



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ  
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ  
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**ΑΠΟΦΑΣΗ**

**68/ 2017**

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

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

Στην Αθήνα σήμερα την 19η Ιουλίου 2017, ημέρα Τετάρτη και ώρα 09:30 π.μ., και επί της οδού Κεφαλληνίας 45 και Κόμνα Τράκα στην Αθήνα, όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (εφεξής Αρχή) σε συνεδρίαση μετά από σχετική πρόσκληση του Προέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα Μέλη της Αρχής.

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

<b>Πρόεδρος :</b>	<b>Γεώργιος Καταπόδης</b>
<b>Αντιπρόεδρος:</b>	<b>Χριστίνα Μπουσουλέγκα</b>
<b>Μέλη:</b>	<b>Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης</b>
	<b>Δημήτρης Σταθακόπουλος</b>
	<b>Μαρία Στυλιανίδου</b>
	<b>Ερωφίλη Χριστοβασίλη</b>

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

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

**Εισηγητής:** Χρήστος Κανελλόπουλος, Οικονομολόγος, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά τη διάρκεια της συνεδρίασης παρέστησας ο εισηγητής, κ. Χρήστος Κανελλόπουλος, ο οποίος αποδεσμεύτηκε πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας από τα Μέλη του Συμβουλίου της Αρχής.

**Θέμα:** Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής, περί προσφυγής στη διαδικασία διαπραγμάτευσης σύμφωνα με το άρθρο 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011 για την ανάθεση προμήθειας «Αντιδραστηρίων» προϋπολογισμού € 39.956,00 χωρίς Φ.Π.Α., για τις ανάγκες του Νοσοκομείου, οικονομικού έτους 2017, λόγω κατεπείγουσας ανάγκης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 32, παράγραφος 2, περίπτωση γ' του Ν. 4412/2016.

## **I. ΙΣΤΟΡΙΚΟ – ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΑ**

**1.** Από τη μελέτη των στοιχείων και εγγράφων του φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα:

**1.1** Με την αριθμ. 11/2013 Διακήρυξή (ΑΔΑ: ΒΛΓ1469066-64Σ) του, το Π.Γ.Ν.Λ.-Γ.Ν.Λ. ΚΟΥΤΛΙΜΠΑΝΕΙΟ - ΤΡΙΑΝΤΑΦΥΛΛΕΙΟ διενήργησε διεθνή ανοικτό διαγωνισμό για την ανάθεση προμήθειας «Αντιδραστηρίων», προϋπολογισθείσας δαπάνης € 1.626.810,28 με Φ.Π.Α., ο οποίος εντάχθηκε στο Π.Π.Υ. 2011, με κριτήριο κατακύρωσης τη συμφερότερη από οικονομική άποψη προσφορά ανά είδος, όπως αυτά (είδη) αναλυτικά περιγράφονται στο Παράρτημα που επισυνάπτεται στην Διακήρυξη. Η Σύμβαση είχε διάρκεια δώδεκα (12) μήνες με δικαίωμα προαίρεσης τριών (3) μηνών. Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 18η Φεβρουαρίου 2014 και ώρα 14:30 πμ., και ως ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ορίστηκε η 19η Φεβρουαρίου 2014 και ώρα 10:00 πμ.

**1.2** Περίληψη της Διακήρυξης στάλθηκε, με ηλεκτρονικά μέσα την 18η Δεκεμβρίου 2013 στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η οποία και δημοσιεύτηκε την 20η Δεκεμβρίου 2013 (S 247 - 430420).

**1.3** Περίληψη της Διακήρυξης (ΑΔΑ: 6ΜΩΑΩΞΣ-Ε5Θ) δημοσιεύτηκε την 20η Δεκεμβρίου 2013 στις εφημερίδες «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ», «ΓΕΝΙΚΗ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ» και «ΟΙΚΟΝΟΜΙΑ».

**1.4** Περίληψη της Διακήρυξης δημοσιεύτηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως την 20η Δεκεμβρίου 2013 (ΦΕΚ 835/2013).

**1.5** Με το αριθμ. 25944/17-12-2014 Πρακτικό της, η Επιτροπή Αξιολόγησης των Τεχνικών Προσφορών και των Δικαιολογητικών Συμμετοχής ενέκρινε τις προσφορές 16 επιχειρήσεων και απέρριψε τις προσφορές 10 επιχειρήσεων όπως αυτές εμφανίζονται στο εν λόγω Πρακτικό.

**1.6** Με την αριθμ. 35/23-12-2014 Απόφαση (ΑΔΑ: 6ΟΨΤ4690066 - 7ΦΟ) του, το Διοικητικό Συμβούλιο του Νοσοκομείου ενέκρινε το ανωτέρω Πρακτικό.

**1.7** Με το αριθμ. 1325/5-8-2016 Πρακτικό της, η Επιτροπή Αξιολόγησης των Οικονομικών Προσφορών, κατακύρωσε τα είδη του διαγωνισμού όπως αυτά εμφανίζονται στους Πίνακες που επισυνάπτονται στο Πρακτικό.

**1.8** Με την αριθμ. 12/24-8-2016 Απόφαση (ΑΔΑ: 6Ν70469066 - ΚΘΨ) του, το Διοικητικό Συμβούλιο του Νοσοκομείου ενέκρινε το ανωτέρω Πρακτικό.

**1.9** Με το αριθμ. 21350/12-12-2016 Πρακτικό της, η Επιτροπή Αξιολόγησης των Δικαιολογητικών Κατακύρωσης, έκανε αποδεκτά τα Δικαιολογητικών επιχειρήσεων στις οποίες κατακυρώθηκαν τα είδη του Διαγωνισμού.

**1.10** Με την αριθμ 19/13-12-2016 Απόφασή (ΑΔΑ: 7ΜΠ9469066 - ΜΘΝ) του, το Διοικητικό Συμβούλιο του Νοσοκομείου ενέκρινε το ανωτέρω Πρακτικό.

**1.11** Με το αριθμ. 3329/28-2-2017 Πρακτικό της, η Επιτροπή Αξιολόγησης των Οικονομικών Προσφορών τροποποίησε το αριθμ. 1325/5-8-2016 Πρακτικό της ως προς το σκέλος των αριθμητικών λαθών που αυτό (Πρακτικό) περιείχε.

**1.12** Με την αριθμ 5/4-4-2017 Απόφασή (ΑΔΑ: 6ΗΧ9469066-ΟΡ9) του, το Διοικητικό Συμβούλιο του Νοσοκομείου ενέκρινε το ανωτέρω Πρακτικό.

**1.13** Με το αριθμ. 11040/27-6-2017 έγγραφό του, το οποίο απέστειλε το φάκελο του διαγωνισμού στο ΣΤ΄ Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου για τη διενέργεια Προσυμβατικού Ελέγχου, το Π.Γ.Ν.Λ.-Γ.Ν.Λ. ΚΟΥΤΛΙΜΠΑΝΕΙΟ - ΤΡΙΑΝΤΑΦΥΛΛΕΙΟ βεβαιώνει ότι δεν υπάρχει καμία εκκρεμοδικία στον εν λόγω διαγωνισμό.

**1.14** Με το αριθμ. 12015/10-7-2017 έγγραφό του, το Νοσοκομείο, μας ενημερώνει ότι: **α)** για τα Π.Π.Υ. 2012 και 2013, δεν συγκεντρώθηκαν οι τεχνικές προδιαγραφές και ως εκ τούτου δεν προκηρύχθηκαν οι αντίστοιχοι διαγωνισμοί, **β)** ο διαγωνισμός προμήθειας «Αντιδραστηρίων», που αφορά το Π.Π.Υ. 2014, βρίσκεται στο στάδιο της σύνταξης των Τεχνικών Προδιαγραφών, **γ)** το Π.Π.Υ. 2015, εγκρίθηκε με την αριθμ. 4658/15-9-2016 Κ.Υ.Α., **δ)** για το 2016 δεν έχει υποβληθεί ακόμη το Π.Π.Υ.

**1.15** Κατόπιν των ανωτέρω, το Π.Γ.Ν.Λ.-Γ.Ν.Λ. ΚΟΥΤΛΙΜΠΑΝΕΙΟ - ΤΡΙΑΝΤΑΦΥΛΛΕΙΟ με το προαναφερόμενο έγγραφό του, ζητά την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., προκειμένου να προσφύγει στη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης για την προμήθεια «Αντιδραστηρίων», προϋπολογισθείσας δαπάνης € 39.956,00 χωρίς Φ.Π.Α. (€ 19.979,00 για Χημικά Αντιδραστήρια CPV 33696300-8, και € 19.977,00 για Αντιδραστήρια για την Εξακρίβωση Ομάδας Αίματος CPV 33696100-6) για τις ανάγκες του Νοσοκομείου, λόγω κατεπείγουσας ανάγκης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 32, παράγραφος 2, περίπτωση γ' του Ν. 4412/2016.

## **II. ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ**

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

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

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

**4.** Το άρθρο 6 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, χωρίς Φ.Π.Α., όπως εκτιμάται από την αναθέτουσα αρχή, συμπεριλαμβανομένου κάθε τυχόν δικαιώματος προαιρέσεως ή τυχόν παρατάσεων της σύμβασης, όπως ορίζουν ρητά τα έγγραφα της σύμβασης. [...]. 2. Όταν η αναθέτουσα αρχή αποτελείται από χωριστές επιχειρησιακές μονάδες λαμβάνεται υπόψη η συνολική εκτιμώμενη αξία για όλες τις χωριστές επιχειρησιακές μονάδες. Κατά παρέκκλιση του πρώτου εδαφίου, όταν μια χωριστή επιχειρησιακή μονάδα είναι ανεξαρτήτως υπεύθυνη για τις διαδικασίες σύναψης των συμβάσεων της ίδιας ή ορισμένων κατηγοριών αυτών, η αξία των συμβάσεων μπορεί να υπολογίζεται στο επίπεδο της συγκεκριμένης μονάδας. 3. Η επιλογή της χρησιμοποιούμενης μεθόδου για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης δεν γίνεται με σκοπό την αποφυγή της εφαρμογής οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου, εκτός αν αυτό δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους. [...]».

**5.** Το άρθρο 27 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Στις ανοικτές διαδικασίες, κάθε ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας μπορεί να υποβάλλει προσφορά στο πλαίσιο προκήρυξης διαγωνισμού. Η ελάχιστη προθεσμία παραλαβής των προσφορών ανέρχεται σε 35 ημέρες από την ημερομηνία αποστολής στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ένωσης της προκήρυξης σύμβασης, υπό την επιφύλαξη της παρ. 2 του άρθρου 60 και του τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 1 του άρθρου 67. Η προσφορά συνοδεύεται από τις πληροφορίες για την ποιοτική επιλογή που ζητούνται από την αναθέτουσα αρχή. [...]. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να συντμήσει κατά πέντε ημέρες την προθεσμία παραλαβής των προσφορών που ορίζεται στο δεύτερο εδάφιο της παραγράφου 1 όταν αποδέχεται την υποβολή προσφορών με ηλεκτρονικά μέσα, σύμφωνα με το πρώτο εδάφιο της παραγράφου 1 και την παράγραφο 5 του άρθρου 22 και το άρθρο 37.[...].»

**6.** Το άρθρο 32, παράγραφος 2, περίπτωση γ' του Ν. 4412/2016, η οποία ενσωματώνει την αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 32 παράγραφος 2, περίπτωση γ' 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».

**7.** Το άρθρο 376 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Οι διατάξεις του παρόντος νόμου εφαρμόζονται σε όλες τις δημόσιες συμβάσεις, καθώς και σε όλους τους διαγωνισμούς μελετών που εμπíπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου Ι (άρθρα 3 έως 221), καθώς και σε όλες τις συμβάσεις και τους διαγωνισμούς μελετών που εμπíπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙΙ (άρθρα 222 έως 338), και η έναρξη της διαδικασίας σύναψης των οποίων, σύμφωνα με τα άρθρα 61, 120 και 290 αντίστοιχα, λαμβάνει χώρα μετά την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου. 2. Διαδικασίες σύναψης συμβάσεων της παραγράφου 1, οι οποίες έχουν ξεκινήσει πριν από την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου, συνεχίζονται και ολοκληρώνονται, σύμφωνα με το καθεστώς που ίσχυε κατά το χρόνο έναρξής τους, με την επιφύλαξη της παράγραφο 8 του άρθρου 379. Κατ' εξαίρεση, η υποχρέωση καταχώρησης στοιχείων στο ΚΗΜΔΗΣ, σύμφωνα με το άρθρο 38 ισχύει από την έναρξη ισχύος του παρόντος, κατά την παράγραφο 1 του άρθρου 379, και για τις συμβάσεις των οποίων η διαδικασία ανάθεσης έχει εκκινήσει πριν από την έναρξη ισχύος αυτού. Συμβάσεις της παραγράφου 1, οι οποίες έχουν συναφθεί πριν την ημερομηνία έναρξης ισχύος του παρόντος, εκτελούνται, σύμφωνα με το καθεστώς που ίσχυε κατά το χρόνο της σύναψής τους. Κατ' εξαίρεση, η υποχρέωση καταχώρησης στοιχείων στο ΚΗΜΔΗΣ, σύμφωνα με το άρθρο 38, ισχύει από την έναρξη ισχύος του παρόντος κατά την παράγραφο 1 του άρθρου 379 και για τις συμβάσεις που έχουν συναφθεί πριν από την έναρξη ισχύος αυτού».

**8.** Το άρθρο 379 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Η ισχύς των διατάξεων του παρόντος αρχίζει από τη δημοσίευση του παρόντος, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στις επιμέρους διατάξεις του.(...)».

### **III. ΝΟΜΙΚΗ ΕΚΤΙΜΗΣΗ**

**9.** Το υπό εξέταση αίτημα του Π.Γ.Ν.Α.-Γ.Ν.Α. ΚΟΥΤΛΙΜΠΑΝΕΙΟ - ΤΡΙΑΝΤΑΦΥΛΛΕΙΟ αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας μέσω της διαδικασίας της διαπραγμάτευσης βάσει των διατάξεων της παραγράφου 2, περίπτωση γ' του άρθρου 32 του Ν. 4412/2016, οι οποίες ενσωματώνουν τις αντίστοιχες του άρθρου 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ.

**10.** Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας ανάθεσης προμήθειας προϋπολογισμού € 39.956,00 χωρίς Φ.Π.Α., πρέπει να διερευνηθεί εάν συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής για την παροχή γνώμης σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011, όπως ισχύει.

**11.** Επισημαίνεται ότι, οι ουσιαστικές προϋποθέσεις εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 32, παράγραφος 2, περίπτωση γ', προκειμένου να προσφύγει μία Αναθέτουσα Αρχή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης είναι, 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.

**12.** Η διαδικασία με διαπραγμάτευση, έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ και ήδη άρθρα 26 και 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, περιπτώσεις (αντίστοιχα άρθρα 24 και 25 π.δ. 60/2007 και ήδη άρθρα 26 και 32 του Ν. 4412/2016) (βλ. σχετικώς ΔΕΕ, απόφαση της 8ης Απριλίου 2008, C 337/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2008, I-2173, σκέψη 56). Συναφώς επισημαίνεται ότι οι ανωτέρω διατάξεις στο μέτρο που εισάγουν εξαιρέσεις που συνιστούν παρέκκλιση από τη βασική ρύθμιση, δηλαδή από τους κανόνες που αποσκοπούν στη διασφάλιση της αποτελεσματικότητας των αναγνωριζομένων από τη Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Σ.Λ.Ε.Ε.) δικαιωμάτων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να αποτελούν αντικείμενο συσταλτικής ερμηνείας. Συγκεκριμένα, προκειμένου η Οδηγία 2004/18/ΕΚ να μην απολέσει την πρακτική αποτελεσματικότητά της, τα κράτη μέλη και οι Αναθέτουσες Αρχές τους δεν επιτρέπεται να προβλέπουν περιπτώσεις προσφυγής στη διαδικασία με διαπραγμάτευση που δεν προβλέπονται από την εν λόγω Οδηγία ή να συνοδεύουν τις ρητώς προβλεπόμενες από την Οδηγία αυτή περιπτώσεις με νέους όρους που έχουν ως αποτέλεσμα να καθιστούν ευκολότερη την προσφυγή στην εν λόγω διαδικασία (βλ. ΔΕΕ, αποφάσεις της 18<sup>ης</sup> Μαΐου 1995, C-57/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1995, σ. I-1249, σκέψη 23, της 28<sup>ης</sup> Μαρτίου 1996, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 1996, σ. I-1949, σκέψη 13 και της 13<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2005, C-84/03, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Συλλ. 2005, I-13947, σκέψη 48).

**13.** Καταρχήν, πρέπει να διερευνηθεί εάν συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής βάσει της εκτιμώμενης αξίας. Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι, το Νοσοκομείο έχει ήδη προσφύγει σε διαδικασίες ανάθεσης (απευθείας αναθέσεις, συνοπτικοί διαγωνισμοί) ύψους € 197.762,43 χωρίς Φ.Π.Α., για «Χημικά Αντιδραστήρια» (CPV 3369630-8) και € 195.466,42 χωρίς Φ.Π.Α. για «Αντιδραστήρια Εξακρίβωσης Ομάδας Αίματος» (CPV 33696100-6) κατά το οικονομικό έτος 2017. Ως εκ τούτου συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής καθώς η συνολική εκτιμώμενη αξία για «Χημικά Αντιδραστήρια» (CPV 33696300-8) και για «Αντιδραστήρια για την Εξακρίβωση Ομάδας Αίματος» (CPV 33696100-6), ανέρχεται στο ποσό των € 393.228,85 χωρίς Φ.Π.Α.

**14.** Περαιτέρω, πρέπει να διερευνηθεί εάν πληρούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής του επικαλούμενου στο αίτημα της Αναθέτουσας Αρχής άρθρου 32, παράγραφος 2, περίπτωση γ' του Ν. 4412/2016. Ειδικότερα, ως προς την εφαρμογή της εν λόγω εξαιρετικής διάταξης, η εφαρμογή της τελευταίας εξαρτάται από τη συνδρομή πέντε σωρευτικών προϋποθέσεων.

**(α)** Συγκεκριμένα, προϋποθέτει:

**i)** την ύπαρξη κατεπείγουσας ανάγκης που δεν συμβιβάζεται με τις προθεσμίες που επιτάσσουν άλλες διαδικασίες,

**ii)** την ύπαρξη απρόβλεπτης περίπτωσης,

**iii)** την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της απρόβλεπτης περίπτωσης και της κατεπείγουσας ανάγκης που ανακύπτει,

**iv)** οι περιστάσεις που επικαλούνται οι Αναθέτουσες Αρχές για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη, και τέλος,

**v)** την ανάθεση της εν λόγω σύμβασης στο μέτρο που είναι απολύτως απαραίτητο.

**(β)** Ως απρόβλεπτες περιστάσεις νοούνται γεγονότα που υπερβαίνουν κατά πολύ τον συνήθη ρου

του οικονομικού και κοινωνικού βίου, όπως λ.χ. οι θεομηνίες (πλημμύρες, σεισμοί κλπ.), οι οποίες καθιστούν κατεπείγοντως απαραίτητη την παράδοση διαφόρων προμηθειών στους πληγέντες.

**(γ)** Γίνεται περαιτέρω δεκτό, σύμφωνα με τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, ότι, κατά την έννοια της διάταξης της υποπερίπτωσης γ' της περίπτωσης 1 του άρθρου 25 του Π.Δ. 60/2007 και πλέον άρθρο 32, παράγραφος 2, περίπτωση γ' του Ν. 4412/2016, η Αναθέτουσα Αρχή έχει μεν ευχέρεια, κατ' απόκλιση από το γενικό κανόνα διενέργειας ανοικτού ή κλειστού διαγωνισμού, να συνάπτει δημόσια σύμβαση με προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση της σχετικής προκήρυξης, μόνον όμως εφόσον συντρέχουν οι προς τούτο νόμιμες προϋποθέσεις, ήτοι κατεπείγουσα ανάγκη οφειλόμενη σε γεγονότα απρόβλεπτα και δη μη απορρέοντα από δική της ευθύνη. Η σχετική απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής πρέπει να φέρει πλήρη και ειδική αιτιολογία, αναφερόμενη στους λόγους για τους οποίους αποφασίζεται η προσφυγή στην εν λόγω εξαιρετική διαδικασία (βλ. χαρακτηριστικά ΣτΕ 1747/2011). Επιπλέον, αντίστοιχη άποψη έχει υιοθετήσει και το Ελεγκτικό Συνέδριο, το οποίο δέχεται ότι απρόβλεπτες περιστάσεις είναι τα γεγονότα που δεν μπορούν αντικειμενικά με βάση τα διδάγματα της ανθρώπινης πείρας και λογικής να προβλεφθούν, είναι δε ανεξάρτητα της βούλησης της Αναθέτουσας Αρχής και δεν πρέπει να απορρέουν από έλλειψη προγραμματισμού και επιμέλειας της Αναθέτουσας Αρχής (βλ. ενδεικτικά πράξεις ΕΣ 91, 105, 171, 191, 200, 205 και 214/2007, 15 και 74/2008).

Σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης αν δεν πληρείτε μία από τις προαναφερθείσες προϋποθέσεις ως προς το κατεπείγον, δεν δικαιολογείται η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης (βλ. αποφάσεις ΔΕΕ της 2ας Αυγούστου 1993, C-107/92, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 12, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, σκέψη 14).

**15.** Εν προκειμένω, το Νοσοκομείο αιτείται την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, προκειμένου να καλυφθεί η ανάγκη για την προμήθεια «Αντιδραστηρίων», συνολικού προϋπολογισμού € 39.956,00 χωρίς Φ.Π.Α., λόγω κατεπείγουσας ανάγκης, όπως ρητώς μνημονεύεται στο σχετικό αίτημα.

**16.** Από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης και αξιολογώντας τη συνδρομή των προϋποθέσεων εφαρμογής των ανωτέρω διατάξεων, προκύπτουν τα ακόλουθα:

**(i)** Ως προς την ύπαρξη κατεπείγουσας ανάγκης που δεν συμβιβάζεται με τις προθεσμίες που επιτάσσουν άλλες διαδικασίες:

Με το αριθμ. 11186/29-6-2017 έγγραφό του, το Νοσοκομείο αναφέρει ότι για την εύρυθμη λειτουργία του Νοσοκομείου και την ορθή λειτουργία των Εργαστηρίων είναι απαραίτητη η προμήθεια των εν λόγω Αντιδραστηρίων, μέχρι την ολοκλήρωση του διεθνή ανοικτού διαγωνισμού.

**(ii)** Ως προς την ύπαρξη απρόβλεπτης περιστασης:

Το Νοσοκομείο έχει διενεργήσει με την με αριθμ. 11/2013 Διακήρυξη διεθνή ανοικτό διαγωνισμό για την ανάθεση προμήθειας «Αντιδραστηρίων», προϋπολογισθείσας δαπάνης € 1.626.810,28 με Φ.Π.Α., του Π.Π.Υ. 2011, με καταληκτική ημερομηνία προσφορών την 18-2-2014, ο φάκελος του οποίου έχει ήδη σταλεί από τις 27-06-2017 στο ΣΤ' Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου για προσυμβατικό έλεγχο.

Επιπρόσθετα, με το με αριθμ. 12015/10-7-2017 έγγραφό του, το Νοσοκομείο, μας ενημερώνει ότι: **α)** για τα Π.Π.Υ. 2012 και 2013, δεν συγκεντρώθηκαν οι τεχνικές προδιαγραφές και ως εκ τούτου δεν προκηρύχθηκαν διαγωνισμοί, **β)** ο διαγωνισμός προμήθειας «Αντιδραστηρίων», που αφορά το Π.Π.Υ. 2014, βρίσκεται στο στάδιο της σύνταξης των Τεχνικών Προδιαγραφών, **γ)** το Π.Π.Υ. 2015, εγκρίθηκε με την αριθμ. 4658/15-9-2016 Κ.Υ.Α., **δ)** για το 2016 δεν έχει υποβληθεί ακόμη το Π.Π.Υ.

**(iii)** Ως προς την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της απρόβλεπτης περιστασης και της κατεπείγουσας ανάγκης που ανακύπτει:

Με την με αριθμ. 19/13-12-2016 Απόφασή του, το Διοικητικό Συμβούλιο του Νοσοκομείου ενέκρινε

το με αριθμ. 21350/12-12-2016 Πρακτικό Αξιολόγησης των Δικαιολογητικών Κατακύρωσης και με την με αριθμ. 5/4-4-2017 Απόφασή του, το Διοικητικό Συμβούλιο ενέκρινε το με αριθμ. 3329/28-2-2017 Πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης των Οικονομικών Προσφορών, με το οποίο (3329/2017 Πρακτικό) τροποποιήθηκε το με αριθμ. 1325/5-8-2016 Πρακτικό της ως προς το σκέλος των αριθμητικών λαθών που αυτό (1325/2016 Πρακτικό) περιείχε.

Επισημαίνεται εν προκειμένω ότι, για τη συνδρομή των προϋποθέσεων εφαρμογής της επικαλούμενης διάταξης του άρθρου 32 παράγραφος 2, περίπτωση γ', θα πρέπει οι κατεπείγουσες ανάγκες που επικαλείται το Νοσοκομείο να οφείλονται σε αυταπόδεικτα απρόβλεπτες περιστάσεις, με τις οποίες να τελούν σε αιτιώδη συνάφεια. Στην υπό εξέταση υπόθεση, σύμφωνα με όσα αναλυτικά εκτέθηκαν ανωτέρω, η επικαλούμενη ως κατεπείγουσα περίπτωση φέρεται να οφείλεται στην καθυστέρηση ολοκλήρωσης των σταδίων του διαγωνισμού, η συνολική διάρκεια των οποίων υπερβαίνει τους 40 μήνες.

**(iv)** Ως προς το ότι οι περιστάσεις που επικαλούνται οι Αναθέτουσες Αρχές για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη:

Από τα προεκτεθέντα προκύπτει ότι το Νοσοκομείο καίτοι διενήργησε τον διαγωνισμό στις 19-2-2014 λόγω καθυστερήσεων και μη επίδειξης της απαιτούμενης επιμέλειας εκ μέρους της Αναθέτουσας Αρχής, τα αποτελέσματα του διαγωνισμού απεστάλησαν μόλις την 27η Ιουνίου 2017 στο Ελεγκτικό Συνέδριο για προσυμβατικό έλεγχο.

Επιπρόσθετα, από το διδόμενο ιστορικό προκύπτει ότι **α)** για τα Π.Π.Υ. 2012 και 2013 δεν συγκεντρώθηκαν οι τεχνικές προδιαγραφές και ως εκ τούτου δεν προκηρύχθηκαν διαγωνισμοί, **β)** ο διαγωνισμός προμήθειας «Αντιδραστηρίων», που αφορά το Π.Π.Υ. 2014, βρίσκεται στο στάδιο της σύνταξης των Τεχνικών Προδιαγραφών, **γ)** το Π.Π.Υ. 2015, εγκρίθηκε με την αριθμ. 4658/15-9-2016 Κ.Υ.Α., **δ)** για το 2016 δεν έχει υποβληθεί ακόμη το Π.Π.Υ.

**(v)** Περαιτέρω, παρέλκει, λόγω μη συνδρομής των ανωτέρω υπό στοιχεία (ii), (iii) και (iv) προϋποθέσεων, η εξέταση της προϋπόθεσης της υποβολής του αιτήματος στο μέτρο που είναι απολύτως απαραίτητο, σύμφωνα με τις προϋποθέσεις του άρθρου 32 παράγραφος 2, περίπτωση γ'.

**17.** Κατά συνέπεια, από την υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στην προαναφερόμενη διάταξη, δεν προκύπτει η συνδρομή των προϋποθέσεων εφαρμογής του άρθρου 32 παράγραφος 2, περίπτωση γ'.

**18.** Τέλος, από τη μελέτη του φακέλου της υπόθεσης δεν προέκυψαν άλλα στοιχεία που να αποδεικνύουν και να αιτιολογούν ειδικά και με επαρκή τεκμηρίωση την συνδρομή περιστάσεων που επιτρέπουν την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις λοιπές διατάξεις του άρθρου 26 ή του άρθρου 32 του ν. 4412/2016.

#### **IV. Συμπέρασμα**

Ενόψει όλων των προεκτεθέντων, με βάση το διδόμενο πραγματικό και από την υπαγωγή αυτού στις προαναφερόμενες και ερμηνευόμενες διατάξεις, επί του τεθέντος ερωτήματος, η Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. ομόφωνα αποφασίζει: **την απόρριψη του αιτήματος** περί προσφυγής στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με το άρθρο 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011 για την ανάθεση προμήθειας «Αντιδραστηρίων» προϋπολογισμού € 39.956,00 χωρίς Φ.Π.Α., για τις ανάγκες του Νοσοκομείου, οικονομικού έτους 2017, λόγω κατεπείγουσας ανάγκης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 32, παράγραφος 2, περίπτωση γ' του Ν. 4412/2016, λόγω μη συνδρομής των προς τούτο τασσόμενων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

**Αθήνα 19 Ιουλίου 2017**  
**ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ**  
**Ο Πρόεδρος**

**ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΚΑΤΑΠΟΔΗΣ**