



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΓΝΩΜΗ

Δ106 ΕΑΔΗΣΥ/2024

(άρθρο 347 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. γδ' του ν. 4412/2016, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 4 του ν. 4912/2022

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ

της παρ. 5 του άρθρου 353 του ν. 4412/2016, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 10 του ν. 4912/2022

Στην Αθήνα σήμερα, 25 Σεπτεμβρίου 2024, ημέρα Τετάρτη και ώρα 10:30 π.μ., στα επί της οδού Δώρου 7-9 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 της Επιτροπής παρέστησαν κατά τη συνεδρίαση, ως εξής:

Πρόεδρος: Ανδρονίκη Θεοτοκάτου.

Σύμβουλοι: Ευαγγελία Κουτούπα (μέσω τηλεδιάσκεψης),
Δημήτριος Χανής (μέσω τηλεδιάσκεψης).

Μέλη: Χρυσάνθη Ζαράρη,
Βασιλική Σκαρτσούνη,
Δημήτριος Σταθακόπουλος,
Νικολέτα Κοττά.

Γραμματέας: Αθανάσιος Λαμπράκης, ΠΕ Διοικητικού Οικονομικού.

Εισηγήτρια: Ειρήνη Μουτσοπούλου, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό ΕΑΔΗΣΥ.

Η συζήτηση της υπόθεσης διεξήχθη σε δύο διαδοχικές συνεδριάσεις της Επιτροπής αρχικά κατά τη συνεδρίαση της 23^{ης} Σεπτεμβρίου 2024 και ακολούθως κατά τη σημερινή, κατόπιν πρότασης εισαγωγής

του θέματος εκτός ημερήσιας διάταξης, η οποία έγινε ομόφωνα δεκτή από το σύνολο των Μελών, λόγω λήψης νέων κρίσιμων στοιχείων. Η τελική απόφαση, ελήφθη στην παρούσα συνεδρίαση.

Στις συνεδριάσεις παρέστησαν η Εισηγήτρια, η Προϊσταμένη του Τμήματος Ελέγχου Αιτημάτων Διαπραγμάτευσης Μαρία Παναγοηλιοπούλου, καθώς και η Προϊσταμένη της Διεύθυνσης Ελέγχου Μαρία Ελένη Σιδέρη, οι οποίες αποχώρησαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας των Μελών της Επιτροπής και τη λήψη απόφασης.

Θέμα (όπως τροποποιήθηκε): Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής περί προσφυγής του Γενικού Επιτελείου Στρατού, δια μέσου της Ανώτατης Στρατιωτικής Διοίκησης Υποστήριξης Στρατού (Α.Σ.Δ.Υ.Σ.)/Διεύθυνση Προμηθειών, στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας 28.800 σετ Στολών Ασκήσεων-Εκστρατείας Παραλλαγής Δάσους Νέου Τύπου, με Ύφασμα Σύμμεικτο Συνθέσεως 50% Βαμβάκι – 50% Πολυεστέρας (50 – 50) για την κάλυψη αναγκών ΕΣΣΟ και Μαθητών Παραγωγικών Σχολών, προϋπολογισθείσας αξίας έως 806.400,00€, χωρίς ΦΠΑ, κατ' εφαρμογή του άρθρου 32 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4412/2016 (κατεπείγουσα ανάγκη, οφειλόμενη σε απρόβλεπτη κατάσταση).

I. Με το αρ. πρωτ. Φ.600/15/1376495 Σ.2803/11.09.2024 έγγραφο (αριθ. πρωτ. εισερχ. ΕΑΔΗΣΥ 8981/11.09.2024), όπως συμπληρώθηκε με το από 12.09.2024 μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου (αρ. πρωτ. εισερχ. ΕΑΔΗΣΥ 9028/12.09.2024) και τροποποιήθηκε με το αρ. Φ.600/16/137777 Σ.2956/23.09.2024 έγγραφο που περιήλθε στην Αρχή ομοίως με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου (αρ. πρωτ. εισ. 9347/24.09.2024 αντίστοιχα), το Γενικό Επιτελείο Στρατού αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 347 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. γδ' του ν. 4412/2016, όπως ισχύει, προκειμένου να προσφύγει στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, για την ανάθεση της εν θέματι σύμβασης.

II. ΙΣΤΟΡΙΚΟ

1. Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτουν τα εξής:

1.1 Με την αρ. 11/2022 διακήρυξη της Ανώτατης Στρατιωτικής Διοίκησης Υποστήριξης Στρατού (ΑΣΔΥΣ), περίληψη της οποίας απεστάλη για δημοσίευση στην υπηρεσία εκδόσεων της Ε.Ε. στις 15.3.2022, δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ και αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ στις 18.3.2022, προκηρύχθηκε διαγωνισμός για τη σύναψη Συμφωνίας – Πλαισίου, με αντικείμενο την προμήθεια «Στολών Ασκήσεων – Εκστρατείας Παραλλαγής Δάσους Νέου Τύπου, με Ύφασμα Σύμμεικτο Συνθέσεως 50% Βαμβάκι – 50% Πολυεστέρας (50 – 50) για την κάλυψη αναγκών ΕΣΣΟ, Μαθητών Παραγωγικών Σχολών και Περιοδικής Χορήγησης Στελεχών», με πρόβλεψη συνολικής προμήθειας 288.000 σετ στολών ασκήσεων (144.000 σετ κατ' έτος) διάρκειας δύο ετών, προϋπολογιζόμενης ετήσιας αξίας 4.032.000,00 ευρώ, και συνολικής αξίας (χωρίς ΦΠΑ) 8.064.000,00 ευρώ. Κριτήριο κατακύρωσης ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, οι δε εκτελεστικές συμβάσεις ορίστηκε ότι μπορούν να συνάπτονται έως και τη συμπλήρωση του χρόνου διάρκειας της Σ-Π, ήτοι έως

09.11.2024, και ότι είναι δυνατή η κατακύρωση της εκάστοτε εκτελεστικής σύμβασης για το 80% μέχρι το 120% της ποσότητας των υπό προμήθεια στολών.

Μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού και την έκδοση της αρ. 458/2022 θετικής πράξης προσυμβατικού ελέγχου του ΣΤ΄ Κλιμακίου Ελεγκτικού Συνεδρίου, συνήφθη η 0103Α/22/9.11.2022 Συμφωνία-Πλαίσιο (Σ-Π) (22SYMV011573621B 2022-11-10), μεταξύ της ΑΣΔΥΣ και τριών οικονομικών φορέων.

1.2 Έως σήμερα το ΓΕΣ ενεργοποίησε και χρηματοδότησε το 1ο έτος της Σ-Π, εκκινώντας τις διαδικασίες σύναψης δύο εκτελεστικών συμβάσεων, η εξέλιξη των οποίων έχει ως εξής :

Α) Σχετικά με την 1^η Εκτελεστική Σύμβαση

Με την αριθμ. Φ.814/863/525337/Σ.1393/11 Μαΐου 23/ΓΕΣ/Γ3/4 Απόφαση, έγινε διάθεση πίστωσης, ποσού 2.999.808,00€, η οποία βαρύνει τον Π/Υ έτους 2023, για την προμήθεια του προπεριγραφέντος είδους στολών.

Ακολούθως, με την αριθμ. Φ.600.14/14/525350/Σ.1397/19 Μαΐου 23/ΓΕΣ/Γ3/2 Απόφαση, δόθηκε στην ΑΣΔΥΣ εντολή διενέργειας της ανωτέρω προμήθειας.

Η αριθμ. Φ.600/30/414657/Σ.1259/22 Μαΐου 23/ΑΣΔΥΣ/ΔΠΜ/3^α πρόσκληση απεστάλη στις εταιρείες «ΕΛΒΕ Α.Ε.», «ΕΛΒΙΤΕΞ Α.Ε.Β.Ε.» και «ΜΟΡΑΓΛΗΣ Α.Ε.» για την κατάθεση νέων οικονομικών προσφορών (call-offs), προς σύναψη της 1ης εκτελεστικής σύμβασης, με καταληκτική ημερομηνία υποβολής έως την 06^η.06.2023.

Με την αριθμ. Φ.600.14/73/1205489/Σ.2712/8 Σεπ 23/ΓΕΣ/ΔΥΠ/4^α ΓΕΣ/ΔΥΠ απόφαση καθορίστηκαν, από τη Δ/νση Υλικού Πολέμου του ΓΕΣ, τα επιθυμητά ποσοστά ανά μέγεθος των υπό προμήθεια στολών.

Στις 09.11.2023 το ΥΠΕΘΑ/ΓΕΣ/ΑΣΔΥΣ/ΔΠΜ, με την αριθμ. Φ.600.1/93/421039/Σ.3101/9Νοε23/ΑΣΔΥΣ/ΔΠΜ απόφασή του, κατακύρωσε το αποτέλεσμα της διαγωνιστικής διαδικασίας για τη σύναψη της 1^{ης} εκτελεστικής σύμβασης, με επαύξηση της ποσότητας κατά 20%, για την προμήθεια 103.680 του ως άνω είδους σετ στολών, αξίας 1.916.006,40€, χωρίς ΦΠΑ, εις βάρος των πιστώσεων Π/Υ έτους 2023, κατόπιν έγκρισης, με την αριθμ. Φ.600.1/63/419239/Σ.2575/28 Σεπ 23/ΑΣΔΥΣ/ΔΠΜ/3^α (ΑΔΑ:ΡΞΣΓ6-ΦΧΞ) Απόφαση της ΑΣΔΥΣ, της αλλαγής του κατασκευαστή που είχε αρχικώς δηλωθεί από τον 1^ο κατά σειρά μειοδοσίας οικονομικό φορέα.

Στις **27.11.2023**, ο 2^{ος} σε σειρά μειοδοσίας οικονομικός φορέας, άσκησε ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ τη με ΓΑΚ 1899/27.11.2023 προδικαστική προσφυγή, αιτούμενος την ακύρωση της ανωτέρω απόφασης.

Στις 02.01.2024 το οικείο Κλιμάκιο της ΕΑΔΗΣΥ, με την αριθμ. 175/2024 απόφασή του, απέρριψε την προδικαστική προσφυγή. Στις 31.01.2024 ο προσφεύγων άσκησε ενώπιον του Δ.Εφ.Αθ. τη με ΑΚ267/2024 αίτηση αναστολής-ακύρωσης κατά της παραπάνω απόφασης, η οποία εκδικάστηκε στις 12.03.2024. Το Δικαστήριο, με την αριθμ. 852/2024 Απόφασή του, ακύρωσε την προσβληθείσα απόφαση, με την αιτιολογία ότι αυτή εκδόθηκε μετά τη λήξη (κατά μία ημέρα) της προθεσμίας των 20 ημερών από την εξέτασή της (λογιζόμενη ως εκ τούτου, σύμφωνα με το άρ. 367 του ν. 4412/2016, ως σιωπηρώς απορριφθείσα) και ανέπεμψε (στις 24.04.2024) την υπόθεση στην ΕΑΔΗΣΥ για νέα κατ'ουσίαν κρίση.

Το αρμόδιο Κλιμάκιο της ΕΑΔΗΣΥ, με την αρ. Σ884/2024 απόφασή του, απέρριψε εκ νέου την προδικαστική προσφυγή. Ακολούθως, στις 21.06.2024, ο προσφεύγων άσκησε κατά της απόφασης αυτής εκ νέου αίτηση αναστολής-ακύρωσης ενώπιον του Δ.Εφ.Αθ., με ΑΚ 1176/2024, για τη συζήτηση

της οποίας ορίστηκε δικάσιμος στις 24.09.2024.

Β) Σχετικά με τη 2^η Εκτελεστική Σύμβαση

Στις 12.01.2024 το ΥΠΕΘΑ/ΓΕΣ/ΑΣΔΥΣ/ΔΠΜ, με την αριθμ. Φ.600.1/1/107568/Σ.1254/12Ιαν24/ΑΣΔΥΣ/ΔΠΜ απόφασή του, κατακύρωσε το αποτέλεσμα της διαγωνιστικής διαδικασίας για τη σύναψη της 2^{ης} εκτελεστικής σύμβασης, με αντικείμενο την προμήθεια 69.120 σετ του προπεριγραφέντος είδους στολών, αξίας 1.334.016,00€, χωρίς ΦΠΑ, εις βάρος των πιστώσεων Π/Υ έτους 2024, προσαυξημένη κατά 20%.

Στις 05.02.2024, ο 2^{ος} σε σειρά μειοδοσίας οικονομικός φορέας, άσκησε ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ τη με ΓΑΚ 169/05.02.2024 προδικαστική προσφυγή, αιτούμενος την ακύρωση της παραπάνω απόφασης, για τους ίδιους, κατ' αναλογία, λόγους της αντίστοιχης προδικαστικής προσφυγής που είχε ασκήσει στο πλαίσιο της 1^{ης} εκτελεστικής σύμβασης.

Την 01.04.2024, το οικείο Κλιμάκιο της Αρχής, με την αριθμ. 547/2024 απόφασή του, απέρριψε την προδικαστική προσφυγή. Στις 11.04.2024, ο προσφεύγων άσκησε ενώπιον του Δ.Εφ.Αθ. τη με ΑΚ790/11.04.2024 αίτηση αναστολής-ακύρωσης κατά της παραπάνω απόφασης, για την οποία ορίστηκε δικάσιμος στις 17.05.2024. Ωστόσο, το Δικαστήριο, με την αριθμ. 1775/12.08.2024 Απόφασή του, ανέβαλε την έκδοση οριστικής απόφασης επί της ως άνω αίτησης, έως την έκδοση οριστικής απόφασης επί της συναφούς αίτησης ακύρωσης (ΑΚ 1176/2024). Νέα τακτική δικάσιμος για περαιτέρω συζήτηση της υπόθεσης ορίστηκε στις 11.10.2024.

III. ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ

2. Στη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4412/2016, η οποία ενσωματώνει στο εθνικό δίκαιο την αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, προβλέπεται ότι:

“2. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση μπορεί να χρησιμοποιείται για δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών σε οποιαδήποτε από τις κατωτέρω περιπτώσεις: [...] γ) 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”.

IV. ΝΟΜΙΚΗ ΕΚΤΙΜΗΣΗ

3. Το Γενικό Επιτελείο Στρατού, είναι κεντρική κυβερνητική αρχή (ΚΑΑ), καθόσον αποτελεί αναθέτουσα αρχή που περιλαμβάνεται στο Παράρτημα Ι του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016. Το υπό εξέταση αίτημα αφορά σε προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης προμηθειών, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 2 παρ. 1 περ. 8 του ως άνω νόμου, η οποία ενσωματώνει την αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 1 περ. 8 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, προϋπολογισθείσας αξίας 806.400,00€, χωρίς ΦΠΑ. Δεδομένου δε, ότι πρόκειται περί διαδικασίας διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας, η οποία δεν εξαιρείται της εφαρμογής του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο

15 αυτού, συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής κατ' άρθρο 347 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. γδ' του ν. 4412/2016, όπως ισχύει, για την παροχή σύμφωνης γνώμης.

4. 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 εθνικό δίκαιο τα άρθρα 26 και 32 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ, αντίστοιχα (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, ΕΥ:C:2009:246, σκέψεις 105-106, της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, C-19/13, Ministero dell' Interno κατά Fastweb SpA και Telecom Italia SpA, ΕΥ:C:2014:2194, σκέψη 49, της 7ης Σεπτεμβρίου 2016, C -549/14, Finn Frogne A/S κατά Rigspolitiet ved Center for Beredskabskommunikation, ΕΥ:C:2016:634, σκέψη 35). Οι ανωτέρω διατάξεις, στο μέτρο που εισάγουν εξαιρέσεις οι οποίες συνιστούν παρέκκλιση από τη βασική ρύθμιση, δηλαδή από τους κανόνες που αποσκοπούν στη διασφάλιση της αποτελεσματικότητας των αναγνωριζόμενων από τη Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Σ.Λ.Ε.Ε.) δικαιωμάτων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να αποτελούν αντικείμενο συστατικής ερμηνείας, το δε βάρος απόδειξης της συνδρομής των έκτακτων περιστάσεων που δικαιολογούν την απόκλιση το φέρει αυτός που τις επικαλείται (βλ. υπό το πνεύμα αυτό ΔΕΚ - ΔΕΕ, αποφάσεις της 28ης Μαρτίου 1996, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 1996, σ. I-1949, της 14ης Σεπτεμβρίου 2004, C-385/02, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 19, της 14ης Οκτωβρίου 2004, C-340/02, Επιτροπή κατά Γαλλίας, σκέψη 38, και της 2ας Ιουνίου 2005, C-394/02, Επιτροπή κατά Ελλάδας, σκέψη 33, της 27ης Οκτωβρίου 2011, C - 601/10, Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας, Συλλ. 2011, I-00163, σκέψη 32).

5. Το αιτούν επικαλείται ως νομική βάση θεμελίωσης του υπό εξέταση αιτήματος, τις διατάξεις του άρθρου 32 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4412/2016, η εφαρμογή των οποίων εξαρτάται από τη σωρευτική συνδρομή των κάτωθι προϋποθέσεων:

α) την ύπαρξη απρόβλεπτης κατάστασης, β) την ύπαρξη κατεπείγοντος, μη συμβιβαζόμενου με την τήρηση των προθεσμιών διενέργειας διαγωνισμού και γ) την αιτιώδη συνάφεια μεταξύ της απρόβλεπτης κατάστασης και του εξ αυτής απορρέοντος κατεπείγοντος.

Ως απρόβλεπτες περιστάσεις νοούνται αιφνίδια πραγματικά γεγονότα, τα οποία δεν ήταν γνωστά στην αναθέτουσα αρχή, ούτε ανάγονται στη σφαίρα ευθύνης της και τα οποία κατέστησαν ανέφικτο τον έγκαιρο προγραμματισμό εκ μέρους της των ενεργειών που ήταν αναγκαίες για την αντιμετώπισή τους (βλ. μεταξύ άλλων Ελ.Συν. 1080/2022 σκ. 6).

Υπό την επίκληση δε της κατεπείγουσας ανάγκης δικαιολογείται η ανάθεση εκείνων μόνο των προμηθειών που είναι απολύτως αναγκαίες και συνδέονται αιτιωδώς με τα απρόβλεπτα γεγονότα και όχι η κάλυψη των τακτικών (πάγιων) αναγκών της αναθέτουσας αρχής, το δε βάρος απόδειξης της σωρευτικής συνδρομής των προϋποθέσεων προσφυγής στην ως άνω εξαιρετική διαδικασία το φέρει η αρχή που τις επικαλείται (βλ. ΣΕ 1987/2021 κ.α).

6. Ως προς τη συνδρομή των ως άνω προϋποθέσεων και την τεκμηρίωση του αιτήματος, το αιτούν επικαλείται ότι υφίσταται συνθήκη κατεπείγοντος, συναρτώμενη με λόγους εθνικής ασφάλειας, ενώ ως απρόβλεπτη κατάσταση, γενεσιουργό της κατεπείγουσας ανάγκης, επικαλείται την αλληλουχία χρονοβόρων γεγονότων, διάρκειας πλέον των 10 μηνών, συνεπεία των οποίων έχει προκληθεί

ασυνήθης καθυστέρηση στην εν εξελίξει διαγωνιστική διαδικασία, που, κατ' αντικειμενική κρίση, δεν μπορούσε να προβλεφθεί.

Ειδικότερα, εκθέτει ότι η εκδίκαση των εκκρεμών ένδικων βοηθημάτων στις 24 Σεπτεμβρίου και 11 Οκτωβρίου 2024, σε συνδυασμό με τον απαιτούμενο χρόνο έκδοσης των οικείων αποφάσεων, συνεπάγεται υπέρμετρη καθυστέρηση στην ολοκλήρωση της διαδικασίας σύναψης των εκτελεστικών συμβάσεων, με συνέπεια να καταστεί ανέφικτη η ενεργοποίηση και του 2ου έτους της Σ-Π, η οποία έχει ισχύ έως στις 9 Νοεμβρίου 24 (δύο έτη από την υπογραφή της). Λόγω της δυσμενούς αυτής εξέλιξης, η Υπηρεσία δεν έχει προμηθευτεί στολές ασκήσεων τα τελευταία 2 έτη, οι δε ανελαστικές ετήσιες ανάγκες, οι οποίες ανέρχονται σε 145.000 σετ, καλύπτονται από τα υπάρχοντα αποθέματα των Μονάδων Εφοδιασμού του Σώματος Υλικού Πολέμου. Επίσης, το αιτούν επικαλείται ότι στο μόνιμο προσωπικό δεν έχουν χορηγηθεί στολές από το 2021 και τα αποθέματα των ανεφοδιαστικών οργάνων του Ξ μόλις επαρκούν για την κάλυψη των αναγκών των νεοσυλλέκτων οπλιτών θητείας έως την άνοιξη του επόμενου έτους, με ορατό κίνδυνο την αδυναμία χορήγησης ειδών ένδυσης.

7. Επισημαίνεται, ότι στο πλαίσιο εξέτασης της συνδρομής απρόβλεπτης περίπτωσης, η τήρηση χρονοβόρων, ενδεχομένως, διαδικασιών διενέργειας διαγωνισμών, εξαιτίας των εγκρίσεων, των δημοσιεύσεων ή της υποβολής προδικαστικών προσφυγών και αιτήσεων αναστολής- ακύρωσης από τους συμμετέχοντες, δεν συνιστά οπωσδήποτε απρόβλεπτη περίπτωση, συνδεόμενη αιτιωδώς με την κατεπείγουσα ανάγκη για απευθείας ανάθεση σύμβασης (βλ. ΣτΕ 1747/2011, 156/2022 Δ.Εφ.Πειρ (Ακυρ.), Τμ. IV 160/2013, 182/2014 και Γνώμες της Αρχής Δ12ΕΑΔΗΣΥ/2022, Δ16ΕΑΔΗΣΥ/2022). Πλην, όμως, στη συγκεκριμένη περίπτωση είναι ερευνητέο αν η οφειλόμενη στα ως άνω γεγονότα καθυστέρηση επηρέασε συνεκδοχικά, καθ' υπέρβαση της απαιτούμενης προβλεψιμότητας, την ομαλή εξέλιξη και έγκαιρη ολοκλήρωση της διαγωνιστικής διαδικασίας (βλ. ad hoc Δ8ΕΑΔΗΣΥ/2023, Δ4ΕΑΔΗΣΥ/2022, Δ5ΕΑΔΗΣΥ/2022 και Δ20ΕΑΔΗΣΥ/2022 Γνώμες της Αρχής).

8. Εν προκειμένω, όπως αναλυτικά εκτίθεται στην παρούσα (βλ. ΙΣΤΟΡΙΚΟ 1.1-1.2 και σκ. 6), η ασυνήθιστα μεγάλη καθυστέρηση της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας για την υπογραφή των εκτελεστικών συμβάσεων, τόσο της 2^{ης}, όσο και, πολύ περισσότερο, της 1^{ης} εκτελεστικής σύμβασης της Σ-Π, με όμοιο κατ' είδος φυσικό αντικείμενο, δεν μπορούσε, κατά δίκαιη κρίση, να προβλεφθεί. Ειδικότερα, μολονότι η αναθέτουσα αρχή επέδειξε τη δέουσα επιμέλεια και εκκίνησε εγκαίρως το σύνολο των οικείων διαδικασιών (βλ. ΙΣΤΟΡΙΚΟ 1.1), ώστε, κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, να έχει ήδη εξασφαλίσει τις αναγκαίες προμήθειες πριν την επικείμενη λήξη της ισχύος της Σ-Π (09.11.2024), λόγω της μακράς διάρκειας της διοικητικής και δικαστικής εμπλοκής (βλ. ΙΣΤΟΡΙΚΟ 1.2) υφίσταται κίνδυνος αδυναμίας χορήγησης της απαιτούμενης ενδυμασίας στους νεοσύλλεκτους οπλίτες θητείας, καθώς και στους σπουδαστές Παραγωγικών Σχολών, καθόσον τα σχετικά αποθέματα επαρκούν έως την άνοιξη του επόμενου έτους. Επισημαίνεται δε, ότι η αναθέτουσα αρχή είχε εκκινήσει τη διαδικασία σύναψης Σ-Π, ήδη από τον Μάρτιο του 2022 και από τον Νοέμβριο του 2022, κατόπιν του θετικού προσυμβατικού ελέγχου, είναι σε ισχύ η υπ' αριθμ. 103Α/22 Συμφωνία- Πλαίσιο, μεταξύ της ΑΣΔΥΣ/ΔΠΜ και τριών οικονομικών φορέων. Δηλαδή ευλόγως η αναθέτουσα ανέμενε την ταχεία και επιτυχή έκβαση της διαδικασίας, γεγονός που θα της παρείχε τη δυνατότητα άμεσης παραγγελίας και κατ' επέκταση έγκαιρης παράδοσης των αναγκαίων ειδών ένδυσης, δεδομένου ότι κατά τη σύναψη της Σ-Π δεν παρατηρήθηκε σχετική καθυστέρηση.

Ως εκ τούτου, η αναλυτικά προπεριγραφείσα διοικητική και δικαστική εμπλοκή, η οποία διαρκεί ήδη σχεδόν ένα έτος, επηρέασε συνεκδοχικά, καθ' υπέρβαση της απαιτούμενης προβλεψιμότητας, την ομαλή εξέλιξη και έγκαιρη ολοκλήρωση της διαγωνιστικής διαδικασίας (βλ. Δ5/2024, Δ21ΕΑΔΗΣΥ/2023, Δ19ΕΑΔΗΣΥ/2023, Δ12ΕΑΔΗΣΥ/2022, Δ27/2022, Δ98/2020 και Δ33/2021 Γνώμες της Αρχής). Περαιτέρω, η αιτούμενη προμήθεια ενέχει κατεπείγοντα χαρακτήρα, καθόσον, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, δεν χωρεί αναστολή στράτευσης νεοσυλλέκτων, λόγω έλλειψης των αναγκαίων ειδών ένδυσης, προεχόντως για λόγους εθνικής ασφάλειας. Συναφώς, η ασυνήθιστα μεγάλη καθυστέρηση στην εξέλιξη της τρέχουσας διαγωνιστικής διαδικασίας, η οποία διαρκεί ήδη σχεδόν ένα έτος, συνδέεται αιτιωδώς με την αδυναμία σύναψης των σχετικών συμβάσεων.

Σημειώνεται δε, ότι η αιτούμενη, με το υπό εξέταση αίτημα, προμήθεια των 28.800 σετ στολών (βλ. ΙΣΤΟΡΙΚΟ 1.5), δεν αφορά στο σύνολο των πάγιων και διαρκών ετήσιων αναγκών του ΓΕΣ που ανέρχονται σε 145.000 σετ, εκ των οποίων τα 95.000 για τις ανάγκες κατάταξης νεοσυλλέκτων οπλιτών θητείας (6 ΕΣΣΟ- 90.000 σετ) και των σπουδαστών Παραγωγικών Σχολών (ΣΣΕ,ΣΣΑΣ,ΣΑΝ,ΣΜΥ- 5.000 σετ), αλλά μόνο σε τμήμα αυτών. Επίσης, επικουρικά αναφέρεται ότι το υπό εξέταση αίτημα, αφορά σε ποσοστό 10% της συνολικής αξίας της Σ-Π 103/22 (ποσού 8.064.000 €, χωρίς ΦΠΑ), καθόσον ανέρχεται σε ποσό που δεν θα υπερβεί τις 806.400€, χωρίς ΦΠΑ.

Υπό το πρίσμα των ανωτέρω, πληρούται η προϋπόθεση ανάθεσης της σύμβασης στο απολύτως απαραίτητο μέτρο (βλ. ενδεικτικά Δ19/2023, Δ43/2023, Δ133/2023 Γνώμες της Αρχής). Σε κάθε περίπτωση, η αναθέτουσα, συμμορφούμενη με τις παραδοχές των εκδοθησόμενων δικαστικών αποφάσεων επί των εκκρεμών ένδικων βοηθημάτων, υποχρεούται να αναθέσει τυχόν υπολειπόμενο τμήμα της σύμβασης με διαπραγμάτευση (εφόσον με τη διαδικασία αυτή δεν συμβασιοποιηθεί ως σύνολο η ζητούμενη ποσότητα των 28.800 σετ τουλάχιστον), όσο και τη λοιπή ποσότητα σετ Στολών στον οριστικό μειοδότη της εν εξελίξει διαγωνιστικής διαδικασίας, υπό τα χρονικά όρια της Συμφωνίας-Πλαισίου.

Κατά τη γνώμη του Μέλους Χρυσάνθης Ζαράρη, «η αιτούσα δεν απέδειξε την σωρευτική πλήρωση των οικείων προϋποθέσεων, και τούτο διότι παρότι υφίσταται μεν «ορατός ο κίνδυνος» αδυναμίας ένδυσης των ΕΣΣΟ του 2ου εξαμήνου του 2025, δεν αποδεικνύεται, κατά το παρόν χρονικό σημείο, σύμφωνα με την παρ. 1.2 Α τελευταίο εδάφιο του Ιστορικού, ότι εντέλει, θα επέλθει για το σύνολο της ζητούμενης ποσότητας". Η γνώμη, όμως, αυτή δεν ίσχυσε.

9. Στο σημείο αυτό, δέον όπως επισημανθεί ότι στο πλαίσιο χορήγησης σύμφωνης Γνώμης για την προσφυγή σε διαδικασία διαπραγμάτευσης βάσει των διατάξεων του άρθρου 32 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4412/2016, η αρμοδιότητα της Αρχής περιορίζεται αποκλειστικά στη διερεύνηση της σωρευτικής συνδρομής των προϋποθέσεων εφαρμογής των οικείων διατάξεων και δεν εκτείνεται στη διενέργεια της περαιτέρω διαδικασίας ανάθεσης σε συγκεκριμένο/ους οικονομικό/ούς φορέα/είς (πρβλ. Γνώμες Δ93/2023, Δ40/2022, Δ9/2021 της Αρχής).

10. Περαιτέρω, ενόψει της τροποποίησης του αρχικώς υποβληθέντος αιτήματος και επανεισαγωγής της υπόθεσης προς κρίση σε επόμενη συνεδρίαση της Επιτροπής, το με αρ. πρωτ. 9290/23.09.2024 απόσπασμα σύμφωνης Γνώμης, που χορηγήθηκε στο αιτούν, πρέπει να ανακληθεί αναδρομικά από την έκδοσή του, λόγω ανατροπής των νομικών και πραγματικών δεδομένων στα οποία ερείδεται η έκδοσή του (άρθρο 21 του Κ.Διοικ. Διαδ.).

IV. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

Κατόπιν των ανωτέρω, η Επιτροπή: α) αποφασίζει, κατά πλειοψηφία, την παροχή σύμφωνης γνώμης περί προσφυγής του Γενικού Επιτελείου Στρατού, δια μέσου της Ανώτατης Στρατιωτικής Διοίκησης Υποστήριξης Στρατού (Α.Σ.Δ.Υ.Σ.)/Διεύθυνση Προμηθειών, στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 32 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4412/2016, για τη σύναψη σύμβασης, με αντικείμενο την προμήθεια 28.800 σετ Στολών Ασκήσεων-Εκστρατείας Παραλλαγής Δάσους Νέου Τύπου, με Ύφασμα Σύμμεικτο Συνθέσεως 50% Βαμβάκι – 50% Πολυεστέρας (50 – 50) για την κάλυψη αναγκών ΕΣΣΟ και Μαθητών Παραγωγικών Σχολών, προϋπολογισθείσας αξίας έως 806.400,00€, χωρίς ΦΠΑ, λόγω συνδρομής των οικείων προϋποθέσεων και β) Ανακαλεί ομόφωνα το με αρ. πρωτ. 9290/23.09.2024 απόσπασμα σύμφωνης Γνώμης της Αρχής, αναδρομικά από την έκδοσή του.

Αθήνα, 25 Σεπτεμβρίου 2024

Η Συντάκτης

Η Πρόεδρος

Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη

Ανδρονίκη Θεοδοκάτου