



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΓΝΩΜΗ

Δ97 ΕΑΔΗΣΥ/ 2023

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, **14 Σεπτεμβρίου 2023**, ημέρα Πέμπτη και ώρα 10:30 π.μ., στα επί της οδού Κεφαλληνίας 45 και Κορνά Τράκα γραφεία της, συνήλθε η ΕΠΙΤΡΟΠΗ της **ΕΝΙΑΙΑΣ ΑΡΧΗΣ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ** (εφεξής «Αρχή» ή «ΕΑΔΗΣΥ») σε συνεδρίαση, 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 Θεοδοκάτου (μέσω τηλεδιάσκεψης)

Σύμβουλοι: Ευαγγελία Κουτούπα (μέσω τηλεδιάσκεψης)

Δημήτριος Χανής

Μέλη: Χρυσάνθη Ζαράρη

Αδάμ Καραγλάνης

Βασιλική Σκαρτσούνη

Δημήτριος Σταθακόπουλος (μέσω τηλεδιάσκεψης)

Γραμματέας: Αθανάσιος Λαμπράκης, ΠΕ Διοικητικού Οικονομικού

Εισηγήτρια: Ηλιάνα Κανταρτζή, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά τη διάρκεια της συνεδρίασης παρέστησαν η εισηγήτρια (μέσω τηλεδιάσκεψης), η Προϊσταμένη του Τμήματος Ελέγχου Αιτημάτων Διαπραγμάτευσης, Μ. Παναγοηλιοπούλου, καθώς και η Προϊσταμένη της Δ/σης Ελέγχου, Μ. Σιδέρη, οι οποίες αποχώρησαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας και λήψης της απόφασης από τα Μέλη της Επιτροπής.

Θέμα: Προσφυγή της Διοίκησης Αεροπορικής Υποστήριξης του Γενικού Επιτελείου Αεροπορίας του Υπουργείου Εθνικής Άμυνας σε διαδικασία διαπραγμάτευσης για την ανάθεση σύμβασης παροχής υπηρεσιών επιθεώρησης Overhaul εξήντα (60) μηχανισμών Egress Καθισμάτων MK US16LA προς κάλυψη απαιτήσεων τριάντα (30) Α/Φ T-6A, για χρονικό διάστημα 120 μηνών, συνολικού προϋπολογισμού 993.773,67€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, κατ' άρθρο 32 παρ. 2 περ. β' υποπερ. ββ' του ν. 4412/2016 (απουσία ανταγωνισμού για τεχνικούς λόγους).

1. Με το υπ' αρ. πρωτ. Φ.831/1075/Σ.244/23 Φεβ 23/ΔΑΥ/Γ3/4 (αρ. πρωτ. εισ. ΕΑΔΗΣΥ 1172/06.03.2023) αίτημα, όπως συμπληρώθηκε με το υπ' αρ. πρωτ. Φ.831/3534/Σ.749/29 Ιουν 23/Γ3/4 (αρ. πρωτ. εισ. ΕΑΔΗΣΥ 3481/03.08.2023, 3515/04.08.2023) έγγραφο, καθώς και το από 25.08.2023 (αρ. πρωτ. εισ. ΕΑΔΗΣΥ 3725/28.08.2023) μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, η Διοίκηση Αεροπορικής Υποστήριξης του Γενικού Επιτελείου Αεροπορίας του Υπουργείου Εθνικής Άμυνας (εφεξής και Δ.Α.Υ.) ζητεί την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής, προκειμένου να προσφύγει σε διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών επιθεώρησης Overhaul εξήντα (60) μηχανισμών Egress Καθισμάτων MK US16LA για κάλυψη απαιτήσεων τριάντα (30) Α/Φ T-6A, για χρονικό διάστημα 120 μηνών, συνολικού προϋπολογισμού 993.773,67€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, κατ' άρθρο 32 παρ. 2 περ. β' υποπερ. ββ' του ν. 4412/2016 (απουσία ανταγωνισμού για τεχνικούς λόγους).

Ι. Ιστορικό- πραγματικό πλαίσιο

2. Από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα:

2.1 Σύμφωνα με το υπό εξέταση αίτημα, η αναθέτουσα αρχή περιγράφει το φυσικό αντικείμενο της αιτούμενης σύμβασης ως εξής:

α. Οι μηχανισμοί Egress αποτελούν εξάρτημα του εκτινασσόμενου καθίσματος Mk-US16LA των Α/Φ T-6A. Η ορθή λειτουργία τους εξασφαλίζει τη σωστή αλληλουχία ενεργειών κατά τη διάρκεια της εγκατάλειψης. Κάθε Α/Φ T-6A φέρει δύο (2) εκτινασσόμενα καθίσματα. Κάθε εκτινασσόμενο κάθισμα φέρει ένα σετ μηχανισμών που αποτελείται από 6 διαφορετικούς μηχανισμούς Egress.

β. Οι 6 (έξι) διαφορετικοί μηχανισμοί περιγράφονται στον Πίνακα 1:

P/N	Ονομασία
MBEU185472-2	Barostatic Time-Release Unit (BRTU)
MBEU185720	Time Delay Unit (TDU)
MBEU179314-2	Harness Power Retraction Unit (HPRU)
MBEU179571	LH Multi-Purpose Initiator (LH MPI)
MBEU185394-1	RH Multi-Purpose Initiator (RH MPI)
MBEU185010-1	Automatic Deployment Unit (ADU)

Πίνακας 1

γ. Οι υπόψη μηχανισμοί έχουν κύκλο επιθεώρησης overhaul κάθε 120μήνες. Με το ΕΠ. Φ.620/13634/Σ.3018/18 Νοε 21/120ΠΕΑ έγγραφο αναφέρθηκε ότι οι υφιστάμενοι μηχανισμοί επαρκούν για την κάλυψη 21 Α/Φ μέχρι το 2024, ενώ από το έτος 2025 επαρκούν για 16 Α/Φ, με φθίνουσα πορεία έκτοτε.

δ. Μετά την υπογραφή της Διακρατικής Συμφωνίας (IFTC Government to Government Agreement) του ΥΠΕΘΑ με το αντίστοιχο του Ισραήλ, αναφορικά με τη δημιουργία του Διεθνούς Εκπαιδευτικού Κέντρου (εφεξής ΔΕΚ) στην 120ΠΕΑ, προέκυψε η ανάγκη υποστήριξης του συστήματος Egress για 30 Α/Φ T-6A (σταδιακή αύξηση αριθμού Α/Φ από τα 10 Α/Φ τον Ιαν 22, στα 25 Α/Φ + 5 Α/Φ εφεδρικά από τον Απρ 23 και έπειτα).

ε. Στο 201 Κέντρο Εφοδιασμού Αεροπορίας (201 ΚΕΦΑ) υφίστανται 40 σετ μηχανισμών προς επιθεώρηση (ΕΚ/ΕΝ), που δύνανται να αποτελέσουν δεξαμενή υλικών για την ομαλή εκτέλεση της 120μηνιας επιθεώρησης, χωρίς να επηρεαστούν οι διαθεσιμότητες των Α/Φ.

στ. Για την εξασφάλιση της ομαλής εκτέλεσης της 120μηνιας επιθεώρησης, χωρίς να επηρεαστούν οι διαθεσιμότητες των Α/Φ, η αρμόδια Διεύθυνση της αναθέτουσας αρχής αιτήθηκε από την εταιρεία «Martin Baker Air Co Ltd», εφεξής MBA, που αποτελεί τον Original Equipment Manufacturer (OEM) των εκτινασόμενων καθισμάτων Α/Φ T-6A, την υποβολή ROM Proposal, για την επιθεώρηση των υλικών θέματος, η οποία με την από 16-12-21 προσφορά της ενημέρωσε για τα κάτωθι:

(1) Το συνολικό κόστος επιθεώρησης 60 μηχανισμών θα κυμανθεί εντός ποσού 935.064,00€ (εννιακόσιες τριάντα πέντε χιλιάδες εξήντα τέσσερα ευρώ) χωρίς κρατήσεις ή 993.773,67€ (εννιακόσιες ενενήντα τρεις χιλιάδες επτακόσια εβδομήντα τρία ευρώ και εξήντα επτά λεπτά) συμπεριλαμβανομένων των ισχυουσών κρατήσεων ποσοστού 6,2476%. Για τον υπολογισμό του τελικού κόστους χρησιμοποιήθηκε η εκτίμηση κόστους των Item 1.1 έως 1.6 (1 σετ) του Attachment 1 της ληφθείσας προσφοράς της εταιρείας CP7489 ύψους 13.320,00€ (δεκατρείς χιλιάδες τριακόσια είκοσι ευρώ), προσαυξημένο κατά 17% περίπου, για την κάλυψη του κόστους πιθανών έκτακτων απαιτήσεων, λόγω του ευμετάβλητου οικονομικού περιβάλλοντος με τις συνακόλουθες ανατιμήσεις και μεταβολές ισοτιμιών και λαμβάνοντας υπόψη ως ισοτιμία 1£ = 1,2€.

(2) Η επιθεώρηση ενός σετ ολοκληρώνεται σε 60 ημέρες με μέγιστο ρυθμό μηνιαίας απόδοσης τα τέσσερα (4) σετ με την πρώτη επιθεώρηση να δρομολογείται έξι μήνες μετά τη σύναψη σύμβασης.

2.2 Αναφορικά με την επιχειρησιακή αναγκαιότητα - σκοπιμότητα της επιθεώρησης μηχανισμών καθισμάτων MK US16LA για τα Α/Φ T-6A, η αναθέτουσα αρχή αναφέρει τα ακόλουθα:

α. Οι μηχανισμοί Egress αποτελούν απαραίτητο παρελκόμενο των εκτινασόμενων καθισμάτων MK US16LA και εξασφαλίζουν την ορθή λειτουργία του συστήματος σε περίπτωση εγκατάλειψης του Α/Φ από τους Ιπταμένους. Οι απαιτήσεις Ασφάλειας Πτήσεων και Εδάφους (ΑΠΕ) επιβάλλουν την εκτέλεση επιθεώρησης με τα ποιοτικά πρότυπα του OEM (MBA).

β. Οι υφιστάμενοι μηχανισμοί επαρκούν για την κάλυψη 21 Α/Φ μέχρι το 2024, ενώ από το έτος 2025 επαρκούν για 16 Α/Φ, με φθίνουσα πορεία έκτοτε. Με την εν λόγω επιθεώρηση εξασφαλίζεται η απρόσκοπτη υποστήριξη 30 Α/Φ T-6A επ' ωφελεία του ΔΕΚ, στην 120 ΠΕΑ(Α/Δ Καλαμάτας), προκειμένου αυτό να λειτουργεί στο ύψος των δυνατοτήτων του, συμβάλλοντας καθοριστικά στην εκπαίδευση των Ιπταμένων της ΠΑ –ή και άλλων χωρών- και προσδίδοντας κύρος στη Χώρα μας.

γ. Η υποστήριξη του ΔΕΚ αποτελεί συμβατική υποχρέωση της ΠΑ, που ερείδεται στις προβλέψεις της Διακρατικής Συμφωνίας (IFTC Government to Government Agreement) του ΥΠΕΘΑ με το αντίστοιχο του Ισραήλ.

δ. Ο έγκαιρος προγραμματισμός της 120μηνιας επιθεώρησης overhaul εξασφαλίζει την απρόσκοπτη υποστήριξη 30 Α/Φ T-6A επ' ωφελεία του ΔΕΚ.

ε. Ο χρόνος απόδοσης των επιθεωρημένων υλικών μέσω του OEM (MBA) είναι ο συντομότερος δυνατός (8 μήνες).

2.3 Αναφορικά με το προϋπολογιστικό κόστος επιθεώρησης των υλικών θέματος και λαμβάνοντας υπόψη την ROM Proposal της OEM, η αναθέτουσα αρχή έλαβε υπόψη τα κάτωθι:

α. Για τον υπολογισμό του τελικού κόστους χρησιμοποιήθηκε η εκτίμηση κόστους των Item 1.1 έως 1.6 (1σετ) του Attachment 1 της ληφθείσας προσφοράς της εταιρείας CP7489 ύψους

13.320,00€ (δεκατρείς χιλιάδες τριακόσια είκοσι ευρώ), προσαυξημένο κατά 17% περίπου για την κάλυψη του κόστους πιθανών έκτακτων απαιτήσεων, λόγω του ευμετάβλητου οικονομικού περιβάλλοντος με τις συνακόλουθες ανατιμήσεις και μεταβολές ισοτιμιών και λαμβάνοντας υπόψη ως ισοτιμία 1£ = 1,2€. Επομένως προκύπτει ότι το συνολικό απαιτούμενο ποσό για εκτέλεση επιθεώρησης σε 60 μηχανισμούς θα κυμανθεί εντός ποσού 935.064,00€ (εννιακόσιες τριάντα πέντε χιλιάδες εξήντα τέσσερα ευρώ) χωρίς κρατήσεις ή 993.773,67€ (εννιακόσιες ενενήντα τρεις χιλιάδες επτακόσια εβδομήντα τρία ευρώ και εξήντα επτά λεπτά) συμπεριλαμβανομένων των ισχυουσών κρατήσεων 6,2476%.

β. Ο προγραμματισμός της 120μηνιαίας επιθεώρησης μηχανισμών με το αντίστοιχο κόστος κάθε εκτελεστικής σύμβασης (συμπεριλαμβανομένων των ισχυουσών κρατήσεων 6,2476%) ανά έτος διαμορφώνεται ως εξής:

Έτος Αναφοράς	2023	2024	2025	2026
Μηχανισμοί (Σετ)	14	16	14	16
Κόστος (€)	231.880,52€	265.006,31€	231.880,52€	265.006,31€

2.4 Ως προς τη νομιμότητα της προσφυγής στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, η ΔΑΥ, ως αναθέτουσα αρχή, θεωρεί ότι συντρέχουν σωρευτικά όλες οι προϋποθέσεις, δεδομένου ότι:

α. Η προμήθεια υλικών/υπηρεσιών για την αξιοποίηση των Α/Φ T-6 εμπίπτει στις κείμενες διατάξεις του ν 4412/2016, γεγονός το οποίο προκύπτει από τα κάτωθι:

(1) Για το Α/Φ T-6Α έχει εκδοθεί τόσο από την Υπηρεσία Πολιτικής Αεροπλοΐας των ΗΠΑ (FAA), όσο και από την αντίστοιχη Ευρωπαϊκή Αρχή (EASA), Πιστοποιητικό Πολιτικού Τύπου (Civil Type Certificate - TCDS) (Airworthiness Standards: Normal, Utility, Acrobatic, and Commuter Category Airplanes). Ειδικότερα, στη σελ -1- του TCDS της FAA και συγκεκριμένα στην υποπαράγραφο "I" αναφέρεται ο τύπος των Α/Φ (Model 3000/τύπου T-6A) που έχει προμηθευτεί η Ελλάδα και βρίσκονται σε χρήση από την ΠΑ. Ο όρος «Military T-6A» που μνημονεύεται – εντός παρένθεσης – στην εν λόγω παράγραφο αναφέρεται σε επιμέρους προσδιορισμό (designation) του τύπου του Α/Φ Model 3000, που αποτελεί και την κύρια ονομασία του Α/Φ, όταν αυτό χρησιμοποιείται από στρατιωτικούς οργανισμούς, όπως εν προκειμένω η Π.Α.

(2) Όσον αφορά στο φερόμενο από τα εν λόγω Α/Φ εκτινασσόμενο κάθισμα (ejection seat) τύπου MK US16LA, για το οποίο προορίζονται οι προς επιθεώρηση μηχανισμοί, είναι και αυτό πιστοποιημένο από την FAA, με βάση τις προβλέψεις του Κανονισμού Πολιτικής Αεροπορίας (14 Civil Flight Regulations 2117) καθώς και από την EASA, με βάση τις προβλέψεις του Ευρωπαϊκού Κανονισμού Αξιοπλοΐας, που δεν εφαρμόζεται σε στρατιωτικά Α/Φ. Επισημαίνεται ότι εκτινασσόμενα καθίσματα φέρουν τα Α/Φ για λόγους διάσωσης του πληρώματος και όχι για στρατιωτικούς σκοπούς. Άλλωστε, τα εκτινασσόμενα καθίσματα δεν αποτελούν ειδοποιό διαφορά μεταξύ Α/Φ πολιτικού και στρατιωτικού τύπου, αφού τοποθετούνται σε αυτά με γνώμονα τον ρόλο τους (π.χ. ακροβατικά Α/Φ) και όχι με κριτήριο τη συμμετοχή τους σε πολεμικές επιχειρήσεις. Ενδεικτικά και μη περιοριστικά αναφέρονται τα ΑΦ PC-7 και PC-9, τα οποία είναι αντίστοιχης κατηγορίας με τα T-6Α εκπαιδευτικά/ακροβατικά Α/Φ και έχουν χρησιμοποιηθεί από ιδιώτες (π.χ. SwissAir).

(3) Σημειώνεται ότι οι FAA και EASA έχουν - μεταξύ άλλων - ως αποστολή την έκδοση κανονισμών και την πιστοποίηση πραγματοποίησης ασφαλών πτήσεων από τα εκάστοτε πτητικά μέσα πολιτικού τύπου. Αντίστοιχες Αρχές, υφίστανται για την πιστοποίηση των στρατιωτικών Α/Φ (Military Airworthiness Authorities - Military Aviation Authorities).

(4) Το υπόψη ιπτάμενο μέσο, εκπαιδευτικό Α/Φ T-6A (trainer aircraft ως αναφέρεται στη Σύμβαση Προμήθειας) και σε αντιπαραβολή με το Άρθρο 15 του Ν.3978/2011, δεν αποτελεί ειδικά σχεδιασμένο ή προσαρμοσμένο για στρατιωτικούς σκοπούς εξοπλισμό και χρησιμοποιείται αποκλειστικά για σκοπούς εκπαίδευσης. Ειδικότερα χρησιμοποιείται στο Αρχικό και στο Βασικό Στάδιο Εκπαίδευσης των Ιπταμένων της ΠΑ (όχι στο Επιχειρησιακό) με σκοπό την εξοικείωσή τους με τις βασικές διαδικασίες και ελιγμούς της πτήσης.

(5) Στα υπόψη Α/Φ εκπαιδεύεται συνολικά το Ιπτάμενο προσωπικό της ΠΑ, το οποίο, εν συνεχεία και κατόπιν περαιτέρω εκπαίδευσης σε άλλα Α/Φ, θα στελεχώσει τόσο Μοίρες μαχητικών Α/Φ, όσο και Μοίρες Α/Φ-Ε/Π επίσης πολιτικού τύπου, τα οποία είναι συνυφασμένα με την κοινωνική προσφορά (Αεροπυρόσβεση, Αεροδιακομιδές, Έρευνα-Διάσωση) Επισημαίνεται ότι δύναται να εκπαιδευτεί και προσωπικό εταιρειών Πολιτικής Αεροπορίας κάτι που έχει συμβεί στο παρελθόν με ιπταμένους της εταιρείας Aegean.

β. Σύμφωνα με στοιχεία προηγούμενης διαγωνιστικής διαδικασίας, η οποία βρίσκεται σε εξέλιξη, για ομοειδή υλικά (παρελκόμενα χρονικής αντικατάστασης εκτινασσόμενων καθισμάτων ΜΚ US16LA για T-6A) δεν υπάρχει πιστοποιημένη εναλλακτική λύση από άλλον οικονομικό φορέα πλην της OEM «Martin Baker Air Co Ltd» που εντάχθηκε στις διατάξεις του άρθρου 32 [παρ.2β), υποπερ.ββ)] και έλαβε την Δ.71/2022 Σύμφωνη Γνώμη από ΕΑΑΔΗΣΥ.

γ. Ο πρωταρχικός στόχος της λειτουργίας των μηχανισμών των καθισμάτων θέματος είναι η εξασφάλιση της σωστής αλληλουχίας των ενεργειών κατά τη διάρκεια της εγκατάλειψης του Α/Φ μέσω της οποίας διασφαλίζεται η βασική αρχή της ασφάλειας πτήσεων του ιπταμένου προσωπικού, που προϋποθέτει ειδική τεχνογνωσία, όπως την παρέχει αποκλειστικά η OEM «MBA».

δ. Με την από 11-05-22 επιστολή της Miscota Ltd (αποκλειστική εκπρόσωπο της MBA στην Ελλάδα), διαβιβάστηκε η από 10-05-22 επιστολή της MBA, με την οποία βεβαιώνει ότι είναι ο μοναδικός κατασκευαστής των υλικών θέματος και ως εκ τούτου η εν λόγω υπηρεσία (επιθεώρηση) εμπίπτει στην υποπερίπτωση ββ) της παρ.2β του Άρθρου 32 καθώς στερείται τεχνικού ανταγωνισμού, ενώ η απουσία ανταγωνισμού δεν είναι αποτέλεσμα τεχνητού περιορισμού των παραμέτρων της σύμβασης.

3. Ενόψει των ανωτέρω, η αναθέτουσα αρχή ζητεί την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής, για τη σύναψη της προπεριγραφόμενης σύμβασης.

II. Νομικό πλαίσιο

4. Στη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 2 περ. β' υποπερ. ββ' 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: [...] β) εάν τα έργα, τα αγαθά ή οι υπηρεσίες μπορούν να παρασχεθούν μόνον από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα για οποιονδήποτε από τους κατωτέρω λόγους:

[...] ββ) απουσία ανταγωνισμού για τεχνικούς λόγους,

Οι εξαιρέσεις που ορίζονται στις υποπεριπτώσεις ββ' και γγ' εφαρμόζονται μόνο εάν δεν υπάρχει εύλογη εναλλακτική λύση ή υποκατάστατο και η απουσία ανταγωνισμού δεν είναι αποτέλεσμα τεχνητού περιορισμού των παραμέτρων της σύμβασης.”

III. Νομική Εκτίμηση

5. Το υπό εξέταση αίτημα του Υπουργείου Εθνικής Άμυνας, το οποίο αποτελεί αναθέτουσα αρχή κατά τις διατάξεις του άρθρου 2 παρ. 1(α) του ν. 4412/2016 και συγκεκριμένα συγκαταλέγεται μεταξύ των *κεντρικών κυβερνητικών αρχών* του Παραρτήματος Ι του Προσαρτήματος Α' του εν λόγω νόμου, αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 2 παρ. 1 περ. (9) του ίδιου νόμου.

Περαιτέρω, λαμβάνοντας υπόψη, όπως βεβαιώνει η αιτούσα αναθέτουσα αρχή με το υπό εξέταση αίτημά της (βλ. ανωτέρω υπό παρ. 2), ότι:

α) υφίσταται πιστοποίηση για το αξιόπλοο των υπόψη εκπαιδευτικών αεροσκαφών ως πολιτικών αεροσκαφών, σύμφωνα με τα υποβληθέντα Πιστοποιητικά Πολιτικού Τύπου (Civil Type Certificate - TCDS) (Airworthiness Standards: Normal, Utility, Acrobatic, and Commuter Category Airplanes) από την Υπηρεσία Πολιτικής Αεροπλοΐας των ΗΠΑ (FAA) και την αντίστοιχη Ευρωπαϊκή Αρχή (EASA), οι οποίες έχουν «*ως αποστολή την έκδοση κανονισμών και την πιστοποίηση πραγματοποίησης ασφαλών πτήσεων από τα εκάστοτε πτητικά μέσα πολιτικού τύπου. Αντίστοιχες Αρχές, υφίστανται για την πιστοποίηση των στρατιωτικών Α/Φ (Military Airworthiness Authorities - Military Aviation Authorities)*»,

β) τα υπόψη αεροσκάφη τα οποία φέρουν τα εκτινασσόμενα καθίσματα δεν αποτελούν ειδικά σχεδιασμένο ή προσαρμοσμένο για στρατιωτικούς σκοπούς εξοπλισμό και χρησιμοποιούνται αποκλειστικά για σκοπούς εκπαίδευσης,

και γ) «*εκτινασσόμενα καθίσματα φέρουν τα Α/Φ για λόγους διάσωσης του πληρώματος και όχι για στρατιωτικούς σκοπούς*»,

ο ισχυρισμός της αναθέτουσας ότι τόσο το ιπτάμενο μέσο, όσο και τα εκτινασσόμενα καθίσματα για τα οποία προορίζεται η αιτούμενη παροχή υπηρεσιών επιθεώρησης, «*δεν αποτελούν ειδικά σχεδιασμένο ή προσαρμοσμένο για στρατιωτικούς σκοπούς εξοπλισμό και χρησιμοποιούνται αποκλειστικά για σκοπούς εκπαίδευσης*», παρίσταται βάσιμος.

Ως εκ τούτου, οι αιτούμενες υπηρεσίες, εφόσον δεν αφορούν άμεσα στρατιωτικό εξοπλισμό, υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 (άρθρο 15 παρ. 1 περ. α', πρβλ. Γνώμη Δ71/2022 της Αρχής).

Συναφώς, ενόψει της εκτιμώμενης αξίας της σκοπούμενης σύμβασης (993.773,67€ χωρίς ΦΠΑ), η οποία υπερβαίνει το ισχύον κατώτατο χρηματικό όριο της περίπτωσης β' του άρθρου 5 του ν. 4412/2016 για τις δημόσιες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών των κεντρικών κυβερνητικών αρχών, όπως η αναθέτουσα αρχή, συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής για την παροχή της σύμφωνης γνώμης, κατ' άρθρο 347 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. γδ' του ν. 4412/2016, όπως ισχύει.

6. Η διαδικασία ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων με διαπραγμάτευση έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις, περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 26 και 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, περιπτώσεις (αντίστοιχα άρθρα 24 και 25 π.δ/τος 60/2007 και ήδη άρθρα 26 και 32 του ν. 4412/2016). Οι ανωτέρω διατάξεις, στο μέτρο που εισάγουν εξαιρέσεις, οι οποίες συνιστούν παρέκκλιση από τη βασική ρύθμιση, ήτοι από τους κανόνες που αποσκοπούν στη διασφάλιση της αρχής της διαφάνειας, του ελεύθερου ανταγωνισμού, της αποφυγής των διακρίσεων και της ίσης μεταχείρισης στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να αποτελούν αντικείμενο συστατικής ερμηνείας. Συγκεκριμένα, προκειμένου η Οδηγία 2014/24/ΕΕ να μην απωλέσει την πρακτική αποτελεσματικότητά της, δεν επιτρέπεται τα κράτη μέλη και οι αναθέτουσες αρχές τους να θεσπίζουν 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 οικεία διαδικασία (βλ. ΔΕΕ, αποφάσεις της 18ης Μαΐου 1995, C-57/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1995, σ. I-1249, σκέψη 23, της 28ης Μαρτίου 1996, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 1996, σ. I-1949, σκέψη 13 και της 13ης Ιανουαρίου 2005, C-84/03, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Συλλ. 2005, I-13947, σκέψη 48).

7. Όσον αφορά στις προϋποθέσεις εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 32 παρ. 2 περ. β' υποπερ. ββ' του ν. 4412/2016 (απουσία ανταγωνισμού για τεχνικούς λόγους που καθιστούν τον προτεινόμενο ανάδοχο μοναδικό), επισημαίνονται τα εξής:

Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών προσφεύγοντας, κατ' εξαίρεση, σε διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, όταν για τεχνικούς λόγους καθίσταται απολύτως αναγκαίο να ανατεθεί η εκτέλεση της σύμβασης σε συγκεκριμένο οικονομικό φορέα, ο οποίος όμως δεν αρκεί να είναι απλώς ικανός να προσφέρει με τον πλέον αποτελεσματικό και οικονομικά συμφέροντα τρόπο τις ζητούμενες υπηρεσίες, αλλά απαιτείται να είναι και ο μοναδικός έναντι οποιουδήποτε άλλου οικονομικού φορέα που παρέχει δυνητικά ανάλογες υπηρεσίες σε επίπεδο τουλάχιστον Ευρωπαϊκής Ένωσης, για τις οποίες δεν πρέπει να υπάρχει εύλογη εναλλακτική λύση ή υποκατάστατο (πρβλ. ΔΕΚ: C-199/85 Επιτροπή κατά Ιταλίας, C-296/92 Επιτροπή κατά Ιταλικής Δημοκρατίας, C-57/94 Επιτροπή κατά Ιταλικής Δημοκρατίας, καθώς επίσης και τα σχετικώς διαλαμβανόμενα στην αιτιολογική σκέψη (50) της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ βάσει των οποίων: *"οι αναθέτουσες αρχές που επικαλούνται αυτή την εξαίρεση θα πρέπει να αιτιολογούν γιατί δεν υπάρχουν εύλογες εναλλακτικές ή υποκατάστατα, όπως η χρήση εναλλακτικών διαύλων διανομής ακόμα και εκτός του κράτους μέλους της αναθέτουσας αρχής ή να εξετάζουν παρεμφερή από άποψη λειτουργίας έργα, αγαθά και υπηρεσίες"*).

Στην περίπτωση αυτή, η αναθέτουσα αρχή, η οποία φέρει το βάρος απόδειξης προς τούτο, οφείλει προηγουμένως να έχει σταθμίσει όλες τις οικονομοτεχνικές παραμέτρους που καθιστούν αναγκαία την προσφυγή στην όλως εξαιρετική διαδικασία, με πλήρη και ειδική αιτιολογία που πρέπει να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου όσον αφορά στους λόγους που επέβαλαν την απόφασή της αυτή, διαφορετικά η οικεία διαδικασία δεν είναι νόμιμη (βλ. Ελ. Συν. 2444/2020 VII Τμήμα, 765/2019 Τμήμα Μείζονος (Επταμελούς Σύνοψης), Γνώμη Δ21/2018 της Αρχής).

Οι τεχνικοί λόγοι που δικαιολογούν την προσφυγή της αναθέτουσας αρχής στην ανωτέρω εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης αναφέρονται ενδεικτικά στην αιτιολογική σκέψη (50) της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ ως εξής: *"[...] Στις περιπτώσεις που η κατάσταση της αποκλειστικότητας οφείλεται σε τεχνικούς λόγους, αυτοί θα πρέπει να προσδιορίζονται με ακρίβεια και να αιτιολογούνται κατά περίπτωση. Θα μπορούσαν να περιλαμβάνουν, επί παραδείγματι, την τεχνική αδυναμία άλλων οικονομικών φορέων να επιτύχουν τις απαιτούμενες επιδόσεις ή την αναγκαιότητα χρήσης ειδικής τεχνογνωσίας, εργαλείων ή μέσων που μόνον ένας φορέας διαθέτει. Οι τεχνικοί λόγοι μπορεί να προέρχονται επίσης από ειδικές απαιτήσεις διαλειτουργικότητας που πρέπει να πληρούνται για να εξασφαλιστεί η λειτουργία των έργων, των αγαθών ή των υπηρεσιών. [...]"*.

Επιπρόσθετη δε προϋπόθεση της νόμιμης προσφυγής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης του άρθρου 32 παρ. 2 περ. β' υποπερ. ββ' του ν. 4412/2016, αποτελεί η κατάφαση ότι η επικαλούμενη απουσία ανταγωνισμού δεν είναι αποτέλεσμα τεχνητού περιορισμού των παραμέτρων της προς σύναψη σύμβασης ο οποίος δημιουργήθηκε από την αναθέτουσα αρχή για τη μελλοντική ανάθεση δημόσιας σύμβασης κατ' επίκληση κατάστασης αποκλειστικότητας του προτεινόμενου αναδόχου οικονομικού φορέα (πρβλ. *"η αποκλειστικότητα μπορεί να οφείλεται και σε άλλους λόγους, όμως μόνο καταστάσεις αντικειμενικής αποκλειστικότητας μπορούν να δικαιολογήσουν τη χρήση της διαδικασίας με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση, εφόσον η κατάσταση της αποκλειστικότητας δεν δημιουργήθηκε από την ίδια την αναθέτουσα αρχή με στόχο τη μελλοντική διαδικασία προμήθειας"*, σύμφωνα με τα σχετικώς διαλαμβανόμενα στην αιτιολογική σκέψη (50) της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ).

8. Εν προκειμένω, όσον αφορά στη συνδρομή των προαναφερόμενων προϋποθέσεων εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 32 παρ. 2 περ. β' υποπερ. ββ' ν. 4412/2016, τις οποίες ρητώς επικαλείται η αιτούσα ως νομική βάση του υπό κρίση αιτήματος, προκύπτουν τα εξής:

Η αναθέτουσα παραθέτει τους τεχνικούς λόγους που στοιχειοθετούν την τεχνική ιδιαιτερότητα της αιτούμενης σύμβασης και συνεπάγονται τη μοναδικότητα του προτεινόμενου αναδόχου προσκομίζοντας, μεταξύ άλλων, την τεθείσα τεχνική προδιαγραφή για την ως άνω σύμβαση παροχής υπηρεσιών επιθεώρησης, στο σημείο 1.3 της οποίας προβλέπεται ότι *«1.3 Η αξιοποίηση*

των υλικών απαιτείται να πραγματοποιηθεί σύμφωνα με την τελευταία έκδοση της Τεχνικής Οδηγίας (Technical Publication) της κατασκευάστριας εταιρείας, από τον κατασκευαστή του (OEM-Original Equipment Manufacturer), ή από τον κατασκευαστή του Α/Φ ή από πιστοποιημένο επισκευαστικό κέντρο (OEM certified ή EASA/FAA certified repair shop) για το συγκεκριμένο υλικό». Όσον αφορά δε τους τεχνικούς λόγους που συνεπάγονται τη μοναδικότητα του προτεινόμενου αναδόχου η αναθέτουσα επικαλείται τα κάτωθι:

α. Κατά τη διάρκεια υλοποίησης της σύμβαση απαιτείται να τηρούνται συγκεκριμένοι κανονισμοί και κατευθυντήριες γραμμές για τη διασφάλιση της ορθής λειτουργίας του συστήματος Egress.

β. Η σύμβαση ορίζει ότι όλες οι εργασίες πρέπει να εκτελούνται σύμφωνα με τα ισχύοντα τεχνικά εγχειρίδια. Αυτό αναφέρεται στο εγχειρίδιο συντήρησης του κατασκευαστή ή στις οδηγίες για τη συνεχή αξιοπλοΐα. Αυτά τα εγχειρίδια παρέχουν ολοκληρωμένες οδηγίες, διαδικασίες και κατευθυντήριες γραμμές για τη διεξαγωγή εργασιών συντήρησης στα συστήματα και τα εξαρτήματα του Α/Φ. Η τήρηση των ισχυόντων από τον κατασκευαστή τεχνικών εγχειριδίων διασφαλίζει ότι οι εργασίες εκτελούνται σωστά και σύμφωνα με τις συνιστώμενες διαδικασίες του κατασκευαστή.

γ. Η σύμβαση ορίζει ότι η αξιοποίηση των υλικών πρέπει να γίνεται σύμφωνα με την τελευταία έκδοση της τεχνικής βιβλιογραφίας που παρέχεται από τον κατασκευαστή. Αυτό σημαίνει ότι τα υλικά που χρησιμοποιούνται για επιθεώρηση, επισκευή ή αντικατάσταση πρέπει να πληρούν τα προκαθορισμένα στοιχεία αναγνώρισης που ορίζει ο κατασκευαστής. Η χρήση υλικών που έχουν εγκριθεί και καθοριστεί από τον κατασκευαστή εξασφαλίζει τη συμμόρφωση με τα πρότυπα και τις προδιαγραφές του κατασκευαστή, τα οποία έχουν σχεδιαστεί για να εγγυώνται την ασφάλεια και την αξιοπλοΐα του Α/Φ. Είναι χαρακτηριστικό ότι η εταιρεία MBA κωδικοποιεί τα παραγόμενα από αυτήν εξαρτήματα-υλικά χρησιμοποιώντας τα γράμματα MB, όπως αποτυπώνεται και στα αναγραφόμενα P/N των μηχανισμών του Πίνακα 1 του παρόντος.

δ. Η σύμβαση απαιτεί όλες οι εργασίες που εκτελούνται στο σύστημα Egress να είναι σύμφωνες με τα προαναφερθέντα επικαιροποιημένα τεχνικά εγχειρίδια. Αυτό σημαίνει ότι οποιεσδήποτε δραστηριότητες συντήρησης, πρέπει να ακολουθούν τις μεθόδους, τις τεχνικές και τις πρακτικές που προβλέπονται από τον κατασκευαστή βάσει της τελευταίας αναθεωρημένης έκδοσης. Η συμμόρφωση με την επικαιροποιημένη τεχνική βιβλιογραφία διασφαλίζει ότι οι εργασίες που εκτελούνται στο σύστημα Egress ευθυγραμμίζονται με τα πιο πρόσφατα πρότυπα και τις βέλτιστες πρακτικές.

Η συγκεκριμένη δε απαίτηση για την παροχή υπηρεσιών επιθεώρησης με τη χρήση υλικών που έχουν εγκριθεί και καθοριστεί από τον κατασκευαστή προκειμένου να εξασφαλιστεί η συμμόρφωση με τα πρότυπα και τις προδιαγραφές αυτού και τα οποία έχουν σχεδιαστεί για να εγγυώνται την ασφάλεια και την αξιοπλοΐα του Α/Φ, ευθυγραμμίζεται με τους κανονισμούς της FAA και του EASA, οι οποίοι απαιτούν οι δραστηριότητες συντήρησης, ανακατασκευής και μετατροπής Α/Φ να ακολουθούν τις μεθόδους, τις τεχνικές και τις πρακτικές που προβλέπονται από τον κατασκευαστή..... Αντίστοιχη πρόβλεψη έχει ενσωματωθεί και στους κανονισμούς που διέπουν την Πολεμική Αεροπορία και το σύστημα ποιότητάς της, ενώ σύμφωνα με την αναθέτουσα αρχή «Η συμμόρφωση με τους εν λόγω κανονισμούς είναι ζωτικής σημασίας για τη διασφάλιση της ασφάλειας και της αξιοπλοΐας του Α/Φ και για την τήρηση των προτύπων που θέτουν οι αρμόδιες αεροπορικές αρχές. Με την αυστηρή τήρηση των κατευθυντήριων γραμμών και των κανονισμών που έχουν τεθεί από την FAA και τον EASA, η σύμβαση διασφαλίζει ότι οι εργασίες επιθεώρησης και συντήρησης που εκτελούνται στο σύστημα Egress του Α/Φ T-6, πληρούν τα υψηλότερα πρότυπα ασφάλειας, αξιοπιστίας και συμμόρφωσης με τους ισχύοντες κανονισμούς».

Βάσει των ανωτέρω η αναθέτουσα αιτιολογεί επαρκώς την προτεινόμενη κατάσταση απουσίας ανταγωνισμού κατά την ανάθεση της εξεταζόμενης σύμβασης επικαλούμενη το γεγονός ότι ο προτεινόμενος ανάδοχος είναι ο μοναδικός κατασκευαστής των επίμαχων μηχανισμών Egress και αποτελεί ταυτόχρονα τον μοναδικό φορέα που διενεργεί την προδιαγραφόμενη ως άνω επιθεώρηση επ' αυτών, προσκομίζοντας τις σχετικές βεβαιώσεις από τον οικονομικό φορέα.

Αναφορικά δε με τη δυνατότητα του κατασκευαστή του αεροσκάφους να παράσχει τις αιτούμενες υπηρεσίες, επισημαίνεται ότι η κατασκευάστρια εταιρεία των Α/Φ T-6A Texan II, Textron Aviation δεν είναι σε θέση να πραγματοποιήσει την αιτούμενη επιθεώρηση, καθώς δεν διαθέτει τις εξειδικευμένες γνώσεις, την εμπειρία και τους ειδικούς πόρους που απαιτούνται για τη διενέργεια της επιθεώρησης των μηχανισμών Egress αλλά ούτε και την εξουσιοδότηση από την κατασκευάστρια εταιρεία των καθισμάτων και κάτοχο των πνευματικών δικαιωμάτων αυτών για την εκτέλεση αυτής.

Όσον αφορά δε στην προϋπόθεση της μη ύπαρξης εύλογης εναλλακτικής / υποκατάστατης λύσης έναντι της προτεινόμενης περί προσφυγής στη σκοπούμενη διαδικασία διαπραγμάτευσης, η αναθέτουσα βασίμως επικαλείται ότι *«σύμφωνα με στοιχεία προηγούμενης διαγωνιστικής διαδικασίας, [...], για ομοειδή υλικά (παρελκόμενα χρονικής αντικατάστασης εκτινασόμενων καθισμάτων MK US16LA για T-6^A) δεν υπάρχει πιστοποιημένη εναλλακτική λύση από άλλον οικονομικό φορέα πλην της OEM "Martin Baker Air Co Ltd"*. Επισημαίνεται ότι η ανάθεση της εν λόγω σύμβασης προμήθειας πραγματοποιήθηκε με προσφυγή σε διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση κατ' άρθρο 32 παρ. 2 περ. β υποπερ. ββ' του ν. 4412/2016 κατόπιν παροχής της Δ71/2022 Σύμφωνης Γνώμης της Αρχής.

Περαιτέρω, η απουσία ανταγωνισμού κατά την ανάθεση της εξεταζόμενης σύμβασης δεν παρίσταται ως αποτέλεσμα τεχνητού περιορισμού των παραμέτρων της σύμβασης, δεδομένου ότι οι ως άνω κρίσιμες τεχνικές προδιαγραφές των προς παροχή υπηρεσιών (βλ. ανωτέρω σημείο 1.3 της υποβληθείσας Τεχνικής Προδιαγραφής) συνάδουν με τους διεθνείς κανονισμούς για την ασφάλεια και την αξιοπλοΐα των αεροσκαφών και ως εκ τούτου συνδέονται με το αντικείμενο της εξεταζόμενης σύμβασης και είναι ανάλογες του σκοπού της, όπως απαιτείται με βάση τις διατάξεις του άρθρου 54 παρ. 1 ν. 4412/2016, όπου, μεταξύ άλλων, προβλέπεται ότι *«1. Οι τεχνικές προδιαγραφές .. παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. Τα χαρακτηριστικά αυτά [...] συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης και είναι ανάλογα με την αξία και τους σκοπούς της.»*.

IV. Συμπέρασμα

Ενόψει των προεκτεθέντων, η Επιτροπή **ομόφωνα αποφασίζει:**

Την παροχή σύμφωνης γνώμης επί του αιτήματος της Διοίκησης Αεροπορικής Υποστήριξης του Γενικού Επιτελείου Αεροπορίας του Υπουργείου Εθνικής Άμυνας (Δ.Α.Υ.) περί προσφυγής σε διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών επιθεώρησης Overhaul εξήντα (60) μηχανισμών Egress Καθισμάτων MK US16LA για κάλυψη απαιτήσεων τριάντα (30) Α/Φ T-6 και για χρονικό διάστημα 120 μηνών, συνολικού προϋπολογισμού 993.773,67€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, κατ' άρθρο 32 παρ. 2 περ. β' υποπερ. ββ' του ν. 4412/2016 (απουσία ανταγωνισμού για τεχνικούς λόγους).

Αθήνα, 14 Σεπτεμβρίου 2023

Η Πρόεδρος

Ανδρονίκη Θεοτοκίου

