αυτής διαζευκτικά είτε στα έγγραφα της σύμβασης είτε στην ειδική έκθεση του άρθρου 341 του ίδιου ως άνω νόμου.

Συνεπώς, εν προκειμένω, ενόψει της απουσίας σχετικής αναφοράς στα έγγραφα της σύμβασης, υπογραμμίζεται -σε κάθε περίπτωση- η ανάγκη αναφοράς των ως άνω λόγων περί μη υποδιαίρεσης της σύμβασης στην ειδική έκθεση του άρθρου 341 του ν. 4412/2016, σύμφωνα με την παρ. 3 του οποίου ορίζεται ότι: *“Η έκθεση ή τα κύρια στοιχεία της γνωστοποιούνται στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή και στην Αρχή κατόπιν αιτήσεώς τους”* (πρβλ. και Δ29/2022, Δ39/2022, Δ42/2022 και Δ45/2022 γνώμες της Αρχής).

12.2. Ως προς τη μη υποβολή προσφορών ή την υποβολή μη κανονικών ή απαράδεκτων προσφορών

Στις 04.05.2022 η Επιτροπή Διαγωνισμού διαπίστωσε ότι δεν είχε υποβληθεί καμία προσφορά και συνέταξε το πρακτικό του διαγωνισμού, με το οποίο ο διαγωνισμός κηρύχθηκε άγονος. Η Οικονομική Επιτροπή κατόπιν της σχετικής εισηγήσεως της Επιτροπής Διαγωνισμού ενέκρινε, με την υπ' αριθ. 985/10.05.2022 (ΑΔΑ:ΡΨ3Λ7Λ7-ΞΞΙ) απόφασή της, την ακύρωση του ηλεκτρονικού διαγωνισμού.

12.3. Ως προς τη μη ουσιώδη τροποποίηση των αρχικών όρων της σύμβασης

Στο προσκομισθέν στην Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ σχέδιο απόφασης της αναθέτουσας αρχής αναφέρεται ότι, κατά τη διαδικασία προσφυγής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του αρθ. 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016, δεν θα τροποποιηθούν ουσιωδώς οι όροι που τέθηκαν με τη διακήρυξη του προηγηθέντος άγονου διεθνούς διαγωνισμού.

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 υπ' αριθ. πρωτ. 551230/15-06-2022 (αριθ. πρωτ. Εισερχ. 3292/15.06.2022), αιτήματος της Περιφέρειας Αττικής, προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. , όπως αυτό τροποποιήθηκε με το υπ' αριθ. πρωτ. 556458/16.06.22 έγγραφο της αιτούσας (αριθ. πρωτ. Εισερχ. 3309/16.06.2022), βάσει του οποίου , η Περιφέρεια Αττικής , αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης



της Αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ (δδ) ν. 4013/2011, όπως ισχύει, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, κατά τη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016, για την ανάθεση σύμβασης υπηρεσιών αποκατάστασης βλαβών και επεμβάσεις τοπικού χαρακτήρα στο Π.Α.Ο.Δ. Περιφέρειας Αττικής, προϋπολογισμού 2.016.000,00 Ευρώ (πλέον ΦΠΑ), κατόπιν διενέργειας διεθνούς διαγωνισμού ο οποίος απέβη άγονος, λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 13 Ιουλίου 2022

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο Αντιπρόεδρος

Αδάμ Καραγλάνης

