



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΓΝΩΜΗ

Γ1 ΕΑΔΗΣΥ/2023

(του άρθρου 347 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. γγ' του ν. 4412/2016, όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 4 του ν. 4912/2022)

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ

της παρ. 5 του άρθρου 353 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 10 του ν. 4912/2022.

Στην Αθήνα, σήμερα, 13 Ιανουαρίου 2023, ημέρα Παρασκευή και ώρα 10.00 π.μ. στα επί της οδού Κεφαλληνίας 45 και Κομνά Τράκα γραφεία της, συνήλθε σε συνεδρίαση η ως άνω ΕΠΙΤΡΟΠΗ της ΕΝΙΑΙΑΣ ΑΡΧΗΣ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (εφεξής και «Αρχή» ή «ΕΑΔΗΣΥ»), μετά από σχετική πρόσκληση της Προέδρου, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα Μέλη.

Τα προσκληθέντα Μέλη παρέστησαν κατά τη συνεδρίαση, ως εξής:

Πρόεδρος: Ανδρονίκη Θεοτοκάτου, Πρόεδρος

Μέλη: Ευαγγελία Κουτούπα, Σύμβουλος (μέσω τηλεδιάσκεψης)

Δημήτριος Χανής, Σύμβουλος

Χρυσάνθη Ζαράρη, Μέλος

Αδάμ Καραγλάνης, Μέλος

Βασιλική Σκαρτσούνη, Μέλος

Δημήτριος Σταθακόπουλος, Μέλος (μέσω τηλεδιάσκεψης)

Γραμματέας: Αθανάσιος Λαμπράκης, ΠΕ Διοικητικού Οικονομικού

Εισηγήτριες: Ευσταθία Μαραγκού, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ, Χριστίνα Καξιρή, Νομικός, Προϊσταμένη Τμήματος Γνωμοδοτήσεων και Μίνα Καλογρίδου, Νομικός, Προϊσταμένη Διεύθυνσης Μελετών και Γνωμοδοτήσεων.

Κατά τη διάρκεια των Συνεδριάσεων, παρέστησαν, οι Εισηγήτριες, καθώς και δύο εκπρόσωποι (μέσω τηλεδιάσκεψης) από τον ΕΦΚΑ, οι οποίοι αποχώρησαν πριν την έναρξη της ψηφοφορίας και τη λήψη απόφασης των Μελών της Επιτροπής.

ΘΕΜΑ: Διατύπωση σύμφωνης γνώμης της Αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 347 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. γγ' του ν.4412/2016, όπως ισχύει, επί σχεδίου Κανονισμού Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (ΚΕΠΥ) του Ηλεκτρονικού Εθνικού Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης (e-ΕΦΚΑ).

Με το υπ' αριθμ. πρωτ. 555300/24.11.2022 έγγραφο του Ηλεκτρονικού Εθνικού Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης (εφεξής e-ΕΦΚΑ) (αρ. πρωτ. εισερχ. 6036/24.11.2022 Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.), διαβιβάστηκε στην Αρχή, σχέδιο του εν θέματι Κανονισμού για τη διατύπωση σύμφωνης γνώμης, κατ' εφαρμογή του άρθρου 347 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. γγ' του ν.4412/2016, όπως ισχύει.

Σε συνέχεια της από 05.12.2022 τηλεδιάσκεψης μεταξύ παραγόντων του αιτούντος φορέα και υπηρεσιακών παραγόντων της Αρχής, με αντικείμενο τη διευκρίνιση επιμέρους ζητημάτων του ως άνω σχεδίου, διαβιβάστηκε στην Αρχή το υπ' αριθμ. πρωτ. εισερχ. 6431/15.12.2022 νέο σχέδιο Κανονισμού. Περαιτέρω, μετά την από 11.01.2023 Συνεδρίαση της Επιτροπής, στην οποία παρέστησαν μέσω τηλεδιάσκεψης και παράγοντες του αιτούντος φορέα, διαβιβάστηκε στην Αρχή, στις 13.01.2022, το τελικό σχέδιο Κανονισμού, το οποίο αποτελεί τη βάση έκδοσης της παρούσας και αναπόσπαστο μέρος αυτής (βλ. Παράρτημα Ι).

Η συζήτηση ολοκληρώθηκε στη δεύτερη ως άνω Συνεδρίαση της Επιτροπής, μετά το πέρας της οποίας συντάχθηκε η παρούσα γνώμη της. Κατά τη διάρκεια των Συνεδριάσεων, παρέστησαν οι Εισηγήτριες, οι οποίες αποχώρησαν πριν την έναρξη της ψηφοφορίας και τη λήψη απόφασης των Μελών της Επιτροπής.

I. Εισαγωγικές παρατηρήσεις

Το υποβληθέν σχέδιο Κανονισμού ερείδεται στις διατάξεις του άρθρου 6 του ν. 4892/2022 «Εκσυγχρονισμός του Ηλεκτρονικού Εθνικού Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης και άλλες επείγουσες διατάξεις» (Α' 28).

Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του ως άνω άρθρου, «Προβλέπονται εξαιρετικές ρυθμίσεις που αφορούν στη διενέργεια των προμηθειών του e-Ε.Φ.Κ.Α για συγκεκριμένο χρονικό διάστημα πέντε (5) ετών, το οποίο είναι απαραίτητο για την απορρόφηση των προτεινόμενων οργανωτικών και λειτουργικών αλλαγών. Συγκεκριμένα, κατά την τρέχουσα περίοδο, η οποία συνδέεται με αυξημένο όγκο εκκρεμών συντάξεων, με οργανωτικές αλλαγές και ψηφιακό μετασχηματισμό και ιδιαίτερες λειτουργικές ανάγκες και απαιτήσεις (μέγεθος, πολυδιάσπαση, οργανωτικά χαρακτηριστικά κ.ά.), προβλέπεται ότι η ανάθεση και εκτέλεση των συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών του Ηλεκτρονικού Εθνικού Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης (e-Ε.Φ.Κ.Α.) γίνεται κατά παρέκκλιση από την κείμενη νομοθεσία για την ανάθεση και την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων, με την επιφύλαξη των

διατάξεων του ενωσιακού δικαίου, σύμφωνα με Κανονισμό Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών που εγκρίνεται από το Διοικητικό Συμβούλιο του φορέα μετά από σύμφωνη γνώμη της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.), σύμφωνα με την υποπερ. γγ) της περ. γ) της παρ. 2 του άρθρου 2 του ν. 4013/2011 (Α' 204) και εφαρμόζεται άνω και κάτω των χρηματικών ορίων της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες (L 94/65). Ειδικά για τις συμβάσεις κάτω των ορίων ο ανωτέρω Κανονισμός ο οποίος εγκρίνεται από το Διοικητικό Συμβούλιο (Δ.Σ.) του φορέα, περιλαμβάνει και προβλέψεις σχετικά με την προδικαστική διαδικασία, κατά παρέκκλιση από τις κείμενες διατάξεις του εθνικού δικαίου. Η αξιολογούμενη ρύθμιση καταλαμβάνει τις διαδικασίες ανάθεσης που εκκινούν από την έγκριση του ανωτέρω Κανονισμού από τον φορέα και έως πέντε (5) έτη από την έγκριση αυτή.»

II. Αρμοδιότητα Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Στο άρθρο 347 «Σύσταση, αρμοδιότητες...της Ενιαίας Αρχής Δημόσιων Συμβάσεων» του ν. 4412/2016, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 4 του ν. 4912/2022, ορίζονται τα ακόλουθα :

1. Συστήνεται Ενιαία Αρχή Δημόσιων Συμβάσεων [(ΕΑΔΗΣΥ) (εφεξής «η Αρχή»)], με αντικείμενο: α) την ανάπτυξη και προαγωγή της εθνικής στρατηγικής, πολιτικής και δράσης στον τομέα των δημόσιων συμβάσεων, τη διασφάλιση της διαφάνειας, αποτελεσματικότητας, συνοχής και εναρμόνισης των διαδικασιών ανάθεσης και εκτέλεσης των δημόσιων συμβάσεων προς το εθνικό και ενωσιακό δίκαιο, τη διαρκή βελτίωση του νομικού πλαισίου των δημόσιων συμβάσεων και την τήρησή του από τα δημόσια όργανα και τις αναθέτουσες αρχές και...

2. Ειδικότερα, η Αρχή έχει τις ακόλουθες αρμοδιότητες:

...περ. γ' «[...] γγ) Οι λοιπές κανονιστικές πράξεις που εκδίδονται κατ' εξουσιοδότηση νόμου, εξαιρουμένων των προκηρύξεων, καθώς και οι κανονισμοί άλλων δημοσίων οργάνων και αναθετουσών αρχών, συμπεριλαμβανομένων των κανονισμών εσωτερικής λειτουργίας των κατά περίπτωση αρμόδιων ελεγκτικών διοικητικών οργάνων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, κατά το μέρος που οι εν λόγω πράξεις και κανονισμοί ρυθμίζουν θέματα δημοσίων συμβάσεων, εκδίδονται μετά από σύμφωνη γνώμη της Αρχής. Η γνωμοδοτική αρμοδιότητα της παρούσας υποπερίπτωσης ασκείται μέσα σε προθεσμία τριάντα (30) ημερών από την περιέλευση των ανωτέρω σχεδίων διατάξεων στην Αρχή, με μέριμνα του οικείου οργάνου. Μετά την άπρακτη παρέλευση της ως άνω προθεσμίας οι σχετικές πράξεις μπορούν να εκδοθούν και χωρίς τη γνώμη της Αρχής.».

Επομένως, δεδομένου ότι το υποβληθέν σχέδιο αφορά σε Κανονισμό αναθέτουσας αρχής, με τον οποίο ρυθμίζονται θέματα δημοσίων συμβάσεων, συντρέχει αρμοδιότητα της Αρχής για την παροχή σύμφωνης γνώμης.

III. Νομικό πλαίσιο -Συναφείς Διατάξεις

1. Το άρθρο 6 του ν. 4892/2022 «Εκσυγχρονισμός του Ηλεκτρονικού Εθνικού Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης και άλλες επείγουσες διατάξεις (ΦΕΚ Α'28/22-02-2022)», με το οποίο ορίζεται ότι: «Η ανάθεση και εκτέλεση των συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών του Ηλεκτρονικού Εθνικού Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης (e-Ε.Φ.Κ.Α.) γίνεται κατά παρέκκλιση από την κείμενη νομοθεσία για την ανάθεση και την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων, με την επιφύλαξη των διατάξεων του ενωσιακού δικαίου, σύμφωνα με Κανονισμό Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών, που εγκρίνεται από το Διοικητικό

Συμβούλιο του φορέα, μετά από σύμφωνη γνώμη της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.), ...και εφαρμόζεται άνω και κάτω των χρηματικών ορίων της Οδηγίας 2014/24/ ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες (L 94/65). Ειδικά για τις συμβάσεις κάτω των ορίων ο ανωτέρω Κανονισμός περιλαμβάνει και προβλέψεις σχετικά με την προδικαστική διαδικασία, κατά παρέκκλιση από τις κείμενες διατάξεις του εθνικού δικαίου. Το παρόν άρθρο καταλαμβάνει τις διαδικασίες ανάθεσης που εκκινούν από την έγκριση του ανωτέρω Κανονισμού από τον φορέα και έως πέντε (5) έτη από την έγκριση αυτή.»

2. Ο ν. 4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών», όπως ισχύει.

IV. Επί του πεδίου εφαρμογής και του περιεχομένου τού υπό εξέταση σχεδίου Κανονισμού υπό το φως του εφαρμοστέου νομικού πλαισίου

A. Οριζόντιες επισημάνσεις επί του εφαρμοστέου νομικού πλαισίου

Το σχέδιο Κανονισμού περιλαμβάνει διατάξεις που αφορούν στις διαδικασίες ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων, ανεξαρτήτως είδους σύμβασης και εκτιμώμενης αξίας. Επίσης, περιλαμβάνει διατάξεις που αφορούν στην παροχή έννομης προστασίας κατά πράξεων ή παραλείψεων του e-ΕΦΚΑ που συντελούνται κατά το στάδιο που προηγείται της σύναψης δημοσίων συμβάσεων, εκτιμώμενης αξίας κάτω των ορίων της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, όπως εκάστοτε ισχύουν και ανεξαρτήτως είδους σύμβασης. Όπως, δε, διαπιστώνεται, οι παρεκκλίσεις από την κείμενη νομοθεσία εντοπίζονται κατά κύριο λόγο στις συμβάσεις κάτω των ορίων του άρθρου 5 του ν. 4412/2016 (άρθρο 4 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ).

Εν προκειμένω, δέον να επισημανθεί ότι και για τις συμβάσεις κάτω των ορίων, πρέπει να ληφθεί υπόψη η πάγια νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, σύμφωνα με την οποία η σύναψη συμβάσεων οι οποίες, λαμβανομένης υπόψη της αξίας τους, δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας, υπόκεινται, παρά ταύτα, στους θεμελιώδεις κανόνες και τις γενικές αρχές της Συνθήκης ΛΕΕ, ιδίως στις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων λόγω ιθαγένειας καθώς και στην απορρέουσα εξ αυτών υποχρέωση διαφάνειας, υπό την προϋπόθεση ότι οι συμβάσεις αυτές εμφανίζουν βέβαιο διασυνοριακό ενδιαφέρον βάσει ορισμένων αντικειμενικών κριτηρίων (βλ. υπ' αυτή την έννοια, αποφάσεις της 15ης Μαΐου 2008, SECAP και Santorso, C-147/06 και C-148/06, EU:C:2008:277, σκέψεις 20 και 21, της 11ης Δεκεμβρίου 2014, Azienda sanitaria locale n. 5 «Spezzino» κ.λπ., C-113/13, EU:C:2014:2440, σκέψεις 45 και 46, της 18ης Δεκεμβρίου 2014, Generali-Providencia Biztosító, C-470/13, EU:C:2014:2469, σκέψη 32, καθώς και της 16ης Απριλίου 2015, Enterprise Focused Solutions, C-278/14, EU:C:2015:228, σκέψη 16, C 318/15 Tecnoedi Costruzioni Srl κατά Comune di Fossano σκ. 19,20).

Όσον αφορά τα αντικειμενικά κριτήρια που μπορούν να υποδηλώνουν την ύπαρξη βέβαιου διασυνοριακού ενδιαφέροντος, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι μπορεί να είναι, μεταξύ άλλων, η σημαντική αξία της επίμαχης σύμβασης, σε συνδυασμό με τον τόπο εκτέλεσης των εργασιών ή ακόμη τα τεχνικά χαρακτηριστικά της σύμβασης και τα ειδικά χαρακτηριστικά των οικείων προϊόντων. Στο πλαίσιο αυτό, μπορεί επίσης να ληφθεί υπόψη η ύπαρξη καταγγελιών που υπέβαλαν επιχειρηματίες εγκατεστημένοι σε άλλα κράτη μέλη, υπό την προϋπόθεση της εξακρίβωσης ότι οι καταγγελίες αυτές είναι πραγματικές και όχι πλασματικές (βλ., υπ' αυτή την έννοια, αποφάσεις της 15ης Μαΐου 2008,

SECAP και Santorso, C-147/06 και C-148/06, EU:C:2008:277, σκέψη 31, καθώς και απόφαση της 16ης Απριλίου 2015, Enterprise Focused Solutions, C-278/14, EU:C:2015:228, σκέψη 20 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

Ανεξαρτήτως δε διασυνοριακού ενδιαφέροντος, πρέπει να λαμβάνονται υπόψη τόσο οι απαιτήσεις του Συντάγματος περί διαφάνειας, ανταγωνισμού και ίσης μεταχείρισης, καθώς και κεκτημένων οικονομικών συμφερόντων, αλλά και δικαιωμάτων περιουσιακής φύσης (βλ. κατ' αναλογία ΣτΕ 1286/2012 Ολομ. σκ. 15) των οικονομικών φορέων, όσο και η ανάγκη αποτελεσματικής εφαρμογής των ως άνω αρχών σε διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων (βλ. αρ. 347 παρ. 1 περ. α ν. 4412/2016) άνω και κάτω των ορίων.

Τα ανωτέρω επιρρωνύονται και από την αιτιολογική σκέψη 1 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, σύμφωνα με την οποία «η ανάθεση δημοσίων συμβάσεων από τις αρχές των κρατών μελών ή εκ μέρους αυτών πρέπει να είναι σύμφωνη με τις αρχές της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) και ιδίως με την αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, την αρχή της ελευθερίας της εγκατάστασης και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, καθώς και με τις αρχές που απορρέουν από αυτές, όπως είναι η αρχή της ίσης μεταχείρισης, η αρχή της αποφυγής διακρίσεων, η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης, η αρχή της αναλογικότητας και η αρχή της διαφάνειας..». Αυτά, δε, ανεξαρτήτως αξίας σύμβασης και σκοπιμότητας θέσπισης διατάξεων για τον συντονισμό των εθνικών διαδικασιών ανάθεσης άνω των ορίων εφαρμογής της Οδηγίας.

Ως εκ τούτου, υφίσταται «σύμπλευση» εθνικού και ενωσιακού δικαίου στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων που οδηγεί εν τοις πράγμασι στην ομοιόμορφη εφαρμογή των σχετικών κανόνων.

Εν προκειμένω, με τον ν. 4412/2016 -παρέκκλιση από τις διατάξεις του οποίου θεσπίστηκε με την εξουσιοδοτική διάταξη του αρ. 6 του ν.4892/2022- ενσωματώθηκαν μεταξύ άλλων και οι διατάξεις της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, με τις οποίες αποτυπώνονται ομοιόμορφα, σε διαδικασίες ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων άνω και κάτω των ορίων, οι απαιτήσεις του Συντάγματος και του ενωσιακού δικαίου περί διαφάνειας, ανταγωνισμού και ίσης μεταχείρισης (βλ. υπό το πρίσμα αυτό την από 15.02.2022 Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής των Ελλήνων σχετικά με τη διάταξη του αρ. 6 του Νομοσχεδίου, με θέμα «*Εκσυγχρονισμός του ηλεκτρονικού Φορέα κοινωνικής Ασφάλισης και άλλες διατάξεις για την κοινωνική ασφάλιση*», αναρτημένη στον επίσημο ηλεκτρονικό τόπο της Βουλής και την προηγηθείσα αυτής Γνώμη της Αρχής με αρ. Α1/2022, στην οποία ρητά παραπέμπει).

Ειδικότερα, με τη με αρ. Α1/13.01.2022 Γνώμη της Αρχής, επί προτεινόμενων διατάξεων σχεδίου νόμου του Υπουργείου Εργασίας και Κοινωνικών Υποθέσεων, με τίτλο «*Εκσυγχρονισμός του e-ΕΦΚΑ και άλλες διατάξεις*», κρίθηκε, μεταξύ άλλων, ότι «η υποχρεωτικότητα της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, ως παράγωγου κοινοτικού δικαίου, δεν εξαντλείται στις διατάξεις της, όπως ενσωματώθηκαν με τον ν. 4412/2016, αλλά επεκτείνεται και στα κρίσιμα βασικά μέτρα εφαρμογής που επέλεξε ο μεταφέρων νομοθέτης, εκείνα, δηλαδή, που κρίνονται απολύτως αναγκαία για την επίτευξη του επιδιωκόμενου από τον ενωσιακό νομοθέτη αποτελέσματος. Κατά συνέπεια, πρέπει να γίνει δεκτό ότι ο εθνικός νομοθέτης δεν καταλείπει στη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής την επιλογή της απόκλισης ή της μη εφαρμογής των κρίσιμων εφαρμοστικών μέτρων που ο ίδιος έχει επιλέξει για τη μεταφορά της Οδηγίας και την ολοκλήρωση του επιδιωκόμενου σκοπού της. Ως εκ τούτου, οι επιτρεπόμενες αποκλίσεις από την εθνική νομοθεσία νοούνται ως περιοριζόμενες σε επιλογές του εθνικού νομοθέτη που δεν αφορούν σε κρίσιμα μέτρα εφαρμογής της Οδηγίας και ελέγχονται κατά περίπτωση υπό το φως των ανωτέρω σκέψεων.

Τούτων δοθέντων, η υπό εξέταση διάταξη δεν θα μπορούσε να οδηγήσει στη δυνάμει Κανονισμού και κατά τη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής εφαρμογή της ευρωπαϊκής νομοθεσίας, ιδίως στον βαθμό που το συγκεκριμένο κράτος μέλος, εν προκειμένω η χώρα μας, θεσπίζει υποχρεωτικά μέτρα εφαρμογής υποχρεώνοντας τις αναθέτουσες αρχές να εφαρμόσουν με συγκεκριμένο τρόπο τις ρυθμίσεις αυτές (ενδεικτικά αναφέρονται οι κανόνες που αφορούν στους λόγους αποκλεισμού και τη διαδικασία αξιολόγησης των επανορθωτικών μέτρων, στη σύγκρουση συμφερόντων, στην τροποποίηση των συμβάσεων, στην υπερβολαβία, στους κανόνες συμπλήρωσης-διευκρίνισης των προσφορών και των αιτήσεων συμμετοχής, στους κανόνες προαπόδειξης και απόδειξης κ.α.).»

Επομένως, η υποχρεωτικότητα της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, ως προς τους επιδιωκόμενους στόχους της και τα δικαιώματα τα οποία αντλούνται από αυτή, δεν εξαντλείται στις διατάξεις της, αλλά επεκτείνεται και στα κρίσιμα βασικά μέτρα εφαρμογής που επέλεξε ο εθνικός νομοθέτης με τον ν.4412/2016, τα οποία θεωρούνται απολύτως αναγκαία για την επίτευξη του επιδιωκόμενου από τον ενωσιακό νομοθέτη αποτελέσματος.

Ενόψει αυτών, οι προβλεπόμενες από το αρ. 6 του ν. 4892/2022 παρεκκλίσεις από την κείμενη νομοθεσία, τιθέμενες με την επιφύλαξη του ενωσιακού δικαίου, νοούνται ότι περιορίζονται σε επιλογές του εθνικού νομοθέτη που δεν αφορούν σε κρίσιμα και υποχρεωτικά μέτρα εφαρμογής της Οδηγίας, όπως αυτά ενσωματώθηκαν με τον ν. 4412/2016 ή σε στρατηγικές επιλογές του.

Εξάλλου, «με το ν. 4412/2016, ρυθμίστηκε με ενιαίο τρόπο το σύνολο των διαδικασιών ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων, ...και η πλήρης εναρμόνιση με το ευρωπαϊκό ενωσιακό κεκτημένο μέσω της ενοποίησης του νομοθετικού και κανονιστικού πλαισίου που διέπει τον τομέα των δημοσίων συμβάσεων (βλ. Γνώμη Α1/2022 της Αρχής).

B. Επί του πεδίου εφαρμογής

Με το άρθρο 1 του Κανονισμού, το αντικείμενό του οριοθετείται ως εξής:

Άρθρο 1: Αντικείμενο – πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού

1. *Αντικείμενο του παρόντος Κανονισμού είναι η θέσπιση κανόνων σχετικά με την ανάθεση και εκτέλεση των συμβάσεων έργων, μελετών και τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, προμηθειών και υπηρεσιών μεταξύ του e-ΕΦΚΑ ως αναθέτουσας αρχής και ενός ή περισσότερων οικονομικών φορέων, σύμφωνα και με τους κανόνες και γενικές αρχές του ενωσιακού δικαίου. Ως διαδικασία σύναψης σύμβασης ή σύμβαση, κατά την έννοια του παρόντος Κανονισμού, νοείται η απόκτηση από τον e-ΕΦΚΑ, μέσω δημόσιας σύμβασης, έργων, μελετών και τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, αγαθών ή υπηρεσιών από οικονομικούς φορείς που επιλέγονται από τον ίδιο, ανεξαρτήτως του κατά πόσον τα έργα, οι μελέτες και τεχνικές και λοιπές συναφείς επιστημονικές υπηρεσίες, τα αγαθά ή οι υπηρεσίες προορίζονται για την εξυπηρέτηση σκοπού δημοσίου συμφέροντος. Οι διατάξεις του Κανονισμού εφαρμόζονται ανεξαρτήτως του είδους και της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στις επιμέρους διατάξεις αυτού.*

2. Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έργων, μελετών και τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, προμηθειών και υπηρεσιών που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού, καταρχήν εφαρμόζονται οι διατάξεις του ν. 4412/2016, όπως εκάστοτε ισχύει, με την επιφύλαξη των ειδικότερων ρυθμίσεων που περιλαμβάνονται στον παρόντα Κανονισμό.
3. Οι διατάξεις του Κανονισμού δεν εφαρμόζονται στις περιπτώσεις των εξαιρέσεων που προβλέπονται στα άρθρα 9 έως 11 του ν. 4412/2016. Ο e-ΕΦΚΑ συνάπτει δημόσιες συμβάσεις με φορείς του δημοσίου τομέα υπό τις προϋποθέσεις του άρθρου 12 του ν. 4412/2016,
4. Σε περίπτωση που συντρέχει κάποια από τις ειδικές περιπτώσεις των άρθρων 13 έως 17 του ν. 4412/2016, εφαρμόζονται τα προβλεπόμενα στις διατάξεις αυτές.
5. Οι συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο δύο ή περισσότερα είδη συμβάσεων (έργα, υπηρεσίες ή προμήθειες) ανατίθενται σύμφωνα με τις διατάξεις που εφαρμόζονται στο είδος της σύμβασης που χαρακτηρίζει το κύριο αντικείμενο της σχετικής σύμβασης, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 4 του ν. 4412/2016».

Με την παρ. 1 του άρθρου 1 του σχεδίου κανονισμού ορίζεται ότι η ανάθεση και εκτέλεση των συμβάσεων έργων, μελετών, τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, προμηθειών και υπηρεσιών μεταξύ του e-ΕΦΚΑ ως αναθέτουσας αρχής και ενός ή περισσότερων οικονομικών φορέων, υπόκειται και στους κανόνες και γενικές αρχές του ενωσιακού δικαίου.

Επομένως, υπό το φως των παραδοχών της Ενότητας Α του Μέρους IV της παρούσας, ορθά η παράγραφος 1 του αρ. 1 του σχεδίου Κανονισμού παραπέμπει σωρευτικά στους κανόνες και τις γενικές αρχές του ενωσιακού δικαίου και η παράγραφος 2 στην εφαρμογή των διατάξεων του ν. 4412/2016.

Επισημαίνεται, ότι η δυνατότητα παρέκκλισης, παρέχεται δυνάμει νομοθετικής εξουσιοδότησης και έγκρισης του οικείου Κανονισμού και συνεπώς δεν είναι επιτρεπτή η θέσπιση παρεκκλίσεων το πρώτον με τα έγγραφα της σύμβασης.

Περαιτέρω, για λόγους σαφήνειας προτείνεται, είτε στο άρθρο που αφορά στο πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού, είτε στους Τίτλους κάθε κεφαλαίου να γίνει ρητή αναφορά σε ποιες συμβάσεις αφορούν τα επιμέρους κεφάλαια (άνω και κάτω των ορίων ή μόνο κάτω των ορίων) και ότι περιλαμβάνονται οι αντίστοιχες συμβάσεις που ανατίθενται και εκτελούνται από τις χωριστές επιχειρησιακές μονάδες του e-ΕΦΚΑ.

Γ. Επί των ρυθμίσεων

Ο έλεγχος εκ μέρους της Αρχής των διατάξεων του σχεδίου Κανονισμού αποσκοπεί, καταρχάς, στον εντοπισμό τυχόν διαφορών των προτεινόμενων ρυθμίσεων με τις οικείες ρυθμίσεις της Οδηγίας, όπως αυτές ενσωματώθηκαν στο εθνικό δίκαιο, και, σε κάθε περίπτωση, στη δημιουργία ενός συνεκτικού νομικού πλαισίου για τις δημόσιες συμβάσεις, το οποίο θα είναι συμβατό με τις επιταγές της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης περί δημοσίων συμβάσεων και τις γενικές αρχές της ίσης μεταχείρισης, απαγόρευσης διακρίσεων και διαφάνειας, επιπλέον δε θα περιέχει σαφείς κανόνες οι οποίοι δεν θα καθιστούν δυσχερή την εφαρμογή τους και τον έλεγχο επ' αυτών.

Εν προκειμένω, οι προτεινόμενες διατάξεις περιέχουν αναλυτικές ρυθμίσεις, οι οποίες παραπέμπουν στις διατάξεις του ν. 4412/2016 ή εισάγουν αυτοτελείς ειδικότερες ρυθμίσεις κατά παρέκκλιση του ν. 4412/2016.

Όσον αφορά τις παραπομπές στις σχετικές διατάξεις της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, καθώς και στις διατάξεις του ν. 4412/2016, τονίζεται ότι ο e-ΕΦΚΑ πρέπει να παρακολουθεί και να αναπροσαρμόζει τις διαδικασίες του με βάση τις εθνικές επιλογές ως προς τη συμμόρφωση της Χώρας με τις ευρωπαϊκές και διεθνείς υποχρεώσεις της (ενδεικτικά αναφέρονται η προσαρμογή των eForms στο πλαίσιο του Εκτελεστικού Κανονισμού (ΕΕ) 2019/1780 της Επιτροπής της 23ης Σεπτεμβρίου 2019 για την κατάρτιση τυποποιημένων εντύπων για τη δημοσίευση προκηρύξεων και γνωστοποιήσεων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων και την κατάργηση του εκτελεστικού κανονισμού (ΕΕ) 2015/1986, καθώς και η εφαρμογή των περιοριστικών μέτρων που περιλαμβάνονται στον Κανονισμό Κυρώσεων κατά της Ρωσίας -Κανονισμός (ΕΕ) 833/2014, όπως τροποποιήθηκε με τον Κανονισμό 2022/576 του Συμβουλίου της 8ης Απριλίου 2022- ειδικά στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων).

Όσον αφορά τις ειδικότερες ρυθμίσεις που εισάγει ο Κανονισμός για τον e-ΕΦΚΑ, αυτές αφορούν ιδίως: σε ορισμούς, στη συγκρότηση ή στον καθορισμό των αρμόδιων οργάνων, στη διαφοροποίηση των χρηματικών ορίων (προς τα πάνω) ως προς τις συμβάσεις που ανατίθενται με διαδικασία απευθείας ανάθεσης, στις υποχρεώσεις τήρησης διατυπώσεων δημοσιότητας, στους κανόνες που εφαρμόζονται στις επικοινωνίες (ΕΣΗΔΗΣ), στην τήρηση ιδίου μητρώου προεπιλογής οικονομικών φορέων, καθώς και σε διατάξεις για την έννομη προστασία στις συμβάσεις κάτω των ορίων των οδηγιών, όπως τίθενται το πρώτον στον υπό εξέταση Κανονισμό.

Δ. Αναλυτικά ως προς το περιεχόμενο του υπό εξέταση σχεδίου Κανονισμού

Επί των επιμέρους άρθρων του υπό εξέταση Κανονισμού επισημαίνονται τα κάτωθι:

1. ΚΕΦΑΛΑΙΟ Ι: ΓΕΝΙΚΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ

1. Αναφορικά με το άρθρο 1 «Αντικείμενο-πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού»

Στο άρθρο 1 παρ. 1, πέραν όσων επισημάνθηκαν ανωτέρω υπό Α, η δημόσια σύμβαση για τον e-ΕΦΚΑ ορίζεται ως εξής: *«Ως διαδικασία σύναψης σύμβασης ή σύμβαση, κατά την έννοια του παρόντος Κανονισμού, νοείται η απόκτηση από τον e-ΕΦΚΑ, μέσω δημόσιας σύμβασης, έργων, μελετών και τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, αγαθών ή υπηρεσιών από οικονομικούς φορείς που επιλέγονται από τον ίδιο, ανεξαρτήτως του κατά πόσον τα έργα, οι μελέτες και τεχνικές και λοιπές συναφείς επιστημονικές υπηρεσίες, τα αγαθά ή οι υπηρεσίες προορίζονται για την εξυπηρέτηση σκοπού δημοσίου συμφέροντος.»*

Εν προκειμένω σημειώνεται ότι στο ρυθμιστικό πλαίσιο του σχεδίου Κανονισμού υπάγονται και συμβάσεις άνω των ορίων της Οδηγίας, στο πεδίο εφαρμογής της οποίας οι ορισμοί αποτελούν επιλογή του ενωσιακού νομοθέτη¹, πολλών δε μάλλον η έννοια της δημόσιας σύμβασης η οποία δεν καθορίζεται από εσωτερικές παραμέτρους των κρατών μελών. Περαιτέρω, το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης έχει επανειλημμένως αποφανθεί επί της έννοιας και των χαρακτηριστικών της

¹ Βλ. Αιτιολογική σκέψη 10 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ

(δημόσιας) σύμβασης, προκειμένου το πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας να παραμένει αμετάβλητο και κατ' επέκταση η τήρηση του ενωσιακού δικαίου. Για τον λόγο αυτό κρίνεται σκόπιμο να διατηρηθεί ο ορισμός της Οδηγίας και ενδεχομένως να ενσωματωθούν ορισμένες διευκρινίσεις, οι οποίες παρέχονται από το νομολογιακό κεκτημένο².

Επομένως, στο άρθρο 1 προτείνεται να γίνει παραπομπή στον ορισμό της δημόσιας σύμβασης, όπως αυτός αποτυπώνεται στο άρθρο 2 παρ. 5 του ν.4412/2016 (άρθρο 2 παρ. 5 επ. της Οδηγίας), όπου γίνεται αναφορά στη σύναψη α) εξ επαχθούς αιτίας³, β) γραπτώς, γ) μεταξύ ενός ή περισσότερων οικονομικών φορέων, αλλά και της εν λόγω αναθέτουσας αρχή (e-ΕΦΚΑ) ή περισσότερων αναθετουσών αρχών.

Άλλωστε, και στην εξουσιοδοτική διάταξη για την έκδοση του Κανονισμού υιοθετείται η διάκριση του ενωσιακού δικαίου ως προς το είδος των συμβάσεων (έργα, προμήθειες και υπηρεσίες), χωρίς ειδικότερες επιμέρους διακρίσεις των υπηρεσιών σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο.

2. Αναφορικά με το άρθρο 2 «Ορισμοί»

Στο άρθρο 2 εισάγονται ορισμοί για τους σκοπούς του εξεταζόμενου Κανονισμού. Ως προς την περ. γ της παρ. 1 κρίνεται σκόπιμη η αντικατάσταση της φράσης «στο πλαίσιο της διαδικασίας σύναψης» με τη φράση «στο πλαίσιο της διαδικασίας σύναψης και εκτέλεσης», δοθέντος ότι στο άρθρο 3 του υπό εξέταση Κανονισμού περιλαμβάνονται και τα αρμόδια όργανα στο στάδιο εκτέλεσης της σύμβασης.

Ως προς τον ορισμό του Τεχνικού Συμβουλίου στο εδάφιο ζ του άρθρου 2, αυτό προβλέπεται να συγκροτηθεί με απόφαση του Δ.Σ. του e-ΕΦΚΑ. Προτείνεται, τα σχετικά με τη συγκρότηση του Τεχνικού Συμβουλίου να περιληφθούν στο άρθρο 3 «Αρμόδια Όργανα». Σε κάθε περίπτωση η πρόβλεψη αυτή πρέπει να συσχετιστεί με τον Οργανισμό του e-ΕΦΚΑ και τις τυχόν ισχύουσες κανονιστικές αποφάσεις που ρυθμίζουν αποφαινόμενα και γνωμοδοτούντα όργανα στον τομέα των δημοσίων έργων, μελετών, τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών⁴.

Σε περίπτωση που δεν υφίσταται ήδη Τεχνικό Συμβούλιο στον e-ΕΦΚΑ, είναι σκόπιμο αυτό να συγκροτηθεί με τον παρόντα Κανονισμό, ο οποίος ομοίως εκδίδεται με απόφαση του Δ.Σ.

3. Αναφορικά με το άρθρο 3 «Αρμόδια όργανα»

² Βλ. ενδεικτικά Απόφαση C-367/19, της 10^{ης} Σεπτεμβρίου 2020, Tax -Fin Lex d.o.o

³ Ο.π C-367/19

⁴ Πρβλ. σχετικά με τις συμβάσεις έργων την παρ. 3 άρθρου 180 ν.4412/2016 «Β) Στα έργα που εκτελούνται από άλλους φορείς, εκτός από τις υπηρεσίες της Γενικής Γραμματείας Υποδομών του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών, μπορεί με κοινή απόφαση που εκδίδεται από τον Υπουργό Υποδομών και Μεταφορών και τον κατά περίπτωση αρμόδιο Υπουργό, να γίνεται ο ειδικότερος προσδιορισμός των οργάνων και συμβουλίων που αποφασίζουν ή γνωμοδοτούν για τα έργα των φορέων αυτών, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος. Αποφαινόμενα και γνωμοδοτούντα όργανα που έχουν καθοριστεί με προγενέστερες διατάξεις διατηρούν τις αρμοδιότητές τους μέχρι την έκδοση νέας απόφασης», καθώς και σχετικά με τις συμβάσεις μελετών και τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών το άρθρο 199 – Ειδικές ρυθμίσεις του ν. 4412/2016 «Τα καθήκοντα και οι αρμοδιότητες που προβλέπονται από το νόμο αυτόν ασκούνται από τα αρμόδια όργανα της αναθέτουσας αρχής και του εργοδότη, σύμφωνα με τις οργανωτικές διατάξεις τους. Με κοινές αποφάσεις του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων και του καθ' ύλην αρμόδιου Υπουργού, μπορεί να ορίζονται τα αποφαινόμενα και γνωμοδοτούντα όργανα των επί μέρους αναθετουσών αρχών, για τις ανάγκες εφαρμογής του νόμου αυτού. Αποφαινόμενα και γνωμοδοτούντα όργανα που έχουν καθοριστεί με προγενέστερες διατάξεις διατηρούν τις αρμοδιότητές τους μέχρι την έκδοση νέας απόφασης.»

Στο άρθρο 3, με βάση την εσωτερική κατανομή αρμοδιοτήτων του e-ΕΦΚΑ, όπως καθορίζεται ιδίως στον Οργανισμό του [π.δ. 8/2019, (Α' 8)] και στις σχετικές αποφάσεις των οργάνων διοίκησής του, ορίζονται τα αποφαινόμενα και γνωμοδοτούντα όργανα στο πλαίσιο εφαρμογής του Κανονισμού, με κριτήριο: α) το είδος της σύμβασης (διαχωρίζοντας τις συμβάσεις σε δυο κατηγορίες: α1) προμήθειες και υπηρεσίες και α2) έργα, μελέτες, τεχνικές και λοιπές συναφείς επιστημονικές υπηρεσίες), β) την εκτιμώμενη αξία (διαχωρίζοντας τις προαναφερθείσες κατηγορίες σε υποκατηγορίες χρηματικού εύρους), γ) τις συμβάσεις αρμοδιότητας Περιφερειακών Υπηρεσιών Συντονισμού και Υποστήριξης.

Καταρχάς, η παράγραφος 3 που αφορά στον ορισμό των αποφαινόμενων οργάνων κατά τις διαδικασίες ανάθεσης και εκτέλεσης συμβάσεων έργων, μελετών ή τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, επιβάλλεται να συσχετιστεί με τις αρμοδιότητες της Προϊσταμένης Αρχής, η οποία, επίσης, ασκεί αποφασιστικές αρμοδιότητες κατά τον νόμο 4412/2016 (όσον αφορά τα έργα, σύμφωνα με την περ. 3 παρ. 2 του άρθρου 2 «ως «Προϊσταμένη Αρχή» νοείται η αρχή ή η υπηρεσία ή το όργανο του φορέα κατασκευής του έργου που εποπτεύει την κατασκευή του ασκώντας για λογαριασμό του αποφασιστικές αρμοδιότητες, ιδίως σε θέματα τροποποίησης των όρων της σύμβασης» και ομοίως, όσον αφορά τις μελέτες και τις τεχνικές και λοιπές συναφείς επιστημονικές υπηρεσίες, σύμφωνα με την περ. 3 παρ. 3 του άρθρου 2 «ως «Προϊσταμένη Αρχή» νοείται η αρχή ή η υπηρεσία ή το όργανο του εργοδότη, που εποπτεύει την εκτέλεση της συναφθείσας σύμβασης, ασκώντας για λογαριασμό του αποφασιστικές αρμοδιότητες, ιδίως σε θέματα τροποποίησης των όρων της σύμβασης»).

Περαιτέρω, όπως προαναφέρθηκε, η παράγραφος 3 πρέπει να συσχετιστεί με τον Οργανισμό του e-ΕΦΚΑ και τις ισχύουσες ήδη κανονιστικές αποφάσεις που ρυθμίζουν αποφαινόμενα και γνωμοδοτούντα όργανα στον τομέα των δημοσίων έργων, μελετών, τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών.

Αναφορικά με τα γνωμοδοτικά συλλογικά όργανα διενέργειας διαδικασιών ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων εντός του πεδίου του Κανονισμού, η παρ. 6 του άρθρου 3 αυτού παραπέμπει στο άρθρο 221 του ν.4412/2016. Εν προκειμένω, διαπιστώνονται επιμέρους παρεκκλίσεις όσον αφορά τη διάρκεια της θητείας των μελών των επιτροπών ή και τις προβλεπόμενες επιτροπές^{5 6}.

Τέλος, προβλέπεται Επιτροπή Ενστάσεων σε διαδικασίες ανάθεσης κάτω των ορίων (βλ. και παρ. 3 του άρθρου 30 του Κανονισμού στην οποία ρητά παραπέμπει η παρ.6 αυτού). Ωστόσο, εφόσον η πρόθεση είναι να οριστούν αποφαινόμενα όργανα ειδικά στο στάδιο της διοικητικής επίλυσης διαφορών⁷, δηλαδή να καθοριστούν τα όργανα που θα αποφαινούνται στο πλαίσιο των ενστάσεων κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της διευθύνουσας υπηρεσίας ή της Προϊσταμένης Αρχής ή του κυρίου του έργου, αυτό θα πρέπει να καταστεί σαφές ήδη στο πλαίσιο της παραγράφου 3.

Κατά συνέπεια, λόγω της ως άνω γενικής παραπομπής στο άρθρο 221 (αλλά και γενικά στις διατάξεις του ν. 4412/2016 στην παρ. 2 του άρθρου 1 του Κανονισμού), κρίνεται σκόπιμο να αποσαφηνιστεί

⁵ Σύμφωνα με την παράγραφο 5 του άρθρου 221 του ν. 4412/2021: «Στο στάδιο εκτέλεσης της σύμβασης, ως γνωμοδοτικά όργανα μπορεί να ορίζονται και οργανωτικές μονάδες ενταγμένες στη διοικητική δομή της αναθέτουσας αρχής ή του φορέα που έχει αναλάβει την εκτέλεση της σύμβασης».

⁶ Για τις προμήθειες αγαθών η Επιτροπή Παραλαβής και η Επιτροπή Παρακολούθησης της σύμβασης ταυτίζονται (βλ. αρ. 221 εδ. 11 υποεδάφιο β' του ν. 4412/2016) ενώ, αντίθετα, οι σχετικές αρμοδιότητες ασκούνται από διακριτά συλλογικά όργανα για τις συμβάσεις υπηρεσιών (βλ. αρ. 219 του ν. 4412/2016).

⁷ Βλ. αρ.174 και 178 ν.4412/2016.

ποιοι κανόνες θα εφαρμόζονται συγκεκριμένα. Το ίδιο ισχύει και για το άρθρο 221 Α - Προθεσμίες για την ολοκλήρωση των επιμέρους σταδίων της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης του ν. 4412/2016.

4. Αναφορικά με το άρθρο 4 «Υπολογισμός εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης – Κατώτατα χρηματικά όρια»

Στην παρ. 1 του εν λόγω άρθρου για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας μίας σύμβασης, γίνεται ευθεία παραπομπή στο άρθρο 6 του ν. 4412/2016 με ιδιαίτερη αναφορά στις ΠΥΣΥ του e-ΕΦΚΑ, οι οποίες αποτελούν χωριστές επιχειρησιακές μονάδες, σε σχέση με συγκεκριμένες κατηγορίες συμβάσεων προμηθειών και υπηρεσιών⁸.

5. Αναφορικά με το άρθρο 5 «Γενικοί κανόνες»

Το άρθρο 5 του Κανονισμού παραπέμπει ευθέως, χωρίς παρεκκλίσεις, στα άρθρα 18 , 19, 20 παρ. 1 έως 3, 21, 24 και 25 του 4412/2016.

Επισημαίνεται, ότι το άρθρο 18 του ν. 4412/2016, αναφέρεται, μεταξύ άλλων, στις εφαρμοζόμενες αρχές στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων, όπως η αρχή της ίσης μεταχείρισης, της διαφάνειας, της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημοσίου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού, της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. Ομοίως, ορίζει ότι οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς τον σκοπό αυτό δημοσίων πόρων.

Σχετικά με το άρθρο 20 του ν. 4412/2016, «Συμβάσεις ανατιθέμενες κατ' αποκλειστικότητα (άρθρο 20 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)», στο οποίο παραπέμπει η παράγραφος 2 του άρθρου 5 του Κανονισμού, σημειώνεται ότι σύμφωνα με το άρθρο 107 του ν. 4412/2016 α) οι δημόσιες συμβάσεις άνω των ορίων, για κοινωνικές και άλλες ειδικές υπηρεσίες, που αναφέρονται στο Παράρτημα XIV του Προσαρτήματος Α', ανατίθενται σύμφωνα την παρ. 3, τα άρθρα 108, 109, 109 Α και 110, β) οι δημόσιες συμβάσεις κάτω των ορίων, για κοινωνικές και άλλες ειδικές υπηρεσίες, που αναφέρονται στο Παράρτημα XIV του Προσαρτήματος Α', ανατίθενται σύμφωνα με την παράγραφο 3, το άρθρο 122, τα άρθρα 109, 109 Α και 110. Προτείνεται, επομένως, η προσθήκη στην παρ. 2 του άρθρου 5 του Κανονισμού, των αποκλειστικών συμβάσεων για ορισμένες υπηρεσίες, κατ' εφαρμογή του άρθρου 110 του ν. 4412/2016, το οποίο αποτελεί μεταφορά του άρθρου 77 της Οδηγίας και τούτο διότι, σύμφωνα με το εν λόγω άρθρο, οι αναθέτουσες αρχές δύνανται να παραχωρούν κατ' αποκλειστικότητα το δικαίωμα συμμετοχής σε διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων στις αναφερόμενες στο άρθρο 107 υγειονομικές, κοινωνικές και πολιτιστικές υπηρεσίες που καλύπτονται από συγκεκριμένους κωδικούς ρρν σε Κοινωνικές Συνεταιριστικές Επιχειρήσεις.⁹

⁸ Βλ. αρ. 59679/12.03.2020 απόφαση του Διοικητή του e-ΕΦΚΑ (Β' 831), όπως εκάστοτε ισχύει, εκδοθείσα καθ' εξουσιοδότηση της παρ. 2 εδ. 2 του αρ.6 του ν. 4412/2016.

⁹ Εγγεγραμμένες στο Μητρώο Κοινωνικής Επιχειρηματικότητας της παραγράφου 1 του άρθρου 14 του ν. 4019/2011 (Α' 216) και έχουσες ως κύριο σκοπό, δυνάμει του καταστατικού τους, την επαγγελματική και κοινωνική ένταξη ατόμων με αναπηρία ή μειονεκτούντων προσώπων, εφόσον περισσότεροι από τουλάχιστον 30% των εργαζομένων της επιχείρησης είναι εργαζόμενοι με αναπηρία ή μειονεκτούντες εργαζόμενοι.

Σε σχέση με την εφαρμογή του άρθρου 24 του ν. 4412/2016, “Συγκρούσεις συμφερόντων” (άρθρο 24 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) (βλ. παρ. 4 του άρθρου 5 του Κανονισμού), κρίνεται σκόπιμο με αφορμή την έκδοση του Κανονισμού να υιοθετηθούν ειδικότερα μέτρα για την εξασφάλιση της ακεραιότητας στο πλαίσιο των δημοσίων συμβάσεων και την καταπολέμηση της διαφθοράς, με σκοπό την πρόληψη παραβίασης των προτύπων ακεραιότητας και τη διαχείριση υπαρκτών ή πιθανών περιπτώσεων σύγκρουσης συμφερόντων (βλ. σχετικό υπόδειγμα της ΕΑΔΗΣΥ). Αντίστοιχες δεσμεύσεις οφείλουν να αναλαμβάνουν τα μέλη του προσωπικού του e-ΕΦΚΑ που εμπλέκονται με οποιονδήποτε τρόπο στη διαδικασία σύναψης και εκτέλεσης της σύμβασης.

Όσον αφορά την εφαρμογή του άρθρου 25 του ν. 4412/2016 «Δικαιούμενοι συμμετοχής», ο e-ΕΦΚΑ για τις συμβάσεις άνω των ορίων υπόκειται στα περιοριστικά μέτρα που περιλαμβάνονται στον Κανονισμό Κυρώσεων κατά της Ρωσίας (Κανονισμός (ΕΕ) 833/2014, όπως τροποποιήθηκε με τον Κανονισμό 2022/576 του Συμβουλίου της 8ης Απριλίου 2022) ειδικά στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, γεγονός που πρέπει να αποτυπώνεται στα έγγραφα της σύμβασης¹⁰.

2. ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΙΙ: ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΕΣ, ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΚΑΙ ΕΡΓΑΛΕΙΑ ΣΥΝΑΨΗΣ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ:

Το κεφάλαιο αυτό καταλαμβάνει τις συμβάσεις άνω και κάτω των ορίων, παρόλο που δεν αναφέρεται ρητά, ωστόσο, από την αρχιτεκτονική του Κανονισμού προκύπτει ότι στις περιπτώσεις που καταλαμβάνονται μόνο οι συμβάσεις εκτιμώμενης αξίας κάτω των ορίων της οδηγίας, αυτό ορίζεται ρητά. Άλλωστε, στο Κεφάλαιο ΙV Ενότητα Α «Συμβάσεις κάτω των ορίων» και συγκεκριμένα στο άρθρο 23 του Κανονισμού, ορίζεται ρητά ότι ο e-ΕΦΚΑ μπορεί να προσφύγει εκτός από τις διαδικασίες του άρθρου 6 και στις διαδικασίες του Κεφαλαίου ΙV.

1. Αναφορικά με το άρθρο 6 «Διαδικασίες σύναψης συμβάσεων»

Στην παράγραφο 1, ορίζεται ότι «*ως προς τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων, εφαρμόζονται τα άρθρα 26 έως 32Α του ν. 4412/2016*». Συνεπώς, παραπέμπει σε ολόκληρο το Τμήμα Ι - Διαδικασίες, του Τίτλου 3 - Γενικοί - Κανόνες σύναψης δημοσίων συμβάσεων, του Μέρους Α' του Βιβλίου Ι του ν. 4412/2016.

Στην παράγραφο 2 ορίζεται ότι «*ως προς τις τεχνικές και τα εργαλεία για ηλεκτρονικές και συγκεντρωτικές διαδικασίες σύναψης συμβάσεων, εφαρμόζονται τα άρθρα 33 έως 35 του ν. 4412/2016*». Επομένως, παραπέμπει σε ολόκληρη την Ενότητα 1 «Ηλεκτρονικά μέσα σύναψης συμβάσεων», του Τμήματος ΙΙΙ-Τεχνικές και εργαλεία για ηλεκτρονικές και συγκεντρωτικές διαδικασίες σύναψης συμβάσεων, του Τίτλου 3 – Γενικοί Κανόνες Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων του Μέρους Α' του Βιβλίου Ι του ν. 4412/2016. Τα σχετικά άρθρα αποτελούν μεταφορά στην εσωτερική έννομη τάξη των άρθρων 34, 35 και 36 της Οδηγίας.

Η παράγραφος 3 παραπέμπει στο άρθρο 39 «Συμφωνίες-πλαίσιο» του ν. 4412/2016, με το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη το άρθρο 33 της Οδηγίας.

Η παράγραφος 4 παραπέμπει στα άρθρα 40 του ίδιου ως άνω νόμου «*Κεντρικές δραστηριότητες αγορών και κεντρικές αρχές αγορών (ΚΑΑ)*», με το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη το

¹⁰ Βλ. το με αρ. πρωτ. 3697/06.07.2022 έγγραφο της Αρχής

άρθρο 37 της Οδηγίας, και 41 «Εθνικές Κεντρικές Αρχές Αγορών και προγραμματισμός δημοσίων συμβάσεων - Εξουσιοδοτική διάταξη». Ειδικότερα, ως προς το άρθρο 41, το οποίο περιλαμβάνει εξουσιοδοτικές διατάξεις σχετικά με τον καθορισμό ΚΑΑ και των ειδικότερων θεμάτων για την παροχή συγκεντρωτικών δραστηριοτήτων αγορών από ΕΚΑΑ και ΚΑΑ, για τους τομείς και αναθέτουσες αρχές ευθύνης τους, επισημαίνεται ότι, όπως έχει κριθεί από την Αρχή,¹¹ τα ζητήματα κεντροποίησης των αγορών αποτελούν στρατηγικές επιλογές της Πολιτείας. Επομένως, ορθά περιλαμβάνονται και οι κατ'εξουσιοδότηση των άρθρων 40 και 41 του ν. 4412/2016, εκδοθείσες αποφάσεις.

Τέλος, η παράγραφος 5 παραπέμπει στα άρθρα 42 – «Περιστασιακές από κοινού διαδικασίες σύναψης συμβάσεων» του ν. 4412/2016, με το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη το άρθρο 38 της Οδηγίας, και 43 «Διαδικασίες σύναψης συμβάσεων με αναθέτουσες αρχές από διαφορετικά κράτη μέλη» του ιδίου ως άνω νόμου. Σχετικά με τις από κοινού διαδικασίες σύναψης σύμβασης, ορθά διευκρινίζεται στον Κανονισμό ότι στις περιπτώσεις αυτές, εφαρμόζονται οι διατάξεις του ν. 4412/2016 και τούτο διότι η παρέκκλιση που ισχύει για τον e-ΕΦΚΑ δεν δύναται να καταλαμβάνει έτερες αναθέτουσες αρχές ή να συνάπτονται δημόσιες συμβάσεις για λογαριασμό τους εφόσον δεν διαθέτουν προς τούτο αντίστοιχη νομοθετική εξουσιοδότηση.

2. Αναφορικά με το άρθρο 7 «Κανόνες που εφαρμόζονται στις επικοινωνίες - ΕΣΗΔΗΣ - ΚΗΜΔΗΣ»

Το άρθρο 7 του Κανονισμού παραπέμπει στο άρθρο 22 του ν.4412/2016 «Κανόνες που εφαρμόζονται στις επικοινωνίες», το οποίο αποτελεί μεταφορά του άρθρου 22 παρ. 1- 5 της Οδηγίας, και στα άρθρα 36 και 37 του ιδίου ως άνω νόμου που αποτελούν μεταφορά του άρθρου 22 παρ. 6 της Οδηγίας, σχετικά με την υποχρέωση χρήσης, τη λειτουργία και την Πολιτική ασφαλείας του ΕΣΗΔΗΣ, καθώς και στις κατ'εξουσιοδότησή τους εκδοθείσες αποφάσεις. Επιφυλάσσεται, δε, ως προς την εφαρμογή του ΕΣΗΔΗΣ στις διαδικασίες απευθείας ανάθεσης, όπως αυτές περιγράφονται στο άρθρο 25 παρ. 1 του Κανονισμού, υπό την προϋπόθεση ότι απευθύνονται αποκλειστικά σε έναν οικονομικό φορέα.

Επομένως, φέρεται ότι οι κανόνες της ηλεκτρονικής παραλαβής προσφορών-ηλεκτρονικής επικοινωνίας δεν θα ακολουθούνται στις ως άνω συμβάσεις απευθείας ανάθεσης, εφόσον απευθύνονται σ' έναν υποψήφιο οικονομικό φορέα.

Ωστόσο, όπως επανειλημμένα έχει επισημανθεί από την Αρχή και επαναλαμβάνεται στην παρούσα, οι προτεινόμενες ρυθμίσεις δεν πρέπει να περιλαμβάνουν παρεκκλίσεις από διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας (ακόμη και για συμβάσεις κάτω των ορίων), οι οποίες συνιστούν κομβικές θεσμικές πολιτικές επιλογές της Πολιτείας και αποσκοπούν στον εκσυγχρονισμό, τον εξορθολογισμό των διοικητικών διαδικασιών, την επαύξηση της αποτελεσματικότητας και την ενίσχυση της διαφάνειας στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων (πρβλ. Μέρος IV Ενότητα Α της παρούσας). Τέτοιες επιλογές είναι ιδίως η χρήση ολοκληρωμένων πληροφοριακών συστημάτων τα οποία περιλαμβάνουν όλα τα αναγκαία στοιχεία για την υποβολή αιτημάτων, τον προγραμματισμό, την έγκριση, τη διαδικασία προκήρυξης, ανάθεσης, σύναψης και εκτέλεσης συμβάσεων με τη χρήση και εφαρμογή Τεχνολογιών Πληροφορικής και Επικοινωνιών και διασφαλίζουν την ακεραιότητα των προσφορών (βλ. ν. 4155/2013 για το ΕΣΗΔΗΣ). Συνεπώς, κρίνεται σκόπιμο να διατηρηθεί η χρήση του ΕΣΗΔΗΣ, ή άλλου πληροφοριακού συστήματος του e ΕΦΚΑ που θα συμμορφώνεται με τις απαιτήσεις του Παραρτήματος

¹¹ Πρβλ. Γνώμη 1/2022 της Αρχής σελ. 27

IV του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016, για συμβάσεις εκτιμώμενης αξίας άνω των 30.000 €, σύμφωνα με τις προβλέψεις της κείμενης νομοθεσίας. Η χρήση ηλεκτρονικού συστήματος με τις ως άνω προδιαγραφές, διασφαλίζει τα συμφέροντα του συνόλου των εμπλεκόμενων μερών στη διαδικασία ανάθεσης, της αναθέτουσας αρχής συμπεριλαμβανομένης, καθόσον, μεταξύ άλλων, εφαρμόζει πολιτικές ασφαλείας, αποτελεί τόπο βέβαιης χρονοσήμανσης (βλ. αρ. 37 ν. 4412/2012) και τόπο ηλεκτρονικής τήρησης του φακέλου της σύμβασης (βλ. αρ. 45 του ν. 4412/2016), ενώ διευκολύνει και τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα.

Συναφώς, το άρθρο 7 παραπέμπει ανεπιφύλακτα στο άρθρο 38 του ν. 4412/2016 «Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων – ΚΗΜΔΗΣ», του ν. 4412/2016 για συμβάσεις εκτιμώμενης αξίας άνω των δύο χιλιάδων πεντακοσίων ευρώ (2.500€).

3. ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΙΙΙ: ΔΙΕΞΑΓΩΓΗ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ ΣΥΝΑΨΗΣ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ:

1. Αναφορικά με το άρθρο 8 «Προετοιμασία, δημοσιότητα και διαφάνεια»

Το άρθρο 8 του Κανονισμού παραπέμπει στα άρθρα 23, 44 έως 60 και 61 έως 70 του ν. 4412/2016 (ήτοι στο σύνολο της Ενότητας 1 - Προετοιμασία και της Ενότητας 2 – Δημοσιότητα και Διαφάνεια, του Τμήματος ΙΙΙ – Διεξαγωγή της Διαδικασίας, του Τίτλου 3 - Γενικοί Κανόνες Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων, του Μέρους Α του Βιβλίου Ι). Το ως άνω άρθρο του Κανονισμού ρυθμίζει επιπλέον την εσωτερική ροή των σχετικών με τη σύναψη δημόσιας σύμβασης στον e-ΕΦΚΑ εργασιών γεγονός που δεν εγείρει ζητήματα του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων.

Περαιτέρω, το εν λόγω άρθρο ορίζει ότι «ο e-ΕΦΚΑ δεν έχει υποχρέωση δημοσίευσης περίληψης της διακήρυξης στον περιφερειακό και τοπικό τύπο, όπως προβλέπεται στο άρθρο 15 παρ. 8 του ν. 3669/2008 (Α' 116) και στο άρθρο 12 του ν. 3316/2005 (Α' 42) και στο άρθρο 4 παρ. 2 περ. α' του π.δ. 118/2007». Η εν λόγω αναφορά συνιστά παρέκκλιση από την κείμενη νομοθεσία που προβλέπει την υποχρέωση δημοσίευσης περιλήψεων διακηρύξεων στον περιφερειακό και τοπικό τύπο έως 31.12.2023, για τις αναθέτουσες αρχές που υπέχουν τέτοια υποχρέωση, σύμφωνα με τον ν. 3548/2007¹².

2. Αναφορικά με το άρθρο 9 «Γενικές αρχές επιλογής των συμμετεχόντων και ανάθεσης των συμβάσεων - Εγγυήσεις»

Το άρθρο 9 του Κανονισμού παραπέμπει ευθέως στα άρθρα 71 και 72 του ν.4412/2016, ήτοι στο σύνολο της Ενότητας 3 – Επιλογή Συμμετεχόντων και ανάθεση των συμβάσεων του Τμήματος ΙΙΙ – Διεξαγωγή της Διαδικασίας, του Τίτλου 3 - Γενικοί Κανόνες Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων, του Μέρους Α του Βιβλίου Ι). Ειδικότερα, όσον αφορά την υποχρέωση κατάθεσης εγγυητικής επιστολής συμμετοχής σε διαδικασίες απευθείας ανάθεσης του άρθρου 25 του Κανονισμού, η παρ. 2 του άρθρου 9 αυτού παραπέμπει στην παρ. 8 του άρθρου 25, σύμφωνα με την οποία παρέχεται στην αναθέτουσα αρχή η δυνατότητα να μην απαιτεί εγγύηση συμμετοχής. Εν προκειμένω δεν προκύπτει ότι η εν λόγω επιλογή αποκλίνει από τις

¹² Βλ. Εγκύκλιο Ε.16, αρ. πρωτ. Δ17α/02/ 85/ΦΝ 443/30-5-2007 του ΥΠΕΧΩΔΕ/ΓΓΔΕ/Δ17 και ΕΣ Τμ. 6 Απόφαση 2729/2010, Βλ. Περίπτωση 40 παρ. 1 άρθρου 377 του ν.4412/16, Βλ. [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.eaadhsy.gr/images/docs/20220404-PIN_1-YPOXREWSEIS_DHMHOSIEYSEWN_TYPOS.pdf](https://www.eaadhsy.gr/images/docs/20220404-PIN_1-YPOXREWSEIS_DHMHOSIEYSEWN_TYPOS.pdf)

διατάξεις του τελ. εδαφίου της παρ.1 του αρ. 72 του ν. 4412/2016 που καταλαμβάνει το σύνολο των απευθείας αναθέσεων.

3. Αναφορικά με το άρθρο 10 «Λόγοι αποκλεισμού»

Το άρθρο 10 του κανονισμού παραπέμπει ρητά στα άρθρα 73 και 74 του ν.4412/2016.

Ωστόσο, τα εν λόγω άρθρα περιέχουν και εξουσιοδοτικές διατάξεις, βάσει των οποίων έχουν ήδη εκδοθεί σχετικές αποφάσεις που αφορούν σε στρατηγικές επιλογές του νομοθέτη, όπως οι διαδικασίες για την αξιολόγηση των μέτρων αυτοκάθαρσης (βλ. Μέρος IV Ενότητα Α της παρούσας), στις οποίες δεν υφίσταται σχετική αναφορά στον Κανονισμό. Επομένως, προτείνεται να γίνει παραπομπή και στις κανονιστικές αποφάσεις που εκδίδονται δυνάμει των προαναφερθεισών διατάξεων.

Επισημαίνεται, ότι είναι σε ισχύ:

α) η από 2.11.2022 Απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων υπ' αριθμ. 102080 (Β' 5623), με αντικείμενο τη Ρύθμιση θεμάτων σχετικά με την εξέταση επανορθωτικών μέτρων από την Επιτροπή της παρ. 9 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016 και

β) η από 18.11.2022 υπ' αριθμ. 111257 (ΑΔΑ: ΨΠΓΟ46ΜΤΛΡ-0Ε3) Απόφαση της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου του Υπουργείου Ανάπτυξης και Επενδύσεων, με αντικείμενο τη συγκρότηση και τον ορισμό των μελών της γνωμοδοτικής επιτροπής για την επάρκεια ή μη των ληφθέντων από οικονομικούς φορείς επανορθωτικών μέτρων προς απόδειξη της αξιοπιστίας τους.

4. Αναφορικά με το άρθρο 11 «Κριτήρια επιλογής- Στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων»

Το άρθρο 11 του Κανονισμού παραπέμπει ρητά στα άρθρα 75 έως 78 του ν. 4412/2016 ως προς τα κριτήρια επιλογής και τη στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων.

5. Αναφορικά με το άρθρο 12 «Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής»

Το άρθρο 12 του Κανονισμού παραπέμπει ρητά στα άρθρα 79 έως 83 του ν. 4412/2016, ήτοι στο σύνολο της Ενότητας 5 – Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής, του Τμήματος ΙΙΙ - Διεξαγωγή της Διαδικασίας, του Τίτλου 3 - Γενικοί Κανόνες Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων, του Μέρους Α του Βιβλίου Ι.

6. Αναφορικά με το άρθρο 13 «Περιορισμός του αριθμού των υποψηφίων, των προσφορών και των λύσεων»

Το άρθρο 13 του Κανονισμού παραπέμπει ρητά στα άρθρα 84 και 85 του ν. 4412/2016, ήτοι στο σύνολο της Ενότητας 6 – Περιορισμός του αριθμού των υποψηφίων, των προσφορών και των λύσεων, του Τμήματος ΙΙΙ - Διεξαγωγή της Διαδικασίας, του Τίτλου 3 - Γενικοί Κανόνες Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων, του Μέρους Α του Βιβλίου Ι.

7. Αναφορικά με το άρθρο 14 «Ανάθεση της σύμβασης»

Το άρθρο 14 του Κανονισμού παραπέμπει στα άρθρα 86 «Κριτήρια ανάθεσης των συμβάσεων- Εξουσιοδοτικές διατάξεις (άρθρο 67 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) και 87 «Κοστολόγηση του κύκλου ζωής - Εξουσιοδοτικές διατάξεις (άρθρο 68 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του ν. 4412/2016, με τις ακόλουθες εξαιρέσεις:

Ειδικότερα, στην παράγραφο 1 του ως άνω άρθρου παραλείπεται η αναφορά στην εφαρμογή της παραγράφου 6 του άρθρου 86 του ν.4412/2016, που αφορά στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης για την εκπόνηση μελετών. Η εν λόγω εξαιρούμενη παράγραφος προβλέπει ότι «στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης εκπόνησης μελετών, ήτοι πλήρους μελέτης ή επιμέρους σταδίων αυτής, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να χρησιμοποιούν την τιμή ή το κόστος ως μοναδικό κριτήριο ανάθεσης, μόνο εφόσον συντρέχει μία από τις παρακάτω περιπτώσεις, και κατόπιν γνώμης του αρμόδιου τεχνικού συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής: α) όταν δεν απαιτούνται τεχνικά στοιχεία άλλα, πέραν των ήδη περιεχομένων στο φάκελο δημόσιας σύμβασης, όπως κατά κύριο λόγο στις περιπτώσεις τοπογραφικών μελετών ή γεωτεχνικών ερευνών ή κυκλοφοριακών μελετών ή οικονομικών μελετών, β) όταν περιέχονται στον φάκελο δημόσιας σύμβασης επαρκή τεχνικά στοιχεία από εγκεκριμένες μελέτες προηγούμενων σταδίων και είναι σε ισχύ εκδοθείσα Α.Ε.Π.Ο.».

Επίσης, περιλαμβάνεται εξαίρεση από την εφαρμογή των παρ. 15 και 16 του άρθρου 86, οι οποίες προβλέπουν, κατ' εξουσιοδότηση του νόμου, την έκδοση αποφάσεων του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών (σχετικά με τις συμβάσεις έργων και μελετών) και του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων (σχετικά με τις συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών), αντίστοιχα¹³.

Πρόκειται για παρεκκλίσεις από εθνικές ρυθμίσεις που δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας. Παράλληλα, ρητά ορίζεται ότι «Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλίνει από όσα ορίζονται στις ανωτέρω εγκυκλίους, έπειτα από σύμφωνη γνώμη του αρμόδιου τεχνικού συμβουλίου». Δεδομένου, όμως, ότι το Υπουργείο Υποδομών έχει οριζόντια αρμοδιότητα για τις αναθέσεις έργων, μελετών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών προτείνεται, για λόγους συνοχής των οικείων διαδικασιών και ιδίως των άνω των ορίων του άρθρου 25 του Κανονισμού, η επανεξέταση των ως άνω παρεκκλίσεων.

8. Αναφορικά με το άρθρο 15 «Ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές»

Το άρθρο 15 παραπέμπει στα άρθρα 88 και 89 του ν. 4412/2016 ως προς τις ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές, με δυο ρητές εξαιρέσεις και συγκεκριμένα: α) δεν εφαρμόζονται οι παρ. 5α¹⁴ και 6¹⁵ του

¹³ Πρβλ. αρ. 86 παρ. 15: Για τις δημόσιες συμβάσεις έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, με απόφαση του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών μπορεί να ορίζεται ότι οι αναθέτουσες αρχές δεν μπορούν να χρησιμοποιούν την τιμή ή το κόστος ως μοναδικό κριτήριο ανάθεσης, ή μπορεί να περιορίζεται η χρήση τους σε ορισμένες κατηγορίες αναθετουσών αρχών ή ορισμένα είδη συμβάσεων. Στις δημόσιες συμβάσεις έργων, μελετών, παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, μπορεί να εκδίδονται εγκύκλιοι του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών σχετικά με τη στάθμιση των επιμέρους κριτηρίων ανάθεσης, τους συντελεστές βαρύτητας των κριτηρίων ανάθεσης που σχετίζονται με την τεχνική προσφορά, ανά κατηγορία έργου και μελέτης και ανά εκτιμώμενη αξία σύμβασης. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλίνει από όσα ορίζονται στις ανωτέρω εγκυκλίους, έπειτα από σύμφωνη γνώμη του αρμόδιου τεχνικού συμβουλίου.

Παρ. 16: Στις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών μπορεί να εκδίδονται εγκύκλιοι του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων σχετικά με τη στάθμιση των επιμέρους κριτηρίων ανάθεσης, τους συντελεστές βαρύτητας των κριτηρίων ανάθεσης που σχετίζονται με την τεχνική προσφορά, ανά κατηγορία και εκτιμώμενη αξία σύμβασης. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλίνει από όσα ορίζονται στις ανωτέρω εγκυκλίους, έπειτα από σύμφωνη γνώμη του συλλογικού οργάνου της παρ. 5 του άρθρου 41.

¹⁴ Στις δημόσιες συμβάσεις έργων, μελετών, παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, ως ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές, σε κάθε περίπτωση, τεκμαίρονται προσφορές που υποβάλλονται σε διαγωνισμό και εμφανίζουν απόκλιση μεγαλύτερη των δέκα (10) ποσοστιαίων μονάδων από τον μέσο όρο του συνόλου των εκπτώσεων των παραδεκτών προσφορών που υποβλήθηκαν. Η αναθέτουσα αρχή δύναται να κρίνει

άρθρου 88 σχετικά με το τεκμήριο της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς στα έργα και β) κατά παρέκκλιση του άρθρου 88 παρ. 1 εδ. β' του ν. 4412/2016, αν ο οικονομικός φορέας δεν ανταποκριθεί στην πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής εντός αποκλειστικής προθεσμίας 20 ημερών από την κοινοποίησή της και δεν υποβάλει εξηγήσεις, η προσφορά του απορρίπτεται, ενώ στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης σύμβασης μπορεί να προβλέπεται η κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής.

Ωστόσο, ο νομοθέτης έχει επιλέξει ότι αν ο οικονομικός φορέας δεν ανταποκριθεί εντός της άνω προθεσμίας και δεν υποβάλει εξηγήσεις, η προσφορά του απορρίπτεται ως μη κανονική και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγυητική επιστολή συμμετοχής.

Με την εισαγόμενη παρέκκλιση ο Κανονισμός καθιστά την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής δυνητική (εάν προβλεφθεί σχετικός όρος στα έγγραφα της σύμβασης) και όχι υποχρεωτική κατά τα ως άνω, ενώ περαιτέρω, δεν χαρακτηρίζει την προσφορά ως μη κανονική (σύμφωνα με τα άρθρα 2 παρ. 44, 26, του ν. 4412/2016).

Πρόκειται για παρεκκλίσεις από εθνικές ρυθμίσεις που όμως έχουν τεθεί προς υποστήριξη των αναθετουσών αρχών κατά την εφαρμογή των άρθρων της Οδηγίας, ως εκ τούτου, δέον όπως επανεξεταστούν.

9. Αναφορικά με τα άρθρα 16 «Υποβολή και περιεχόμενο προσφορών», 17 «Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής», 18 «Συμπλήρωση – αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών», 19 «Πρόσκληση προσωρινού αναδόχου για υποβολή δικαιολογητικών», 20 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής – Οψιγενείς μεταβολές», 21 «Κατακύρωση-σύναψη σύμβασης» & 22 «Ματαίωση διαδικασίας».

Τα άρθρα 16, 17, 19, 20 και 22 του Κανονισμού παραπέμπουν ρητά στα άρθρα 92 έως 101, 103, 104 και 106 του ν. 4412/2016.

Το άρθρο 18 παραπέμπει στο άρθρο 102 του ν. 4412/2016, με την επιφύλαξη του άρθρου 27 παρ. 2, όπου ορίζεται διαφορετική, σε σχέση με την εθνική νομοθεσία, προθεσμία ως προς τη συμπλήρωση των δικαιολογητικών εκ μέρους του οικονομικού φορέα. Προτείνεται να εξεταστεί η διαφοροποίηση ως προς την ελάχιστη προθεσμία που τίθεται για τη συμπλήρωση – αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών στις περιπτώσεις που καλούνται πέραν του ενός υποψήφιοι, ενώ σε κάθε περίπτωση

ότι συνιστούν ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές και προσφορές με μικρότερη ή καθόλου απόκλιση από το ως άνω όριο.

Οι παρεχόμενες εξηγήσεις του οικονομικού φορέα, ιδίως ως προς τον προσδιορισμό οικονομικών μεγεθών, με τις οποίες ο προσφέρων διαμόρφωσε την προσφορά του, αποτελούν δεσμευτικές συμφωνίες και τμήμα της σύμβασης ανάθεσης που δεν μπορούν να μεταβληθούν καθ' όλη τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης.

¹⁵ Με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων για δημόσιες συμβάσεις προμήθειας αγαθών και παροχής γενικών υπηρεσιών, του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών για δημόσιες συμβάσεις έργων, μελετών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών και του Υπουργού Υγείας για δημόσιες συμβάσεις προμήθειας ιατροτεχνολογικών αγαθών και παροχής συναφών υπηρεσιών, μπορεί να ορίζονται η μέθοδος και τα κριτήρια, δυνάμει των οποίων μία προσφορά κρίνεται ως ασυνήθιστα χαμηλή, καθώς και ο τρόπος σύνδεσης των κριτηρίων αξιολόγησης των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών με μηχανισμούς καταγραφής τιμών, όπως τα παρατηρητήρια τιμών. Με την ανωτέρω προβλεπόμενη απόφαση δύναται να ορίζονται οι προϋποθέσεις βάσει των οποίων η αναθέτουσα αρχή μπορεί να παρεκκλίνει από την εφαρμογή κάποιων εκ των αναφερόμενων σε αυτήν κριτηρίων.

η ως άνω ελάχιστη προθεσμία πρέπει να είναι «εύλογη» και ανάλογη με το είδος των διευκρινίσεων που απαιτούνται, σύμφωνα με τις σαφείς διατάξεις του άρθρου. 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ.

Περαιτέρω, τόσο το άρθρο 21 «Κατακύρωση-Σύναψη σύμβασης» του Κανονισμού, όσο και το άρθρο 22 «Ματαίωση διαδικασίας», παραπέμπουν ρητά στα αντίστοιχα άρθρα 105 και 106 του ν. 4412/2016.

4. ΚΕΦΑΛΑΙΟ IV: ΕΙΔΙΚΑ ΚΑΘΕΣΤΩΤΑ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

A. ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ ΚΑΤΩ ΤΩΝ ΟΡΙΩΝ

1. Αναφορικά με το άρθρο 23 «Επιλογή διαδικασιών»

Το άρθρο 23 προβλέπει ότι για τις δημόσιες συμβάσεις κάτω των ορίων, εκτός από τις διαδικασίες του άρθρου 6 του Κανονισμού, ο e-ΕΦΚΑ μπορεί να προσφεύγει και στις ειδικότερες διαδικασίες των άρθρων 24 -29 του παρόντος Κεφαλαίου.

2. Αναφορικά με το άρθρο 24 «Δημόσιες συμβάσεις ήσσονος αξίας»

Το άρθρο 24 υιοθετεί πλήρως τη διατύπωση του άρθρου 117^A του ν. 4412/2016 περί δημοσίων συμβάσεων ήσσονος αξίας, συμπεριλαμβανομένου του χρηματικού ορίου που τίθεται στην περ. 30α της παρ. 1 του άρθρου 2 του ως άνω νόμου.

3. Αναφορικά με το άρθρο 25 «Απευθείας ανάθεση»

Με τις παραγράφους 1 έως 6 του άρθρου 25 του Κανονισμού προβλέπεται προσφυγή στη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης σε τρεις περιπτώσεις:

α) όταν η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, είναι **ίση ή κατώτερη από το όριο των 100.000 ευρώ.**

Από τον συνδυασμό των διατάξεων του εν λόγω άρθρου, συνάγεται ότι το όριο αυτό αφορά σε προμήθειες και υπηρεσίες, ως εκ τούτου είναι σκόπιμο να διατυπωθεί ρητά στο πρώτο εδάφιο της 1ης παραγράφου.

Σχετικά με την ως άνω περίπτωση, προβλέπονται δυο υποπεριπτώσεις για συμβάσεις έως 100.000 €, με διαφορετικές διατυπώσεις δημοσιότητας.

Ειδικότερα, η πρώτη υποπερίπτωση αφορά σε δημόσιες συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία έως και 50.000 ευρώ, ενώ η δεύτερη σε δημόσιες συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία μεγαλύτερη των 50.000 ευρώ. Στην μεν πρώτη υποπερίπτωση (έως 50.000 €) η σχετική πρόσκληση του e-ΕΦΚΑ δύναται να απευθύνεται και σε έναν οικονομικό φορέα και αναρτάται στο ΚΗΜΔΗΣ τουλάχιστον 3 ημέρες πριν από την κοινοποίηση της απόφασης ανάθεσης.

Εν προκειμένω επελέγη η μείωση σε 3 ημέρες -σε σύγκριση με τις 5 ημέρες που προβλέπονται στο εδάφιο α της παρ. 3 του άρθρου 120 του ν. 4412/2016- του ελάχιστου υποχρεωτικού χρόνου ανάρτησης της πρόσκλησης στο ΚΗΜΔΗΣ πριν από την κοινοποίηση της απόφασης ανάθεσης.

Στη δεύτερη υποπερίπτωση (άνω των 50.000 € και έως 100.000€), προβλέπεται ότι η πρόσκληση για την υποβολή προσφοράς αποστέλλεται σε τουλάχιστον τρεις (3) οικονομικούς φορείς ή απευθύνεται

προς κάθε ενδιαφερόμενο και αναρτάται στο ΚΗΜΔΗΣ τουλάχιστον πέντε (5) ημέρες πριν από την κοινοποίηση της απόφασης ανάθεσης.

Προβλέπεται επίσης, για το σύνολο των ως άνω περιπτώσεων ότι *«Δεν λαμβάνονται υπόψη προσφορές οικονομικών φορέων που δεν προσκλήθηκαν να υποβάλουν προσφορά»*.

Επί των ανωτέρω επισημαίνονται τα εξής:

Μολονότι η σύντηξη της προθεσμίας κοινοποίησης της πρόσκλησης παρίσταται καταρχάς εύλογη για διαδικασίες έως και 50.000 ευρώ, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του άρθρου 6 του ν. 4892/2022, δεν φέρεται να τηρείται η αρχή της αναλογικότητας για διαδικασίες από 50.000 έως 100.000 ευρώ, για τις οποίες διατηρήθηκε μεν ο προβλεπόμενος στο άρθρο 120 παρ. 3 χρόνος των πέντε (5) ημερών, πλην όμως αφορά σε διαδικασίες σύναψης σύμβασης έως 30.000 ευρώ.

Επίσης, δεν παρίσταται δικαιολογημένη η ως άνω διάταξη, με την οποία *«Δεν λαμβάνονται υπόψη προσφορές οικονομικών φορέων που δεν προσκλήθηκαν να υποβάλουν προσφορά»*, στην περίπτωση ανάθεσης σύμβασης εκτιμώμενης αξίας άνω των 50.000€, ήτοι ο εκ των προτέρων αποκλεισμός μη προσκληθέντων οικονομικών φορέων, ενόψει μάλιστα και του τριπλασιασμού των ορίων απευθείας ανάθεσης, σε σχέση με τα ισχύοντα, με τη διατήρηση ρυθμίσεων του ν. 4412/2016 που αφορούν σε διαδικασίες έως 30.000 ευρώ. Και ναι μεν το όριο των 30.000 ευρώ του προσφάτως τροποποιηθέντος ν. 4412/2016 κρίθηκε ότι δεν αντιβαίνει στην αρχή της ίσης μεταχείρισης, δεν μπορεί, όμως, να υποστηριχθεί το ίδιο και για ποσά έως 100.000 ευρώ, ή ότι δεν συνεπάγεται επιπτώσεις στην εγχώρια εν προκειμένω αγορά. Εξάλλου, ο εκ των προτέρων μη αποκλεισμός των μη προσκληθέντων οικονομικών φορέων, εξυπηρετεί την αρχή της διαφάνειας και της χρηστής διοίκησης¹⁶, που αποτελούν γενικές αρχές σύναψης δημοσίων συμβάσεων, στις οποίες ρητά παραπέμπει και ο υπό εξέταση Κανονισμός (βλ. άρθρο 5 αυτού). Συναφώς, η εν λόγω διάταξη φέρεται να τελεί σε αναντιστοιχία με τις διατάξεις του άρθρου 18 του ν. 4412/2016, στις οποίες ρητά παραπέμπει το άρθρο 5 του Κανονισμού, με αποτέλεσμα να γεννώνται ζητήματα ερμηνείας και εφαρμογής των οικείων διατάξεων. Όπως δε έχει επισημανθεί στην από 15.02.2022 Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής επί της διάταξης του άρθρου 6 του Νομοσχεδίου, με θέμα «Εκσυγχρονισμός του ηλεκτρονικού Φορέα κοινωνικής Ασφάλισης και άλλες διατάξεις για την κοινωνική ασφάλιση», κατόπιν παράθεσης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και του ανταγωνισμού «θα ήταν ασφαλέστερη, ενδεχομένως, η ρητή αποτύπωση των παρεκκλίσεων...».

β) όταν η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, είναι **ίση ή κατώτερη από το όριο των 200.000 ευρώ και αφορά σε έργα ή σε υπηρεσίες που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 107 έως 110 του ν. 4412/2016** (ήτοι για την ΕΝΟΤΗΤΑ 1 -ΚΟΙΝΩΝΙΚΕΣ ΚΑΙ ΑΛΛΕΣ ΕΙΔΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ του Τμήματος IV - ΕΙΔΙΚΑ ΚΑΘΕΣΤΩΤΑ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ). Ομοίως, διακρίνονται δύο υποπεριπτώσεις ανά χρηματικό εύρος εκτιμώμενης αξίας σύμβασης, κάτω και άνω των 100.000 ευρώ, αντίστοιχα. Για τις εν λόγω

¹⁶ Το άνοιγμα στον ευρύτερο δυνατό ανταγωνισμό δεν συναρτάται μόνο με τη διασφάλιση του κοινοτικού συμφέροντος στον τομέα της ελεύθερης κυκλοφορίας προϊόντων και υπηρεσιών, αλλά εξίσου με το συμφέρον της ίδιας της αναθέτουσας αρχής, η οποία διαθέτει με τον τρόπο αυτόν ευρεία δυνατότητα επιλογής σε σχέση με την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής απόψεως και πλέον αρμόζουσα προς τις καθορισθείσες ανάγκες προσφορά (απόφαση της 19ης Μαΐου 2009, C-538/07, Assitur, σκέψη 26, απόφαση C-305/08, CoNISMa, σκ.37, και υπ' αυτήν την έννοια απόφαση της 15ης Μαΐου 2008, C-147/06 και C-148/06, SECAP και Santorso, Συλλογή 2008, σ. I-3565, σκέψη 29)

υποπεριπτώσεις προβλέπονται, όπως και στην υπό (α) περίπτωση, οι ίδιες διαφοροποιήσεις ως προς τον αριθμό των οικονομικών φορέων που προσκαλούνται να υποβάλουν προσφορά, τις διατυπώσεις δημοσιότητας της πρόσκλησης και της χρήσης ΕΣΗΔΗΣ και ως προς τη μη λήψη υπόψη προσφορών οικονομικών φορέων που δεν κλήθηκαν να υποβάλουν προσφορά.

Επομένως, λαμβανομένου υπόψη του ορίου χρήσης της διαδικασίας της απευθείας ανάθεσης, κρίνεται αναγκαία η επανεξέταση της παρ. 1 και η αναδιατύπωσή της, τόσο ως προς τα χρηματικά όρια εφαρμογής της, όσο και ως προς τη λήψη υπόψη προσφορών μη προσκληθέντων οικονομικών φορέων.

γ) όταν η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης προμήθειας ή υπηρεσιών είναι **μεγαλύτερη από το όριο των 100.000 ευρώ και έως τα ενωσιακά όρια για προμήθειες και υπηρεσίες ή έως το ποσό των 250.000 € για τις υπηρεσίες των άρθρων 107 έως 110 του ν.4412/2016**, σε περιπτώσεις που συντρέχουν **ειδικό λόγοι** «*οι οποίοι τεκμηριώνονται με αιτιολογημένη απόφαση του αρμόδιου αποφαινόμενου οργάνου του e-ΕΦΚΑ, ιδίως προκειμένου να διασφαλιστεί η κάλυψη επιτακτικών αναγκών που σχετίζονται με την απρόσκοπτη και αδιάλειπτη εκπλήρωση της αποστολής του e-ΕΦΚΑ και λαμβάνοντας υπόψη τη φύση της σύμβασης και ιδίως την έλλειψη διασυνοριακού χαρακτήρα*» (βλ. παρ. 6 του άρθρου 25 του Κανονισμού).

Σημειώνεται, ότι σύμφωνα με τον ν. 4412/2016, η σύναψη σύμβασης άνω των ορίων της Οδηγίας για λόγους επείγουσας κάλυψης αναγκών της αναθέτουσας αρχής, για τους οποίους γίνεται αναφορά στην παρ. 6 του άρθρου 25, απαιτεί την ύπαρξη αυστηρών προϋποθέσεων. Πρόκειται για την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση της παρ. γ του άρθρου 32 του ν.4412/2016, η οποία μπορεί να χρησιμοποιείται για δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών «*στο μέτρο που είναι απολύτως απαραίτητο, εάν λόγω κατεπείγουσας ανάγκης οφειλόμενης σε γεγονότα απρόβλεπτα για την αναθέτουσα αρχή, δεν είναι δυνατή η τήρηση των προθεσμιών που προβλέπονται για τις ανοικτές, κλειστές ή ανταγωνιστικές διαδικασίες με διαπραγμάτευση. Οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη*». Ο εθνικός νομοθέτης προέβλεψε τη δυνατότητα αυτή και για τις συμβάσεις κάτω των ορίων, το ίδιο προβλέπει και ο Κανονισμός στο άρθρο 6 «*Διαδικασίες σύναψης συμβάσεων*». Επομένως, πρόκειται για απευθείας ανάθεση στην περίπτωση που δεν πληρούνται οι σωρευτικές προϋποθέσεις της παρ. γ του άρθρου 32 του ν.4412/2016. Στην περίπτωση αυτή, η πρόσκληση για την υποβολή προσφοράς αποστέλλεται σε τουλάχιστον τρεις (3) οικονομικούς φορείς και αναρτάται στο ΚΗΜΔΗΣ τουλάχιστον πέντε (5) ημέρες πριν από την κοινοποίηση της απόφασης ανάθεσης.

Συνεπώς, λαμβάνοντας υπόψη ότι η απευθείας ανάθεση συνιστά παρέκκλιση από τις γενικές αρχές της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης και του ανταγωνισμού, κρίνεται σκόπιμη η επανεξέταση της δυνατότητας αυτής, ώστε στις περιπτώσεις κατεπείγουσας ανάγκης α) να προκρίνεται η χρήση διαγωνιστικών διαδικασιών με συντετμημένη προθεσμία παραλαβής προσφορών, β) άλλως, σε περίπτωση αδυναμίας τήρησης συντετμημένων προθεσμιών, η προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση διακήρυξης, υπό τη συνδρομή των προϋποθέσεων της παρ. γ του άρθρου 32 του ν.4412/2016 και γ) η επιλογή οικονομικών φορέων με διαφανείς διαδικασίες από το Μητρώο Προεπιλογής Οικονομικών Φορέων (βλ. άρθρο 26 του Κανονισμού).

Περαιτέρω, στην παράγραφο 2 του άρθρου 25 προβλέπεται ότι για την απευθείας ανάθεση συμβάσεων εκτιμώμενης αξίας έως τριάντα χιλιάδων (30.000) ευρώ, η διαδικασία απευθείας ανάθεσης μπορεί να διενεργείται από το αρμόδιο αποφαινόμενο όργανο του e-ΕΦΚΑ χωρίς να είναι απαραίτητη η γνωμοδότηση συλλογικού οργάνου, κατ' αντιστοιχία με την παρ. 2 του άρθρου 118 του ν. 4412/2016. Ωστόσο, προβλέπεται ότι ειδικά για τις διαδικασίες ανάθεσης συμβάσεων έργων και μελετών, η παραπάνω δυνατότητα ισχύει για την απευθείας ανάθεση συμβάσεων έως 100.000 ευρώ. Εν προκειμένω, κρίνεται σκόπιμη η επανεξέταση και η αναδιατύπωση της ως άνω παραγράφου, λαμβανομένων υπόψη των επιμέρους ορίων της παρ. 1.

Σημειώνεται ότι η απευθείας ανάθεση με δυνατότητα πρόσκλησης ενός οικονομικού φορέα, ορίζεται για τις συμβάσεις έργων και υπηρεσιών του άρθρου 107, με εκτιμώμενη αξία έως 100.000 € και δεν εκτείνεται στις μελέτες, που αφορούν σύμφωνα με τους ορισμούς του ενωσιακού δικαίου, σε υπηρεσίες. Εφόσον δε πράγματι η ρύθμιση για τη μη υποχρέωση γνωμοδότησης συλλογικού οργάνου αφορά σε συμβάσεις μελετών και έργων μέχρι 100.000 €, πρέπει να αποσαφηνιστεί το εφαρμοστέο πλαίσιο ως προς τις τεχνικές και λοιπές συναφείς επιστημονικές υπηρεσίες. Επίσης, δεν προκύπτει πώς θα διενεργείται η αξιολόγηση των μελετών που εμπίπτουν στην κατηγορία των υπηρεσιών, για τις οποίες προβλέπεται ότι προσκαλούνται 3 οικονομικοί φορείς στην περίπτωση που η προϋπολογισθείσα αξία τους υπερβαίνει τις 50.000€ .

Στην παράγραφο 3 αναφέρονται τα κατά τον ν. 4412/2016 όρια για την υπογραφή συμφωνητικού (βλ. άνω των 2.500 € για συμβάσεις προμηθειών, υπηρεσιών και έργων και άνω των 10.000 € για συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που αφορούν σε ενέργειες τεχνικής βοήθειας). Περαιτέρω, επαναλαμβάνεται το κατά το άρθρο 118 παρ. 3 του ν.4412/2016 ελάχιστο περιεχόμενο της απόφασης απευθείας ανάθεσης με την προσθήκη περ. ε, που αφορά «τη δυνατότητα και την προθεσμία άσκησης ένστασης κατά το άρθρο 30 παρ. 2 του Κανονισμού».

Στην παράγραφο 4 προβλέπεται, κατ' αναλογία της παρ. 4 του άρθρου 118 του ν.4412/2016, ότι για τις δημόσιες συμβάσεις έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών α) η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης αποτελεί το ανώτατο όριο της συμβατικής αμοιβής του αναδόχου και β) μετά από την υπογραφή της σύμβασης, ο ανάδοχος ή ελεγχόμενο από αυτόν φυσικό ή νομικό πρόσωπο δεν δύναται να συνάψει σύμβαση του παρόντος άρθρου με την αυτή αναθέτουσα αρχή για διάστημα δώδεκα (12) μηνών.

Περαιτέρω, προβλέπεται, κατά παρέκκλιση από την παρ. 4 του άρθρου 118 του ν.4412/2016, ότι «επιτρέπεται η σύναψη έως δύο επιπλέον συμβάσεων του παρόντος άρθρου με τον ίδιο ανάδοχο, εφόσον συντρέχουν ειδικοί λόγοι οι οποίοι την καθιστούν αναγκαία και ύστερα από τεκμηριωμένη απόφαση του e-ΕΦΚΑ.».

Επομένως, η εκτιμώμενη αξία για τα ως άνω είδη συμβάσεων που ανατίθενται σε έναν ανάδοχο ή ελεγχόμενο από αυτόν φυσικό ή νομικό πρόσωπο δύναται να ανέλθει σε διάστημα 12 μηνών, σε 300.000 ευρώ για τις μελέτες και σε 600.000 για τα έργα (βλ. συνδυασμό παραγράφων 1 και 4 του παρόντος άρθρου). Εν προκειμένω, προτείνεται η επανεξέταση και η αναδιατύπωση της παραγράφου 4, τόσο ως προς τα χρηματικά όρια εφαρμογής της σε αρμονία με τα προεκτεθέντα, όσο και ως προς την παρέκκλιση των δύο επιπλέον συμβάσεων αντί μίας, ιδίως για τις μελέτες. Σημειώνεται, πάντως ότι για τον τρόπο υπολογισμού της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης ακολουθούνται ρητά οι διατάξεις της Οδηγίας.

Σχετικά με την πρόβλεψη που αφορά στην απαγόρευση σύμβασης και με ελεγχόμενο από τον ανάδοχο φυσικό ή νομικό πρόσωπο για διάστημα δώδεκα (12) μηνών, λόγω της υψηλής χρηματικής αξίας στην οποία δύναται να αναχθεί η απευθείας ανάθεση, είναι σκόπιμη η αποσαφήνισή της ως προς τις διαδικασίες επαλήθευσης. Προτείνεται η κατάθεση σχετικής Υπεύθυνης Δήλωσης εκ μέρους του νομίμου εκπροσώπου ενός εκάστου αναδόχου, η τήρηση ηλεκτρονικού αρχείου, καθώς και η περιοδική τριμηνιαία δημοσίευση των σχετικών συγκεντρωτικών στοιχείων τα οποία θα αναρτώνται τουλάχιστον στην ιστοσελίδα της αναθέτουσας αρχής.

Στην παράγραφο 5 προβλέπεται για τον e-ΕΦΚΑ, κατ' αναλογία των οριζόμενων στην παρ. 5 του άρθρου 118 του ν.4412/2016, ότι μπορούν να ανατεθούν από κάθε αναθέτουσα αρχή κατ' έτος, μία ή περισσότερες συμβάσεις, συνολικού προϋπολογισμού μέχρι ποσοστού δέκα τοις εκατό (10%) των πιστώσεων της αναθέτουσας αρχής κατ' έτος, για ανάθεση συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών επιστημονικών υπηρεσιών, αντίστοιχα. Ωστόσο, σε αντίθεση με την παρ. 5 του άρθρου 118 του ν.4412/2016, που ορίζει ότι συμβάσεις που συνάπτονται κατά παράβαση του παραπάνω ορίου είναι άκυρες και δεν παράγουν έννομα αποτελέσματα, στην παράγραφο 5 ορίζεται, κατά παρέκκλιση, ότι «εφόσον συντρέχουν ειδικοί λόγοι οι οποίοι καθιστούν αναγκαία την απευθείας ανάθεση και ύστερα από τεκμηριωμένη απόφαση του e-ΕΦΚΑ, μπορεί να ανατίθενται συμβάσεις του παρόντος και πέραν του ορίου του προηγούμενου εδαφίου, με συνολικό απώτατο όριο το είκοσι τοις εκατό (20%) των πιστώσεων του κατ' έτος», χωρίς πρόβλεψη, ωστόσο, αντίστοιχης συνέπειας (ακυρότητα) στην περίπτωση υπέρβασης και του διευρυμένου ορίου. Λαμβανομένου υπόψη του ορίου εφαρμογής της διαδικασίας της απευθείας ανάθεσης, προτείνεται η επανεξέταση και αναδιατύπωση της.

Η παράγραφος 7 αφορά σε αναθέσεις συμβάσεων προμηθειών, υπηρεσιών, έργων και μελετών και τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, σχετικά με την υλοποίηση έργων ΤΠΕ, με αντικείμενο την εξασφάλιση της διαλειτουργικότητας των ψηφιακών υπηρεσιών ή τον εκσυγχρονισμό των ψηφιακών εργαλείων της Κεντρικής Διοίκησης, κατά την έννοια της περ. στ' της παρ. 1 του άρθρου 14 του ν. 4270/2014. Κατ' αντιστοιχία με την παράγραφο 6 του άρθρου 118 του ν. 4412/2016, προβλέπεται αυξημένο χρηματικό όριο προσφυγής στη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης. Συγκεκριμένα, ενώ η παρ. 6 του άρθρου 118 θέτει ως όριο τις 60.000 €, η παρ. 7 του άρθρου 25 προβλέπει τη δυνατότητα απευθείας ανάθεσης συμβάσεων με το ως άνω αντικείμενο έως τα διευρυμένα όρια απευθείας ανάθεσης του Κανονισμού. Σημειώνεται ότι ο e-ΕΦΚΑ δεν εντάσσεται στους φορείς της Κεντρικής Διοίκησης, ως εκ τούτου δεν παρίσταται αιτιολογημένη η εισαγωγή της ως άνω παραγράφου, καθόσον ο υπό εξέταση Κανονισμός προβλέπει ήδη διευρυμένα όρια απευθείας ανάθεσης που καταλαμβάνει και τις συμβάσεις ΤΠΕ. Επισημαίνεται, ότι τηρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 118 παρ. 6 του μ. 4412/2016 σχετικά με την έκδοση διαπιστωτικής πράξης από τον Υπουργό Ψηφιακής Διακυβέρνησης, μετά από αίτηση της αναθέτουσας αρχής, που υποβάλλεται στο Υπουργείο Ψηφιακής Διακυβέρνησης.

Η παράγραφος 8 προβλέπει ότι «Στις διαδικασίες απευθείας ανάθεσης του παρόντος άρθρου ο e-ΕΦΚΑ μπορεί να μην απαιτεί εγγύηση συμμετοχής του άρθρου 72 του ν. 4412/2016».

Η παράγραφος 9 προβλέπει ότι ο e-ΕΦΚΑ δύναται να αξιοποιεί τη δυνατότητα ανάθεσης συμβάσεων ενεργειών τεχνικής βοήθειας, κατά το άρθρο 119 του ν. 4412/2016 και τη δυνατότητα ανάθεσης εξειδικευμένων υπηρεσιών για δημόσιες συμβάσεις, κατά το άρθρο 128 του ν. 4412/2016. Όσον αφορά

τις συμβάσεις τεχνικής βοήθειας πρέπει να αποσαφηνιστεί αν η αναφορά στο άρθρο 119 έχει την έννοια ότι μπορεί να χρησιμοποιούνται τα Μητρώα αυτού(και των σχετικών κανονιστικών αποφάσεων υπό τις προϋποθέσεις που τίθενται σε αυτές) και σε αυτή την περίπτωση εφαρμόζονται αναλόγως τα όρια του άρθρου 119, άλλως αν για τις συμβάσεις τεχνικής βοήθειας του e-ΕΦΚΑ ισχύουν τα αναφερόμενα στο παρόν άρθρο του Κανονισμού. Η παρατήρηση αυτή πρέπει να συσχετιστεί και με τις προβλέψεις έννομης προστασίας του παρόντος Κανονισμού. Το ίδιο ισχύει και για τις συμβάσεις του άρθρου 128, ενώ περαιτέρω, πρέπει να αποσαφηνιστεί εάν αφορά σε συμβάσεις των παρ. 1 και 2 του άρθρου. 128 ν. 4412/2016.

Η παράγραφος 10 προβλέπει ότι σύμφωνα με το άρθρο 118Α - Απευθείας ανάθεση μέσω συστημάτων ηλεκτρονικής αγοράς (e-marketplace) του ν. 4412/2016- ο e-ΕΦΚΑ δύναται να προσφεύγει σε απευθείας ανάθεση, όπως η εκτιμώμενη αξία αυτής προβλέπεται στο παρόν άρθρο του Κανονισμού, αξιοποιώντας τα συστήματα ηλεκτρονικής αγοράς που καταρτίζουν και διαχειρίζονται οι Εθνικές Κεντρικές Αρχές Αγορών.

4. Αναφορικά με το άρθρο 26 «Μητρώο προεπιλογής οικονομικών φορέων»

Το άρθρο 26 προβλέπει τη δυνατότητα του e-ΕΦΚΑ να θεσπίζει και να διαχειρίζεται Μητρώο προεπιλογής οικονομικών φορέων, χωρίς υποχρέωση χρήσης του ΕΣΗΔΗΣ, για δημόσιες συμβάσεις κάτω των ορίων. Το Μητρώο μπορεί να τηρείται ανά κατηγορία σύμβασης ή και ανά περιοχές, με βάση τη χωρική αρμοδιότητα κάθε ΠΥΣΥ και λαμβάνοντας υπόψη τη φύση του αντικειμένου της σύμβασης. Μπορεί να χρησιμοποιηθεί για τις διαδικασίες απευθείας ανάθεσης, υπό την προϋπόθεση ότι η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης δεν υπερβαίνει τα όρια του άρθρου 25 του Κανονισμού και για τη διενέργεια έρευνας αγοράς, ενώ η κατάρτισή του γίνεται κατόπιν ανάρτησης στον διαδικτυακό τόπο του e-ΕΦΚΑ πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος για εγγραφή σε αυτό. Στο σημείο αυτό κρίνεται σκόπιμο να διευκρινιστεί εάν οι κανόνες του άρθρου 25 εφαρμόζονται στο σύνολό τους (για παράδειγμα, τόσο ως προς τον αριθμό των καλούμενων να υποβάλουν προσφορά, όσο και ως προς την έννομη προστασία). Τα αντικειμενικά κριτήρια για την εγγραφή στο Μητρώο περιλαμβάνουν τους υποχρεωτικούς λόγους αποκλεισμού του άρθρου 73 του ν. 4412/2016, ενώ δύνανται να περιλαμβάνουν δυνητικούς λόγους αποκλεισμού του ίδιου άρθρου και κριτήρια επιλογής του άρθρου 75 του ν. 4412/2016, όπως εξειδικεύονται στην πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος για εγγραφή στο Μητρώο. Περαιτέρω, προβλέπεται ότι αίτηση εγγραφής στο Μητρώο μπορεί να υποβληθεί ανά πάσα στιγμή από οποιονδήποτε ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα πληροί τις απαιτήσεις της πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος. Ο e-ΕΦΚΑ εκδίδει απόφαση έγκρισης ή απόρριψης της αίτησης εγγραφής οικονομικού φορέα στο Μητρώο, εντός προθεσμίας τριάντα (30) ημερών από την υποβολή της αίτησης. Κατά απορριπτικής απόφασης χωρεί ένσταση ενώπιον του Δ.Σ. του e-ΕΦΚΑ, κατά το άρθρο 30 παρ. 2 του Κανονισμού. Με απόφαση του ΔΣ του e-ΕΦΚΑ μπορούν να ρυθμίζονται ειδικότερα ζητήματα σχετικά με τη θέσπιση και διαχείριση του Μητρώου.

Για την αποτελεσματική εφαρμογή του άρθρου, ωστόσο, σκόπιμη είναι η αποσαφήνιση των μέσων προαπόδειξης και απόδειξης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής (πχ ΕΕΕΣ για την αίτηση εγγραφής στο μητρώο και αποδεικτικά μέσα για την εγγραφή στο μητρώο). Στην περίπτωση αυτή προτείνεται να προβλεφθεί ρητά ότι με την εγγραφή στο μητρώο τεκμαίρεται η πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής. Για την πληρότητα της ρύθμισης, σκόπιμο θα ήταν να εξεταστεί εάν πρέπει να προβλεφθούν κυρώσεις για την περίπτωση που, κατά το στάδιο ανάθεσης της σύμβασης, ο οικονομικός φορέας, δεν

είναι σε θέση να προσκομίσει τα έγγραφα και στοιχεία που αποδεικνύουν τη μη συνδρομή στο πρόσωπό του λόγων αποκλεισμού και την πλήρωση των κατά περίπτωση κριτηρίων επιλογής, κατά τα υπ' αυτού δηλωθέντα.

Επίσης, η πρόβλεψη της παρ. 5 του ως άνω άρθρου ότι «*αίτηση εγγραφής στο Μητρώο μπορεί να υποβληθεί ανά πάσα στιγμή από οποιονδήποτε ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα πληροί τις απαιτήσεις της πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος*» αποτελεί μέτρο τήρησης των αρχών ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας έναντι τόσο των ήδη εγκεκριμένων οικονομικών φορέων, όσο και των δυνητικών προσφερόντων – οι οποίοι είναι άνευ χρονικού περιορισμού εν δυνάμει υπό έγκριση.

Το ως άνω Μητρώο, εφόσον συγκροτηθεί και γίνεται ευρεία χρήση του, εκτιμάται ότι θα καταστήσει τη διαδικασία έρευνας αγοράς ταχύτερη και ευχερέστερη, ενώ θα μπορούσε να αποτελέσει αντίβαρο στα ιδιαίτερος υψηλά όρια της απευθείας ανάθεσης, ως μέτρο διαφάνειας και διασφάλισης της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης των πόρων του eΕΦΚΑ, υπό την προϋπόθεση περιγραφής διαδικασιών επιλογής των οικονομικών φορέων από τους οποίους θα ζητείται προσφορά.

Στην κατεύθυνση αυτή προτείνεται να προβλεφθούν στον Κανονισμό τουλάχιστον γενικές κατευθύνσεις για τις διαδικασίες της έρευνας αγοράς και επιλογής μεταξύ των εγγεγραμμένων στο Μητρώο οικονομικών φορέων που θα προσκαλούνται από τον e-ΕΦΚΑ για την υποβολή προσφοράς στο πλαίσιο της απευθείας ανάθεσης, ανάλογα, ίσως με τον προϋπολογισμό κάθε σύμβασης. Σημειώνεται, ότι για τις συμβάσεις έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, προβλέπεται, όπως ήδη αναφέρθηκε, η απαγόρευση σύναψης σύμβασης με τον ίδιο ανάδοχο για διάστημα δώδεκα (12) μηνών, που λειτουργεί πρακτικά ως ένα κριτήριο επιλογής του οικονομικού φορέα, ο οποίος θα κληθεί να υποβάλει προσφορά. (Πρβλ. άρθρο 25 παρ. 4).

5. Αναφορικά με το άρθρο 27 «Διαδικασία σύναψης σύμβασης»

Σύμφωνα με το άρθρο 27, στη διαδικασία σύναψης σύμβασης κάτω των ορίων εφαρμόζονται τα άρθρα 120 παρ. 1 και 2, 121, 123 παρ. 1 και 2, 124 και 126 του ν. 4412/2016.

Εν προκειμένω επισημαίνεται, ότι δεν γίνεται παραπομπή στις παρ. 3 και 4 του άρθρου 120 του ν. 4412/2016 (σχετικά με τις συμβάσεις του άρθρου 118 αυτού), καθόσον τα σχετικά περί απευθείας ανάθεσης ρυθμίζονται από έτερα άρθρα του Κανονισμού και ιδίως το άρθρο 25 αυτού. Επίσης, δεν γίνεται παραπομπή στο άρθρο 127 του ως άνω νόμου, διότι η παροχή έννομης προστασίας ρυθμίζεται στο διακριτό Κεφάλαιο V του Κανονισμού.

Περαιτέρω, η δεύτερη παράγραφος του άρθρου 27, που αφορά στη συμπλήρωση, αποσαφήνιση και παροχή πληροφοριών ή εγγράφων, έχει ταυτόσημο περιεχόμενο με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, με διαφοροποίηση ως προς την ελάχιστη προθεσμία υποβολής συμπληρωματικών στοιχείων ή διευκρινίσεων (5 ημέρες αντί των 10 του άρθρου 102, βλ. και σχολιασμό άρθρου 18 του Κανονισμού).

6. Αναφορικά με το άρθρο 28 «Κοινωνικές και άλλες ειδικές υπηρεσίες»

Το ως άνω άρθρο του Κανονισμού παραπέμπει στις ρυθμίσεις του ν. 4412/2016 και συγκεκριμένα στα άρθρα 107 έως 110 αυτού, με την παρέκκλιση ως προς το χρηματικό όριο του άρθρου 109Α παρ. 1 του ν. 4412/2016, σχετικά με τις συμβάσεις για κοινωνικές και άλλες ειδικές υπηρεσίες που ανατίθενται με τη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης, θέτοντας ως χρηματικό όριο εκτιμώμενης αξίας αυτό των

200.000 € / 250.000 € σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 1 και 6 του Κανονισμού, έναντι του προβλεπόμενου στα άρθρα 109^Α και 118 του ν. 4412/2016 ποσού των 60.000 €.

7. Αναφορικά με το άρθρο 29 «Διαγωνισμοί μελετών»

Το εν λόγω άρθρο παραπέμπει ρητά στα οικεία άρθρα του ν. 4412/2016 για τους διαγωνισμούς μελετών και συγκεκριμένα στα άρθρα 111-115.

5. ΚΕΦΑΛΑΙΟ V: ΕΝΝΟΜΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ

1. Αναφορικά με το άρθρο 30 «Έννομη προστασία»

Με την εξουσιοδοτική διάταξη του άρθρου 6 του ν. 4892/2022 (Α' 28/22.2.22) ορίζεται ότι «ειδικά για τις συμβάσεις κάτω των ορίων ο προβλεπόμενος Κανονισμός θα περιλαμβάνει και προβλέψεις σχετικά με την προδικαστική διαδικασία, κατά παρέκκλιση από τις κείμενες διατάξεις του εθνικού δικαίου»¹⁷.

Καταρχάς επισημαίνεται, ότι ως προς την παρέκκλιση από το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο για την αρμοδιότητα και τη δικαιοδοσία των δικαστηρίων και για τις συμβάσεις από 30.000 ευρώ και έως τα κατώτατα όρια εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, η Αρχή έχει κρίνει ότι απαιτείται συγκεκριμένη προς τούτο νομοθετική ρύθμιση.

Εν προκειμένω, η παρεχόμενη έννομη προστασία διαχωρίζεται στο άρθρο 30 του Κανονισμού σε δύο κατηγορίες, με αναφορά στο όριο του άρθρου 25:

α) στις διαφορές που προκύπτουν κατά τη διαδικασία ανάθεσης και τροποποίησης συμβάσεων για συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία άνω του ορίου της απευθείας ανάθεσης, όπως τίθεται στο άρθρο 25 και 60.000 € για τις συμβάσεις ενεργειών τεχνικής βοήθειας, εφαρμόζεται το Βιβλίο IV του ν.4412/2016.

Επομένως, όσον αφορά την παρεχόμενη προστασία, αφενός για συμβάσεις ενεργειών τεχνικής βοήθειας το τιθέμενο με τον Κανονισμό όριο είναι όμοιο με αυτό του άρθρου 345 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει, αφετέρου δεν θίγονται οι οικείες διατάξεις του Βιβλίου IV του ν.4412/2016, για τις συμβάσεις άνω των ορίων της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ.

β) στις διαφορές που προκύπτουν κατά τη διαδικασία ανάθεσης και τροποποίησης συμβάσεων για συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία ίση ή κάτω του ορίου της απευθείας ανάθεσης, συμπεριλαμβανομένης της παρ. 6, όπως τίθεται στο άρθρο 25 και στις συμβάσεις τεχνικής βοήθειας κάτω των 60.000 €, εφαρμόζεται η διαδικασία παροχής έννομης προστασίας των παρ. 3 – 7 του παρόντος άρθρου, στο πλαίσιο της οποίας προβλέπεται ένσταση ενώπιον του e-ΕΦΚΑ.

Πιο συγκεκριμένα, ως προς τη διαδικασία ένστασης για την κατηγορία συμβάσεων που εμπίπτουν λόγω προϋπολογισθείσας αξίας στην παρ. 3 του παρόντος άρθρου, προβλέπεται ένσταση κατά εκτελεστής πράξης ή παράλειψης του e-ΕΦΚΑ από όποιον έχει συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία κατά τη διαδικασία ανάθεσης και τροποποίησης συμβάσεων που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού. Επομένως, ως προς τον κύκλο των

¹⁷ Επισημαίνεται η προβληματική που διατυπώθηκε ήδη από την Αρχή, τόσο στην υπ' αριθμ. Γ7/2019 όσο και στην Γ10/2020 Γνώμη της, σχετικά με τις προτεινόμενες με σχέδιο Κανονισμού διατάξεις για την έννομη προστασία κατά τη διαδικασία ανάθεσης των συμβάσεων, οι οποίες παρεκκλίνουν από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016 (άρθρα 345 έως 374) περί έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των 30.000 ευρώ κι ως τα όρια του άρθρου 5 του ν. 4412/2016 ιδρύοντας, κατ' αυτόν τον τρόπο, τη δικαιοδοσία των Διοικητικών Δικαστηρίων για την εκδίκαση προσφυγών που ασκούνται κατά αποφάσεων ή παραλείψεων του e-ΕΦΚΑ.

δικαιουμένων να υποβάλουν ένσταση, ακολουθείται η διάταξη του άρθρου 360 παρ. 1 του ν. 4412/2016. Η εν λόγω ένσταση χαρακτηρίζεται ως ενδικοφανής και στρέφεται κατά εκτελεστικής πράξης ή παράλειψης, η δε προθεσμία για την άσκησή της, όσο και η άσκησή της κωλύουν τη σύναψη της σύμβασης (παρ. 7 & 8).

Περαιτέρω, δεδομένου ότι η προσβαλλόμενη πράξη αναρτάται στο ΚΗΜΔΗΣ τουλάχιστον πέντε ημέρες πριν από την κοινοποίηση της **απόφασης ανάθεσης** (πρβλ. αρ. 25 περί απευθείας αναθέσεων παρ. 1 και 6), η διαδικασία αξιολόγησης θα έχει περατωθεί, ενώ τίθεται επί ποινή απαραδέκτου, και ορθώς, σχετική προθεσμία προς άσκηση ένστασης. Ωστόσο, ο εκάστοτε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση με εκτιμώμενη αξία που κείται εντός των ορίων της απευθείας ανάθεσης του Κανονισμού όπως ορίζονται στο άρθρο 25 αυτού, διαθέτει μόνο 5 (ημερολογιακές) ημέρες για να ασκήσει ένσταση επί του συνόλου της διαδικασίας, σε περίπτωση απόρριψης της προσφοράς του, ή/και κατά της/των υποβληθείσας/θεισών προσφοράς/ών έτερου/ων συνυποψηφίου/ων του.

Επομένως, η 5ημερη αποκλειστική προθεσμία προς άσκηση ένστασης παρίσταται, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής, ανεπαρκής, καθόσον δεν διασφαλίζει τη λυσιτελή άσκησή της. Άλλωστε, η ένσταση χαρακτηρίζεται ρητά ως ενδικοφανής (βλ. παρ. 8) και αποτελεί προϋπόθεση για την παραδεκτή άσκηση ένδικων βοηθημάτων, με αποτέλεσμα «ο ενδιαφερόμενος» να στερηθεί ενδεχομένως τη δικαιούμενη έννομη προστασία, καθόσον ενόψει του ενδικοφανούς χαρακτήρα της ένστασης δεν δύναται, στο πλαίσιο άσκησης ένδικων βοηθημάτων, να προβάλει νέους λόγους, μη περιληφθέντες στην ένστασή του, λόγω ανεπαρκούς χρόνου υποβολής της.

Συναφώς, το εν λόγω άρθρο προβλέπει ότι η προθεσμία για την άσκηση της ένστασης ανέρχεται, όπως ήδη προεκτέθηκε, σε 5 ημέρες από την κοινοποίηση ή τη γνώση της προσβαλλόμενης πράξης ή από τη συντέλεση της παράλειψης (παρ. 3). Ειδικά, για την περίπτωση ένστασης κατά όρων διακήρυξης ή πρόσκλησης, προβλέπεται ότι αυτή ασκείται σε προθεσμία που εκτείνεται μέχρι το ήμισυ του χρονικού διαστήματος από τη δημοσίευση της διακήρυξης ή την αποστολή της πρόσκλησης, κατά περίπτωση, μέχρι την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, χωρίς να συνυπολογίζονται η ημερομηνία της δημοσίευσης και η καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών.

Επομένως, δοθέντος ότι η ένσταση δύναται να ασκηθεί σε διαδικασίες απευθείας ανάθεσης διευρυμένης, σε σχέση με τα ισχύοντα, εκτιμώμενης αξίας σύμβασης, πρέπει να ληφθεί υπόψη η **εξαιρετικά σύντομη ελάχιστη προθεσμία για την υποβολή προσφορών** σε συνέχεια πρόσκλησης, όπως προβλέπεται στο άρθρο 25 του Κανονισμού¹⁸, ώστε να μην καταστεί αλυσιτελές το εν λόγω δικαίωμα. Επίσης, πρέπει να ληφθούν υπόψη οι εσωτερικές προθεσμίες για τις σχετικές διαδικαστικές ενέργειες του e-ΕΦΚΑ, ιδίως στην περίπτωση ένστασης κατά πρόσκλησης (βλ. παρ. 5 & 6 στις οποίες προβλέπεται δικαίωμα άσκησης παρέμβασης από όποιον έχει έννομο συμφέρον προς αντίκρουση της ένστασης, γνωμοδότηση της Επιτροπής Ενστάσεων, Εισήγηση της Δ/νσης Προμηθειών ή Τεχνικών

¹⁸ [Πρβλ. παρ. 1 του άρθρου 25 «Για τις δημόσιες συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία έως πενήντα χιλιάδες (50.000) ευρώ: α) η σχετική πρόσκληση του e-ΕΦΚΑ δύναται να απευθύνεται και σε έναν οικονομικό φορέα και αναρτάται στο ΚΗΜΔΗΣ τουλάχιστον τρεις (3) ημέρες πριν από την κοινοποίηση της απόφασης ανάθεσης, β) ο e-ΕΦΚΑ δεν έχει υποχρέωση χρήσης του ΕΣΗΔΗΣ για τη διενέργεια της διαδικασίας απευθείας ανάθεσης. Για τις δημόσιες συμβάσεις άνω των πενήντα χιλιάδων (50.000) ευρώ, η πρόσκληση για την υποβολή προσφοράς αποστέλλεται σε τουλάχιστον τρεις (3) οικονομικούς φορείς ή απευθύνεται προς κάθε ενδιαφερόμενο και αναρτάται στο ΚΗΜΔΗΣ τουλάχιστον πέντε (5) ημέρες πριν από την κοινοποίηση της απόφασης ανάθεσης.»]

Υπηρεσιών και έκδοση απόφασης εντός 20 ημερών από την υποβολή της ένστασης κατά πράξεων ή παραλείψεων). Σε συνέχεια των ανωτέρω, κρίνεται σκόπιμη η επανεξέταση των εν λόγω διατάξεων.

Στην περίπτωση δε που η ένσταση αφορά μόνο σε διαδικασίες απευθείας ανάθεσης, προτείνεται η απαλοιφή της λέξης «διακήρυξη» από τη φράση «*Στην περίπτωση ένστασης κατά διακήρυξης ή πρόσκλησης, ο e-ΕΦΚΑ αποφασίζει σε κάθε περίπτωση πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών*» στην παρ. 6 του ως άνω άρθρου. Επιπλέον, ορθά προβλέπεται ότι «*Ειδικά στην περίπτωση ένστασης κατά διακήρυξης ή πρόσκλησης, επιπλέον κωλύεται και η αποσφράγιση των προσφορών για όσο χρόνο διαρκεί η προθεσμία άσκησης ένστασης*».

Αναφορικά με το απαιτούμενο παράβολο.

Για την άσκηση ένστασης προβλέπεται υποχρέωση καταβολής παραβόλου (ύψους 2% επί της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης) υπέρ του e-ΕΦΚΑ. Επισημαίνεται, ότι το παράβολο πρέπει να είναι αναλογικό και να μη δυσχεραίνει την παροχή έννομης προστασίας (Πρβλ. αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 127 του ν.4412/2016 πριν την τροποποίησή του με τον ν. 4782/2021, με την οποία προβλεπόταν παράβολο ύψους 1%). Εν προκειμένω, ο διπλασιασμός του παραβόλου δεν φέρεται δυσανάλογος, λαμβανομένης υπόψη της αποτρεπτικής λειτουργίας του προς άσκηση παρελκυστικών προσφυγών, ενώ προβλέπεται η επιστροφή του σε περίπτωση ολικής ή μερικής αποδοχής της ένστασης ή σιωπηρής απόρριψής της.

Περαιτέρω, οι ρυθμίσεις της παραγράφου 9 κείνται εκτός της εξουσιοδοτικής διάταξης του άρθρου 6 του ν. 4892/2022, η οποία αναφέρεται ρητά σε «προδικαστική» διαδικασία. Επομένως, πρέπει να απαλειφθεί το πρώτο εδάφιο της παρ. 9 του άρθρου 30 του σχεδίου Κανονισμού (βλ. ο.π Γνώμη Α1/2022 σελ. 24 επ. και την από 15.02.2022 Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής).

Τέλος, και για τις συμβάσεις κάτω των ορίων πρέπει να εφαρμόζονται οι διατάξεις του ν. 4412/2016 και συγκεκριμένα των άρθρων 368, 369 περί ακυρότητας της σύμβασης, καθώς και 373 περί αξίωσης αποζημίωσης.

6. ΚΕΦΑΛΑΙΟ VI: ΕΚΤΕΛΕΣΗ ΤΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1. Αναφορικά με το άρθρο 31 «Κανόνες που διέπουν την εκτέλεση των συμβάσεων»

Σύμφωνα με το άρθρο 31 του Κανονισμού στην εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων «εφαρμόζονται: α) οι διατάξεις του Μέρους Β' του Βιβλίου Ι του ν. 4412/2016, με την επιφύλαξη των επόμενων παραγράφων του παρόντος, β) οι όροι της σύμβασης και γ) συμπληρωματικά ο Αστικός Κώδικας», ενώ οι παρ. 2 έως 5 αυτού εισάγουν παρεκκλίσεις από την κείμενη νομοθεσία της εκτέλεσης των συμβάσεων προμηθειών και υπηρεσιών ως εξής:

(α) Η παρ. 2 καθιστά δυνητική για τον e ΕΦΚΑ την επιβολή της κύρωσης της μερικής κατάπτωσης της εγγύησης συμμετοχής ή καλής εκτέλεσης της σύμβασης στην περίπτωση που ο οικονομικός φορέας κηρύσσεται έκπτωτος από την κατακύρωση, ανάθεση ή σύμβαση, ενώ, αντίθετα, το άρθρο 203 παρ. 4 α του ν.4412/2016 προβλέπει καταρχάς την κύρωση της ολικής κατάπτωσης της εγγύησης συμμετοχής ή καλής εκτέλεσης της σύμβασης, κατά περίπτωση. Παρά ταύτα, ορθά προβλέπεται ότι η κύρωση αυτή επιβάλλεται αθροιστικά με τις λοιπές κυρώσεις που προβλέπονται στις περ. β' και γ' του άρθρου 203 παρ. 4 ν. 4412/2016.

(β) Η παρ. 4 του ως άνω άρθρου ορίζει, για τις συμβάσεις προμήθειας που συνάπτονται με απευθείας ανάθεση, αυξημένα, σε σχέση με την κείμενη νομοθεσία, πρόστιμα στην περίπτωση καθυστέρησης παράδοσης. Ειδικότερα, κατά παρέκκλιση του άρθρου 207 παρ. 1 του ν. 4412/2016, στην περίπτωση συμβάσεων που ανατίθενται με βάση το άρθρο 25 του σχεδίου Κανονισμού, αν το υλικό φορτωθεί - παραδοθεί ή αντικατασταθεί μετά τη λήξη του συμβατικού χρόνου και μέχρι τη λήξη του χρόνου της παράτασης που χορηγήθηκε, επιβάλλεται πρόστιμο το οποίο διαρθρώνεται αναλόγως της καθυστέρησης σε σχέση με την παράταση που χορηγήθηκε, σε δυο ποσοστιαία εκτιμώμενα πρόστιμα. Σημειώνεται ότι οι προτεινόμενες κυρώσεις πρέπει να διέπονται από την αρχή της αναλογικότητας.

(γ) Η παρ. 5 παρεκκλίνει από την παρ. 3 του άρθρου 213 σχετικά με την υποχρέωση κατάθεσης χρηματικής εγγύησης, ίσης με την καταβληθείσα αξία της ποσότητας που απορρίφθηκε στην περίπτωση επιστροφής στον προμηθευτή των υλικών που απορρίφθηκαν πριν από την αντικατάστασή τους. Συνεπώς, η εξεταζόμενη παράγραφος συσχετίζει την υποχρέωση καταβολής εγγύησης για την επιστροφή στον προμηθευτή των υλικών που απορρίφθηκαν πριν από την αντικατάστασή τους με την εγγύηση καλής εκτέλεσης που είναι σε ισχύ.

2. Αναφορικά με το άρθρο 32 «Τελικές και μεταβατικές διατάξεις»

Το άρθρο 32, σύμφωνα με την εξουσιοδοτική διάταξη για την έκδοση του Κανονισμού, προβλέπει ιδίως ότι η ισχύς του αρχίζει από την ημερομηνία δημοσίευσής του, κατόπιν έγκρισής του από το Διοικητικό Συμβούλιο του e-ΕΦΚΑ και σύμφωνης γνώμης της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΑΑΔΗΣΥ) (ήδη ΕΑΔΗΣΥ), ενώ καταλαμβάνει τις διαδικασίες ανάθεσης που εκκινούν εντός πέντε (5) ετών από τη δημοσίευσή του. Επισημαίνεται ότι οι σχετικές αποκλίσεις ελέγχονται και σε κάθε (τυχόν) προτεινόμενη τροποποίηση του Κανονισμού.

VI. Συμπέρασμα

Κατόπιν των ανωτέρω, η Επιτροπή, ασκούσα την κατ' άρθρο 347 παρ. 2 περ. γ υποπ. γγ του ν.4412/2016, όπως ισχύει, αρμοδιότητα της, αποφασίζει την παροχή σύμφωνης γνώμης επί του προτεινόμενου σχεδίου Κανονισμού Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (ΚΕΠΥ) του Ηλεκτρονικού Εθνικού Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης (e-ΕΦΚΑ), με τις προπαρατεθείσες επισημάνσεις, παρατηρήσεις και προτεινόμενες αναγκαίες διορθώσεις.

Αθήνα, 13.01.2023

Η Πρόεδρος

Ανδρονίκη Θεοδοκάτου