



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΥΠΟΔΟΜΩΝ ΚΑΙ ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ
ΓΕΝΙΚΗ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ ΥΠΟΔΟΜΩΝ

Ταχ. Δ/ση : Αναστάσεως 2 και Τσιγάντε
 Ταχ. Κώδικας : 10191

ΑΝΑΡΤΗΤΕΑ

Αθήνα, 11/02/2022

Αρ.Πρωτ.: 8394

Α Π Ο Φ Α Σ Η

ΘΕΜΑ: Έγκριση 5ου Πρακτικού της Ομάδας Εργασίας που συγκροτήθηκε με την με αριθμό πρωτ. 74177/22.03.2021 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Υποδομών του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών (ΑΔΑ: Ψ4ΜΙ465ΞΘΞ-ΗΣΤ) για την υποβοήθηση των αναθετουσών αρχών και αναθετότων φορέων, ως προς την παροχή οδηγιών για την ενιαία εφαρμογή των διατάξεων του ν. 4412/2016 ως τροποποιήθηκε με τον ν. 4782/2021.

Έχοντας υπόψιν τις διατάξεις:

1. Του Ν.4412/2016 (Φ.Ε.Κ. 147 Α'/08-08-2016) «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)», όπως τροποποιήθηκε και ισχύει.
2. Του Ν.4622/2019 (ΦΕΚ 133 Α'/07-08-2019) «Επιτελικό Κράτος, οργάνωση. Λειτουργία και διαφάνεια της Κυβέρνησης, των κυβερνητικών οργάνων και της Κεντρικής Δημόσιας Διοίκησης».
3. Του Π.Δ. 81/2019 (Φ.Ε.Κ. 119 Α'/8-7-2019) «Σύσταση, συγχώνευση, μετονομασία και κατάργηση Υπουργείων και καθορισμός των αρμοδιοτήτων τους – Μεταφορά υπηρεσιών και αρμοδιοτήτων μεταξύ υπουργείων».
4. Του Π.Δ.83/2019 (Φ.Ε.Κ. 121 Α'/2019) «Διορισμός Αντιπροέδρου της Κυβέρνησης, Υπουργών, Αναπληρωτών Υπουργών και Υφυπουργών».
5. Του Π.Δ. 84/2019 (Φ.Ε.Κ. 123 Α'/17-07-2019) «Σύσταση και κατάργηση Γενικών Γραμματειών και Ειδικών Γραμματειών /Ενιαίων Διοικητικών Τομέων Υπουργείων».
6. Του Ν. 4013/2011 (ΦΕΚ 204 Α'/2011) «Σύσταση Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων και Κεντρικού Ηλεκτρονικού Μητρώου Δημοσίων Συμβάσεων», όπως τροποποιήθηκε και ισχύει.
7. Του Ν.3861/2010 (Φ.Ε.Κ. 112 Α'/13-07-2010) «Ενίσχυση της διαφάνειας με την υποχρεωτική ανάρτηση Νόμων και Πράξεων των Κυβερνητικών, Διοικητικών και Αυτοδιοικητικών Οργάνων στο διαδικτυακό πρόγραμμα Διαύγεια», όπως τροποποιήθηκε με το Ν.4210/2013 και ισχύει.
8. Του Π.Δ.123/2017 (Φ.Ε.Κ. 151 Α'/12-10-2017) «Οργανισμός του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών».
9. Του Π.Δ. 63/2005 (Φ.Ε.Κ. 98 Α'/22-04-2005) «Κωδικοποίηση της Νομοθεσίας για την Κυβέρνηση και τα Κυβερνητικά όργανα», όπως ισχύει.
10. Του Π.Δ.70/2015 (Φ.Ε.Κ. 114 Α'/22-09-2015) «Ανασύσταση των Υπουργείων Πολιτισμού και Αθλητισμού, Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων. Ανασύσταση του Υπουργείου Ναυτιλίας και Αιγαίου και μετονομασία του σε Υπουργείο Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής. Μετονομασία του Υπουργείου Πολιτισμού, Παιδείας και Θρησκευμάτων σε Υπουργείο Παιδείας, Έρευνας και Θρησκευμάτων, του Υπουργείου Οικονομίας, Υποδομών, Ναυτιλίας και Τουρισμού σε Υπουργείο Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού και του Υπουργείου Παραγωγικής Ανασυγκρότησης, Περιβάλλοντος και Ενέργειας σε Υπουργείο Περιβάλλοντος και Ενέργειας. Μεταφορά Γενικής Γραμματείας Βιομηχανίας στο Υπουργείο Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού».
11. Του Π.Δ. 123/2016 (Φ.Ε.Κ. 208 Α'/04-11-2016) «Ανασύσταση των Υπουργείων Πολιτισμού και Αθλητισμού, Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων» και ειδικότερα το άρθρο 4.
12. Της Κοινής Απόφασης Δ16α/04/773/29-11-1990 (Φ.Ε.Κ. 746Β'/30-11-90) του Υπουργού Προεδρίας και του

Αναπληρωτή Υπουργού ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε. «Περί εξαιρέσεως Διοικητικών πράξεων ή εγγράφων από τον κανόνα των τριών υπογραφών».

13. Της υπ' αρ. οικ. 33496/60549/30-07-2019 Απόφασης (Φ.Ε.Κ. 506/ΥΟΔΔ) του Πρωθυπουργού και του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών «Διορισμός μετακλητού Γενικού Γραμματέα Υποδομών και Μεταφορών».
14. Τααπό 1.4.2021 1^ο, 26.4.2021 2^ο, 27.5.2021 3^ο και από 30 -6- 2021 4^ο Πρακτικά της Ομάδας Εργασίας που συγκροτήθηκε με την με αριθμό πρωτ. 74177/22.03.2021 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Υποδομών του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών (ΑΔΑ: Ψ4ΜΙ465ΞΘΞ-ΗΣΤ) με θέμα: «Σύσταση και Ορισμός μελών Ομάδας Εργασίας στην Γενική Γραμματεία του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών, για την μελέτη, συλλογή, επεξεργασία και υποβολή απόψεων σχετικά με την ενιαία εφαρμογή των διατάξεων του ν. 4412/2016 (Α' 147) ως ισχύει μετά την τροποποίησή του με τον ν. 4782/2021 (Α' 36), καθώς και την υποβοήθηση της Γενικής Γραμματείας Υποδομών και των υπαγόμενων σε αυτή υπηρεσιακών μονάδων και των εποπτευόμενων φορέων του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών».

Α Π Ο Φ Α Σ Ι Ζ Ο Υ Μ Ε

Εγκρίνουμε το από 8-12-2021 5^ο Πρακτικό της Ομάδας Εργασίας που συγκροτήθηκε με την με αριθμό πρωτ. 74177/22.03.2021 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Υποδομών του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών (ΑΔΑ: Ψ4ΜΙ465ΞΘΞ-ΗΣΤ) με θέμα: «Σύσταση και Ορισμός μελών Ομάδας Εργασίας στην Γενική Γραμματεία του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών, για την μελέτη, συλλογή, επεξεργασία και υποβολή απόψεων σχετικά με την ενιαία εφαρμογή των διατάξεων του ν. 4412/2016 (Α' 147) ως ισχύει μετά την τροποποίησή του με τον ν. 4782/2021 (Α' 36), καθώς και την υποβοήθηση της Γενικής Γραμματείας Υποδομών και των υπαγόμενων σε αυτή υπηρεσιακών μονάδων και των εποπτευόμενων φορέων του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών».

Η παρούσα απόφασή μας να κοινοποιηθεί προς όλες τις υπηρεσιακές μονάδες του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών, τους εποπτευόμενους φορείς και την Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΑΑΔΗΣΥ) και να αναρτηθεί στο σχετικό χώρο της ιστοσελίδας της ΓΓΥ (www.ggde.gr).

Ο ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΥΠΟΔΟΜΩΝ ΚΑΙ ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΑΧ. ΚΑΡΑΜΑΝΛΗΣ

ΚΟΙΝΟΠΟΙΗΣΗ:

1. Ιδιαίτ. Γραφείο Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών
2. Ιδιαίτ. Γραφείου Υφυπουργού Υποδομών και Μεταφορών
3. Ιδιαίτ. Γραφείο Γενικού Γραμματέα Υποδομών
4. Ιδιαίτ. Γραφείο Γενικού Γραμματέα Μεταφορών
5. Υπηρεσιακή Γραμματεία Υπουργείου ΥΠΟ.ΜΕ.
6. Γενικές Διευθύνσεις, Διευθύνσεις, Αυτοτελή Τμήματα και Υπηρεσίες
7. ΕΑΑΔΗΣΥ

Εσωτ. Διανομή:

1. Χ.Α.

5^ο ΠΡΑΚΤΙΚΟ

ΤΗΣ ΟΜΑΔΑΣ ΕΡΓΑΣΙΑΣ ΠΟΥ ΣΥΓΚΡΟΤΗΘΗΚΕ ΓΙΑ ΤΗΝ ΥΠΟΒΟΗΘΗΣΗ ΤΩΝ ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΩΝ ΑΡΧΩΝ ΚΑΙ ΑΝΑΘΕΤΟΝΤΩΝ ΦΟΡΕΩΝ, ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΠΑΡΟΧΗ ΟΔΗΓΙΩΝ ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΝΙΑΙΑ ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΩΝ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ ΤΟΥ ν. 4412/2016 ΩΣ ΤΡΟΠΟΠΟΙΗΘΗΚΕ ΜΕ ΤΟΝ Ν. 4782/2021.

Στην Αθήνα σήμερα 8/12/2021, ημέρα Τετάρτη, συνήλθε στην 5^η συνεδρίαση η Ομάδα Εργασίας που συγκροτήθηκε με την με αριθ. πρωτ. 74177/22.03.2021 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Υποδομών του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών (ΑΔΑ: Ψ4ΜΙ465ΞΘΞ-ΗΣΤ), όπως τροποποιήθηκε με την υπ' αριθ. 155641/14.6.2021 Απόφαση του Γενικού Γραμματέα Υποδομών του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών (ΑΔΑ: 9ΕΨ4465ΧΘΞ-9ΣΖ) μετά από πρόσκληση του Συντονιστή της Χρήστου Μητκίδη.

Στην συνεδρίαση που διεξήχθη με τηλεδιάσκεψη παρέστησαν οι:

1. Χρήστος Μητκίδης του Γεωργίου, Νομικός Σύμβουλος του Κράτους και Προϊστάμενο του Γραφείου Νομικού Συμβούλου της Γ.Γ.Υ., ως Συντονιστής.
2. Αθανάσιος Τσιρωνάς του Βασιλείου, Επίκουρος Καθηγητής του Τομέα Δημοσίου Δικαίου και Πολιτικής Επιστήμης του Τμήματος Νομικής της Νομικής Σχολής του Δημοκρίτειου Πανεπιστημίου Θράκης, ως μέλος.
3. Γεώργιος Κροκίδας του Στεφάνου, Δικηγόρος Αθηνών, συνεργάτης του Γενικού Γραμματέα Υποδομών, του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών, ως μέλος.
4. Χρήστος Στεφάνου του Αθανασίου, Δικηγόρος Αθηνών, ως μέλος.
5. Ναταλία Χασαποδήμου του Γεωργίου, Δικηγόρος Αθηνών, ως μέλος.

Κατ' αρχάς και επ' ευκαιρία ερωτημάτων που έχουν υποβληθεί στην Ομάδα, τα μέλη της διευκρινίζουν τα εξής, σε σχέση με την αρμοδιότητά της:

Σύμφωνα με την απόφαση συγκρότησης της Ομάδας, έργο της συνιστά η συλλογή ερωτημάτων αναθετουσών αρχών, και περαιτέρω η μελέτη και επεξεργασία απαντήσεων και η υποβολή απόψεων και σχεδίων εγκυκλίων στην πολιτική ηγεσία και στις υπηρεσίες της ΓΓΥ και των εποπτευόμενων φορέων, με σκοπό την απρόσκοπτη και ενιαία εφαρμογή

των διατάξεων του ν. 4412/2016, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του με το Ν. 4782/2021. Η συγκρότηση Ομάδας με το πιο πάνω αντικείμενο θεωρήθηκε ως αναγκαία όχι για να υποκατασταθούν άλλα όργανα, αρμόδια για την ερμηνεία των νομικών διατάξεων (όπως π.χ. το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους ή η ΕΑΑΔΗΣΥ), αλλά αποκλειστικά για να διευκολυνθεί η ομαλή μετάβαση στο καθεστώς του νέου νόμου 4782/2021, που τέθηκε σε ισχύ λίγες μέρες πριν τη συγκρότησή της.

Επομένως, κατά την ομόφωνη γνώμη των μελών της Ομάδας, αυτή δεν επιλαμβάνεται:

- α) Ερωτημάτων που υποβάλλονται από ιδιώτες και όχι αναθέτουσες αρχές,
- β) ερωτημάτων που δεν αφορούν μεταβατικά ζητήματα αλλά διατάξεις του παλαιότερου νομικού καθεστώτος ανάθεσης και εκτέλεσης συμβάσεων δημοσίων έργων ή μελετών και
- γ) ερωτημάτων που δεν έχουν γενικότερο νομικό περιεχόμενο αλλά αποσκοπούν στην επίλυση ειδικών και ατομικών περιπτώσεων που εμφανίζονται σε συγκεκριμένη διαδικασία ανάθεσης ή εκτέλεσης συμβάσεων.

Ακολούθως η Επιτροπή μετά από πρόταση του Συντονιστή της επεξεργάστηκε τα κάτωθι υποβληθέντα ερωτήματα περί εφαρμογής διατάξεων του ν. 4782/2021 και κατέληξε στα κάτωθι ομόφωνα συμπεράσματα.

ΠΙΝΑΚΑΣ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ:

ΕΡΩΤΗΜΑ 1^ο: Δημοπράτηση έργου μετά την κατάργηση του άρθρου 125 του Ν. 4412/16 (σελ. 3).

ΕΡΩΤΗΜΑ 2^ο: Δημοπράτηση έργου που ακολουθεί τη διαδικασία του ανταγωνιστικού διαλόγου, βάσει του άρθρου 30 του Ν. 4412/2016, όταν τα πρώτα στάδια της προβλεπόμενης διαγωνιστικής διαδικασίας διέπονται από τον Ν. 4412/2016 πριν την ισχύ του Ν. 4782/2021 και τα υπόλοιπα στάδια από τον Ν. 4412/2016 μετά την ισχύ του Ν. 4782/2021 (σελ. 6).

ΕΡΩΤΗΜΑ 3^ο: Δυνατότητα συμμετοχής αναβαθμισμένης κοινοπραξίας εταιρειών 2^{ης} τάξης σε διαγωνισμό έργου με προϋπολογισμό αντίστοιχο της 3^{ης} τάξης (σελ. 10).

ΕΡΩΤΗΜΑ 4^ο: Εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 221 Ν. 4412/2016 όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από το άρθρο 108 του Ν. 4782/2021 και συγκεκριμένα αν τα στελέχη αναθετουσών αρχών του Βιβλίου ΙΙ, που ορίζονται στις επιτροπές διαγωνισμού πρέπει να είναι εγγεγραμμένα στο ΜΗΜΕΔ (σελ. 15)

ΕΡΩΤΗΜΑ 5^ο: Εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 188 παρ. 6 του Ν. 4412/2016 όπως ισχύει, περί βασικού μελετητή, στις συμβάσεις των αναθετουσών αρχών του Βιβλίου ΙΙ (σελ. 22)

ΕΡΩΤΗΜΑ 6^ο: Έναρξη και συνέπειες τριακονθήμερης προθεσμίας της διάταξης της παρ. 17 του άρθρου 174 Ν. 4412/2016, όπως ισχύει, για την έκδοση απόφασης του αρμόδιου αποφαινόμενου οργάνου, κατόπιν γνωμοδότησης του Τεχνικού Συμβουλίου, σε περίπτωση ένστασης αναδόχου κατά της απόφασης περί έκπτωσής του (σελ. 25)

ΕΡΩΤΗΜΑ 1^ο

Ενόψει του ότι ο Δήμος Ιλίου Αττικής επιθυμεί να δημοπρατήσει μελέτη έργου συντήρησης προϋπολογισμού 60.000 €, άνευ Φ.Π.Α., δυσχερούς προμέτρησης, περίπτωση για την οποία ίσχυε μέχρι τις 31/05/2021 το άρθρο 125 του Ν. 4412/2016, το οποίο καταργήθηκε ότι από 01/06/2021, ερωτάται αν ισχύει το τελευταίο εδάφιο της παρ. 7.1 του άρθρου 53 του ίδιου νόμου, δηλαδή, επειδή πρόκειται για έργο συντήρησης, αν μπορεί ο προϋπολογισμός να μην περιλαμβάνει ποσότητες των επιμέρους εργασιών, καθότι είναι δυσχερούς προμέτρησης. Επίσης, στην περίπτωση αυτή με ποιον τρόπο θα συνταχθεί η οικονομική προσφορά, εφόσον δεν είναι δυνατόν να υπάρχουν προϋπολογισθείσες ποσότητες καθότι είναι έργο συντήρησης δυσχερούς προμέτρησης.

Φορέας Υποβολής: Τμήμα Ηλεκτρομηχανολογικών Έργων και Σηματοδότησης Δήμου Ιλίου.

ΑΠΑΝΤΗΣΗ:

Νομικό πλαίσιο:

Στο **άρθρο 53 του ν 4412/2021**, όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 16 του ν 4782/2021, ορίζονται, στην **παρ. 7 περ. ι)**, τα εξής:

*«7. Ειδικά για τις δημόσιες **συμβάσεις έργων**, πέραν των ανωτέρω, κατά τη σύνταξη των εγγράφων της σύμβασης, ισχύουν και τα ακόλουθα:*

ι) Ο προϋπολογισμός της αναθέτουσας αρχής, όταν είναι αναλυτικός, ομαδοποιεί τις ομοειδείς εργασίες με ένδειξη του αθροίσματος της δαπάνης κάθε ομάδας. Αν δεν υπάρχει

τέτοια ομαδοποίηση, νοείται ότι το σύνολο των εργασιών είναι μία ομάδα. Στην περίπτωση εφαρμογής της **περ. α' της παρ. 2 του άρθρου 95** ο προϋπολογισμός πρέπει υποχρεωτικά να αναλύεται σε «ομάδες εργασιών» ανά κατηγορία έργων. Οι «ομάδες εργασιών» ανά κατηγορία έργων καθορίζονται με αποφάσεις του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών. Στην περίπτωση εφαρμογής της **περ. β' της παρ. 2 του άρθρου 95**, οι τιμές του τιμολογίου μπορεί να είναι αναλυτικές ή περιληπτικές για ολοκληρωμένα τμήματα σύνθετων εργασιών ή να είναι κατ' αποκοπή τιμές για ευρύτερα τμήματα του έργου ή για όλο το έργο. Στην περίπτωση εφαρμογής του **άρθρου 125**, για έργα που η προμέτρηση των εργασιών είναι **δύσκολη ή αδύνατη**, όπως ιδίως έργα συντηρήσεων, επισκευών, βελτιώσεων, ανακαινίσεων, αναστηλώσεων, άρσης καταπτώσεων και για ύψος προϋπολογισμού έως εξήντα χιλιάδες (60.000) ευρώ, χωρίς ΦΠΑ, μπορεί ο προϋπολογισμός να μην περιλαμβάνει ποσότητες των επιμέρους εργασιών, αλλά μόνο την κατ' εκτίμηση δαπάνη του συνόλου κάθε ομάδας ομοειδών εργασιών και το γενικό σύνολο....»

Περαιτέρω, με την **παρ. 1 περ. 4 του άρθρου 141 του ν 4782/2021** καταργήθηκε το άρθρο 125 του νόμου 4412/16, το οποίο όριζε τα εξής:

«1. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου, αν κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ορίσει στα έγγραφα της σύμβασης ότι οι οικονομικές προσφορές συντάσσονται και υποβάλλονται με ενιαίο ποσοστό έκπτωσης μόνο σε έργα με εκτιμώμενη αξία μικρότερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ χωρίς Φ.Π.Α..

2. Οι οικονομικοί φορείς προσφέρουν ενιαία έκπτωση στις τιμές του τιμολογίου της υπηρεσίας, που εκφράζεται σε ακέραιες μονάδες επί τοις εκατό (%).

3. Οι οικονομικοί φορείς συμπληρώνουν ολογράφως και αριθμητικώς την οικονομική προσφορά σε μορφότυπο ο οποίος διατίθεται σε ηλεκτρονική ή έντυπη μορφή από την αναθέτουσα αρχή.»

Τέλος στο **άρθρο 95 παρ. 2 του Ν 4412/2016**, όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 37 του Ν 4782/2021, ορίζεται ότι :

«2. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ορίσει στα έγγραφα της σύμβασης ότι οι οικονομικές προσφορές συντάσσονται και υποβάλλονται, σύμφωνα με τα παρακάτω:

α) αν κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά **μόνο βάσει τιμής**, οι οικονομικοί φορείς προσφέρουν είτε συνολικό και ενιαίο ποσοστό

έκπτωσης επί της προϋπολογιζόμενης δαπάνης για το συνολικό αντικείμενο του έργου που προκηρύσσεται με κατ' αποκοπή τίμημα είτε επιμέρους ποσοστά έκπτωσης για κάθε ομάδα τιμών ομοειδών εργασιών του τιμολογίου και του προϋπολογισμού, εκφραζόμενα σε ακέραιες μονάδες επί τοις εκατό (%), ιδίως όταν είναι μεγάλο το πλήθος των τιμών μονάδας, με τις οποίες θα καταρτισθεί η σύμβαση. Οι οικονομικές προσφορές συντάσσονται, αριθμητικώς και ολογράφως, υποχρεωτικά επί του εντύπου που χορηγεί η αναθέτουσα αρχή. Τα επιμέρους ποσοστά έκπτωσης πρέπει να βρίσκονται σε ομαλή σχέση μεταξύ τους....»

Από τις παραπάνω διατάξεις προκύπτουν τα εξής:

Η διάταξη του άρθρου 125 του ν. 4412/2016, που καταργήθηκε με το ν. 4782/2021, πρόβλεπε ότι σε έργα με προϋπολογισμό μέχρι 60.000 ευρώ μπορούσε να υποβάλλεται προσφορά με ενιαίο ποσοστό έκπτωσης ακόμα και όταν οι εργασίες του έργου διακρίνονταν από τη φύση τους σε ομάδες, σύμφωνα με την ισχύουσα επί του θέματος υπουργική απόφαση ΔΝΣγ/οικ.38107/ΦΝ466/17 (Β' 1956/2017).

Περαιτέρω, στην περίπτωση αυτή εφαρμογής του άρθρου 125, και εφόσον επιπλέον η προμέτρηση των εργασιών ήταν δύσκολη ή αδύνατη, όπως ιδίως όταν επρόκειτο για έργα συντηρήσεων, επισκευών, βελτιώσεων, ανακαινίσεων, αναστηλώσεων, ο προϋπολογισμός βάσει του οποίου προκηρυσσόταν το έργο μπορούσε να μην περιλαμβάνει συγκεκριμένες ποσότητες εργασιών, αλλά μόνο την κατ' εκτίμηση δαπάνη του συνόλου κάθε ομάδας ομοειδών εργασιών και το γενικό σύνολο.

Πρέπει ωστόσο να επισημανθεί ότι και στην περίπτωση αυτή, μεταξύ των τευχών δημοπράτησης περιλαμβανόταν και το τιμολόγιο του έργου, επί των τιμών του οποίου οι διαγωνιζόμενοι οικονομικοί φορείς πρόσφεραν ενιαία έκπτωση (παρ. 2 άρθρου 125). Επομένως το αντικείμενο της σύμβασης δεν ήταν κατ' αποκοπήν, και οι πληρωμές γίνονταν στη βάση των επιμετρήσεων των εργασιών. Όταν η δαπάνη για τις εκτελούμενες εργασίες κάλυπτε το ποσό της σύμβασης, απλώς η σύμβαση περατωνόταν (χωρίς να είναι ανάγκη να ολοκληρωθεί και το «έργο»). Σχετικές (και σαφέστερες) ήταν οι διατάξεις του άρθρου 5 του προϊσχύσαντος Ν. 3669/2008, από το οποίο προέκυπτε σαφώς ότι το φυσικό και οικονομικό αντικείμενο του έργου στην περίπτωση εφαρμογής του δεν ήταν κατ' αποκοπήν.

Υπό την έννοια αυτή, το καταργηθέν άρθρο 125 δεν ενσωματώθηκε στο άρθρο 95 παρ. 2 α', όπως εσφαλμένα - κατά τη γνώμη μου - υπολαμβάνει η ΕΑΑΔΗΣΥ, στην Γνώμη της

με αριθμό Α45/2020 επί του σχεδίου νόμου¹, δεδομένου ότι το άρθρο 125 δεν αφορούσε κατ' αποκοπήν αντικείμενο.

Από τα παραπάνω προκύπτουν τα ακόλουθα **συμπεράσματα**:

Υπό το Ν 4782/2021, δεν υφίσταται πλέον σύστημα υποβολής προσφορών με ενιαίο ποσοστό έκπτωσης που αφορά έργα με προϋπολογισμό που μπορεί να αναλύεται σε ομάδες εργασιών (εφόσον πάντως σε συγκεκριμένα έργα δεν υφίστανται περισσότερες της μιας ομάδες εργασιών, υπό την έννοια της υπουργικής απόφασης ΔΝΣγ/οικ.38107/ΦΝ466/17 (Β 1956/2017), «Καθορισμός «Ομάδων εργασιών» ανά κατηγορία έργων για τις δημόσιες συμβάσεις έργων του ν. 4412/2016» τότε μπορεί φυσικά, να υφίσταται και μια ομάδα εργασιών πράγμα που αναγκαία οδηγεί στην υποβολή προσφορών με ενιαίο ποσοστό έκπτωσης, δεδομένου ότι δεν υφίστανται στον προϋπολογισμό του έργου περισσότερες της μιας ομάδες.

Σε κάθε περίπτωση όμως αυτή δεν μπορεί πλέον να τύχει εφαρμογής το τελευταίο εδάφιο της παρ. 7 παρ. ι) ήτοι να μην καταχωρούνται στον προϋπολογισμό του έργου συγκεκριμένες ποσότητες εργασιών, για το λόγο ότι είναι δυσχερής ή αδύνατη η προμέτρησή τους. Αντίθετα απαιτείται, σύμφωνα με το συνδυασμό των διατάξεων του ν 4782/2021, να αναφέρεται ο προϋπολογισμός του έργου σε συγκεκριμένες ποσότητες εργασιών από τις οποίες να προκύπτει, σε συνδυασμό με τις τιμές του τιμολογίου της υπηρεσίας, η συνολική προϋπολογιζόμενη δαπάνη του έργου, αφού δεν μπορεί πλέον να τύχει εφαρμογής το καταργηθέν άρθρο 125 του ν 4412/2016.

ΕΡΩΤΗΜΑ 2^ο

Εν όψει της εν εξελίξει διαγωνιστικής διαδικασίας του έργου με τίτλο «Κατασκευή μονάδας μηχανικής διαλογής και κομποστοποίησης οργανικού κλάσματος», για την οποία εφαρμόζεται ο ανταγωνιστικός διάλογος, βάσει του άρθρου 30 του Ν. 4412/2016, η Α φάση του οποίου (ήτοι η πρόσκληση υποβολής αιτήσεων συμμετοχής - Προεπιλογή) δημοπρατήθηκε τον Μάρτιο του 2019 και κατόπιν ξεκίνησε η Β1 φάση (πρόσκληση συμμετοχής στον ανταγωνιστικό διάλογο) τον Ιούλιο του 2020 και πλέον η διαδικασία

¹ Στη Γνώμη αυτή επί λέξει αναφέρεται ότι «Η πρώτη τροποποίηση στο άρθρο 95 εντοπίζεται στην παρ. 2 περ. α). Συγκεκριμένα, στο πρώτο εδάφιο της παρ. 2α) και στην περίπτωση όπου το κριτήριο ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης έργου είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, προστίθεται η φράση: '.....είτε συνολικό και ενιαίο ποσοστό έκπτωσης επί της προϋπολογιζόμενης δαπάνης για το συνολικό αντικείμενο του έργου που προκηρύσσεται με κατ' αποκοπή τμήμα....'. Η προτεινόμενη ρύθμιση ουσιαστικά ενσωματώνει στο άρθρο 95 την αντίστοιχη πρόβλεψη του άρθρου 125 το οποίο καταργείται.»

βρίσκεται στην προετοιμασία των τευχών της Β2 φάσης (υποβολή δεσμευτικών προσφορών), τα οποία πρόκειται να υποβληθούν για προέγκριση δημοπράτησης στην ΕΥΔ/ΕΠ ΥΜΕΠΕΡΑΑ, ερωτάται αν πρέπει να γίνει προσαρμογή του τεύχους και των συνοδευτικών εγγράφων της διακήρυξης της Β2 φάσης (κριτήρια, ΕΣΥ κλπ) στις αλλαγές, που έχει επιφέρει στον Ν. 4412/2016, ο Ν. 4782/2021.

Φορέας Υποβολής: Ειδική Υπηρεσία Διαχείρισης Ε.Π. «Υποδομές Μεταφορών, Περιβάλλον και Αειφόρος Ανάπτυξη» (ΕΥΔ/ΕΠ-ΥΜΕΠΕΡΑΑ).

ΑΠΑΝΤΗΣΗ:

Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 30 ν. 4412/2016 (άρθρο 30 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) προβλέπεται ότι «...στους ανταγωνιστικούς διαλόγους, οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας μπορεί να υποβάλει αίτηση συμμετοχής έπειτα από προκήρυξη σύμβασης, παρέχοντας τις πληροφορίες για την ποιοτική επιλογή που ζητούνται από την αναθέτουσα αρχή...Στο διάλογο μπορούν να συμμετέχουν μόνον οι οικονομικοί φορείς που έχουν προσκληθεί από την αναθέτουσα αρχή, κατόπιν αξιολόγησης των πληροφοριών που έχουν παρασχεθεί...» Στη δε παρ. 2 του ίδιου ως άνω άρθρου «Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τις ανάγκες και τις απαιτήσεις τους στην προκήρυξη της σύμβασης και προσδιορίζουν τις εν λόγω ανάγκες και απαιτήσεις στην προκήρυξη αυτή και/ή σε περιγραφικό έγγραφο. Ταυτοχρόνως και στα ίδια έγγραφα, επίσης παρουσιάζουν και προσδιορίζουν τα επιλεγέντα κριτήρια ανάθεσης και θέτουν ενδεικτικό χρονοδιάγραμμα.» και στην παρ. 6 προβλέπεται ότι οι αναθέτουσες αρχές «αφού κηρύξουν τη λήξη του διαλόγου και ενημερώσουν σχετικά τους εναπομείναντες συμμετέχοντες, οι αναθέτουσες αρχές καλούν, σε χρόνο και εντός προθεσμίας που ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης, καθέναν εξ αυτών να υποβάλει την τελική προσφορά του, βάσει της ή των λύσεων που υποβλήθηκαν και προσδιορίστηκαν κατά τη διάρκεια του διαλόγου. Οι προσφορές αυτές περιέχουν όλα τα απαιτούμενα και αναγκαία στοιχεία για την εκτέλεση του σχεδίου. Εφόσον το ζητά η αναθέτουσα αρχή, οι προσφορές αυτές μπορούν να αποσαφηνίζονται, να εξειδικεύονται και να βελτιστοποιούνται. Ωστόσο, η αποσαφήνιση, η εξειδίκευση, η βελτιστοποίηση ή οι πρόσθετες πληροφορίες δεν μπορούν να έχουν ως αποτέλεσμα μεταβολές των ουσιωδών στοιχείων της προσφοράς ή της δημόσιας σύμβασης, συμπεριλαμβανομένων των αναγκών και των απαιτήσεων που προσδιορίζονται στην προκήρυξη της σύμβασης ή στο περιγραφικό έγγραφο, όταν μεταβολές στα στοιχεία αυτά,

στις ανάγκες και στις απαιτήσεις ενδέχεται να προκαλέσουν στρέβλωση του ανταγωνισμού ή να επιφέρουν διακρίσεις.».

Προσθέτως στη παρ. 5 του άρθρου 140 ν. 4782/2021 «Οι διατάξεις των άρθρων 57 έως 60, 63, 64, 66 έως 79, 82, 89 έως 93, 95 έως 98 και 100 καταλαμβάνουν διαγωνισμούς, που θα προκηρυχθούν μετά την 1.9.2021. Συμβάσεις που συνάφθηκαν ή θα συναφθούν μέχρι την άνω ημερομηνία, εξακολουθούν να διέπονται από τις διατάξεις που ισχύουν κατά τον χρόνο σύναψής τους.», ενώ στο άρθρο 142 του ιδίου ως άνω νόμου ορίζεται ότι, «1. Η ισχύς των διατάξεων: ... β) των άρθρων 10, 20 παρ. 4, 34 κατά το μέρος που τροποποιεί την παρ. 2 του άρθρου 92 του ν. 4412/2016, 55, 57, 58, 59, 60, 63, 64, 66 έως 79, 82 έως 86, 89 έως 93, 95 έως 98, 100, 131, 134 και 138, γ) του άρθρου 108, κατά το μέρος που τροποποιεί την περ. α` της παρ. 11 του άρθρου 221 του ν. 4412/2016, δ) του άρθρου 109, κατά το μέρος που τροποποιεί την παρ. 7 του άρθρου 258 του ν. 4412/2016, αρχίζει από την 1η.9.2021. 2. Η ισχύς των άρθρων 3, 6 κατά το μέρος που τροποποιεί τις παρ. 1 και 5 του άρθρου 38 του ν. 4412/2016, 7, 8, 9, 11, 12, 13, 42, 49, 62, 65, 80, 81, 87, 88, 94, 99, 101, 108, εκτός της περ. α` της παρ. 11, 121 και 127 αρχίζει από τη δημοσίευση του παρόντος στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. 3. Η ισχύς των υπολοίπων άρθρων του παρόντος αρχίζει από την 1η.6.2021, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στις επιμέρους διατάξεις του.».

Η διαδικασία του ανταγωνιστικού διαλόγου εισήχθη για πρώτη φορά με την Οδηγία 2004/18/ΕΚ για τη σύναψη πολύπλοκων συμβάσεων.

Στην ελληνική έννομη τάξη ο ανταγωνιστικός διάλογος ρυθμίζεται από τις διατάξεις των άρθρων 26 και 30 του ΒΙΒΛΙΟΥ Ι και από τις διατάξεις των άρθρων 263 και 267 του ΒΙΒΛΙΟΥ ΙΙ του ν. 4412/2016.

Ως ρητώς δε διατυπώνει και στην κατευθυντήρια οδηγία 21/2017 η ΕΑΑΔΗΣΥ «...ο πυρήνας της διαδικασίας του ανταγωνιστικού διαλόγου έγκειται στο ότι επιτρέπει στις αναθέτουσες αρχές όχι μόνο να επιλέγουν τον οικονομικό φορέα που θα αναλάβει την εκτέλεση της σύμβασης κατά τα συνήθως προβλεπόμενα, αλλά να διαπραγματεύονται, σε προκαταρκτικό επίπεδο, με τους οικονομικούς φορείς που έχουν επιλεγεί να συμμετέχουν στο διάλογο, για το περιεχόμενο της **υπό προκήρυξη σύμβασης**, ώστε να σχεδιάζεται το συμβατικό αντικείμενο με τον καλύτερο δυνατό τρόπο πριν την υποβολή των τελικών προσφορών... Ως περιγραφικό έγγραφο νοείται το έγγραφο της σύμβασης που παρέχεται στους συμμετέχοντες στον ανταγωνιστικό διάλογο (ήτοι στους επιλεγέντες σε συνέχεια της ποιοτικής επιλογής να συμμετέχουν στον ανταγωνιστικό διάλογο και το οποίο διαβιβάζεται

μαζί με την πρόσκληση συμμετοχής στο διάλογο) στο οποίο περιλαμβάνεται το αντικείμενο της σύμβασης και τα κριτήρια ανάθεσης...Η δημοσιότητα που λαμβάνει κατά περίπτωση η διαδικασία σύναψης σύμβασης σηματοδοτεί, κατά τα οριζόμενα στα άρθρα 61 και 290-“Έναρξη διαδικασίας σύναψης σύμβασης”, το χρονικό σημείο που θεωρείται για τους σκοπούς του νόμου ως έναρξη της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης...Στο στάδιο του ανταγωνιστικού διαλόγου που ακολουθεί την επιλογή των υποψηφίων, οι αναθέτουσες αρχές προσκαλούν τους υποψήφιους που επελέγησαν σε διάλογο, σκοπός του οποίου είναι η διερεύνηση και ο προσδιορισμός των μέσων που μπορούν να ικανοποιήσουν με τον καλύτερο τρόπο τις ανάγκες τους...Σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 6 του άρθρου 30 του ν. 4412/2016, η αναθέτουσα αρχή δηλώνει, στο κατάλληλο χρονικό σημείο, ότι ο διάλογος ολοκληρώνεται και ενημερώνει τους εναπομείναντες συμμετέχοντες, τους οποίους καλεί σε χρόνο και εντός της προθεσμίας που ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης, να υποβάλλουν την τελική προσφορά τους, βάσει της λύσης ή των λύσεων που υποβλήθηκαν και προσδιορίστηκαν κατά τη διάρκεια του διαλόγου...».

Ως δε ρητώς διαλαμβάνεται στην με αριθμό 2025/2019 απόφαση του ΣτΕ επί της κρίσιμης διαγωνιστικής διαδικασίας του ανταγωνιστικού διαλόγου «...Αντικείμενο δε του αυτοτελούς αυτού σταδίου αποτελεί η επιλογή των οικονομικών φορέων που θα κληθούν να μετάσχουν στο Β' στάδιο του διαγωνισμού με την υποβολή προσφοράς και, συνεπώς, οι υποψήφιοι με την υποβολή της αιτήσεως εκδηλώσεως ενδιαφέροντος δεν διεκδικούν αμέσως την ανάθεση της συμβάσεως, αλλά την πρόκρισή τους στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού, κατά το οποίο θα διεξαχθεί η κυρίως διαγωνιστική διαδικασία...».

Από τις προπαρατεθείσες σκέψεις προκύπτει ότι η διαγωνιστική διαδικασία του ανταγωνιστικού διαλόγου, όπως εξ άλλου περιγράφεται σχηματικά και στην άνω κατευθυντήρια οδηγία της ΕΑΑΔΗΣΥ αλλά και στην διακήρυξη, απαρτίζεται από διακριτά στάδια (Στάδιο επιλογής συμμετεχόντων, Στάδιο διαλόγου, Στάδιο ανάθεσης).

Ως ήδη εκτέθηκε και στο από 26.4.2021 Πρακτικό 2^ο Θέμα 1ο της παρούσας Ομάδας Εργασίας, η εφαρμογή των ρυθμίσεων του νόμου που αφορούν την εκτέλεση έργων, «καταλαμβάνουν» διαγωνισμούς, που θα προκηρυχθούν μετά την 1.9.2021, επομένως, οι αναθέτουσες αρχές είναι υποχρεωμένες να περιλαμβάνουν τις ρυθμίσεις των άρθρων αυτών στο συμβατικό πλαίσιο εκτέλεσης της σύμβασης, δηλαδή στα συμβατικά τεύχη (ΕΣΥ) των προκηρύξεων που θα δημοσιευτούν μετά τις 1-9-2021.

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ:

Εν όψει των ανωτέρω, στην υπό κρίση περίπτωση που η πρόσκληση υποβολής δεσμευτικών προσφορών (Β2 Στάδιο) εκδοθεί μετά την 1.9.2021 υποχρεωτικά θα περιλαμβάνει τις προβλέψεις των κείμενων κατά τον χρόνο έκδοσης διατάξεων. Αντίθετα η αναφορά στις εν λόγω διατάξεις δεν είναι υποχρεωτική εφόσον η άνω πρόσκληση έχει εκδοθεί πριν την 1.9.2021.

ΕΡΩΤΗΜΑ 3^ο

Εν όψει της προετοιμασίας διαγωνισμού έργου κατηγορίας οδοποιίας, ο προϋπολογισμός του οποίου χωρίς αναθεώρηση και ΦΠΑ είναι 2.000.000€, στον οποίο σύμφωνα με τα οριζόμενα στα καινούρια μητρώα του ΠΔ 71/2019 μπορούν να συμμετάσχουν ΕΕ που έχουν τα προσόντα της 3^{ης} τάξης και στον οποίο σύμφωνα με τα ισχύοντα παλαιότερα θα γίνονταν δεκτές και αναβαθμισμένες κ/ξ 2^{ης} τάξης (δηλαδή θα μπορούσαν να συμμετάσχουν και 2 εταιρίες 2^{ης} τάξης) ερωτάται αν αυτή η «αναβάθμιση» ισχύει με κάποιο τρόπο για τα καινούρια μητρώα, δεδομένου ότι δεν υπάρχει κάποια αναφορά στο ν 4412/16, ούτε στο ΠΔ 71/2019. Πρέπει να ληφθεί υπόψη σχετικά ότι, σύμφωνα με τα απαιτούμενα προσόντα κάθε τάξης (μηχανικοί, πάγια, κύκλος εργασιών κλπ) δύο εταιρίες 2^{ης} τάξης δεν καλύπτουν τις απαιτήσεις της 3^{ης}.

Επιπλέον, με τη διατύπωση στο πρότυπο της διακήρυξης στο άρθρο 22Δ και στο άρθρο 19 του 4412/2016: «Σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, οι παραπάνω ελάχιστες απαιτήσεις καλύπτονται αθροιστικά από τα μέλη της ένωσης [όπου κρίνεται αναγκαίο διευκρινίζεται ο διαφορετικός τρόπος, με τον οποίο οι ενώσεις οικονομικών φορέων πληρούν τις απαιτήσεις τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας^[1], ήτοι από ένα τουλάχιστον μέλος της ένωσης ή θα πρέπει να καλύπτονται από κάθε μέλος της ένωσης χωριστά ή οποιοσδήποτε άλλος τρόπος κάλυψής τους, εφόσον αυτό δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους και είναι σύμφωνο με την αρχή της αναλογικότητας.]»

Αυτό σημαίνει ότι θα μπορούσαν να συμμετέχουν σε ένα έργο π/υ 3^{ης} τάξης π.χ ακόμη και 7 εταιρίες 1^{ης} τάξης εφόσον αθροιστικά πληρούν τις απαιτήσεις που ορίζει η διακήρυξη;»

Φορέας υποβολής: Εγνατία Οδός Α.Ε.

ΑΠΑΝΤΗΣΗ:

Σύμφωνα με τις μεταβατικές διατάξεις της παρ. 6 του άρθρου 65 του π.δ. 71/2019, όπως η εν λόγω παράγραφος τροποποιήθηκε με το άρθρο 74 παρ. 3 Ν.4821/2021 (ΦΕΚ Α 134/31.7.2021) και ισχύει: «6. Οι βεβαιώσεις εγγραφής στο Μ.Ε.ΕΠ., καθώς και τα πτυχία εργοληπτών Δημοσίων Δασοτεχνικών Έργων που είναι σε ισχύ κατά την 3η Ιουλίου 2019 εξακολουθούν να ισχύουν έως την 31η Δεκεμβρίου 2022, εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις του νομοθετικού πλαισίου που ίσχυε έως και τις 2 Ιουλίου 2019, χωρίς να απαιτείται αίτηση τακτικής αναθεώρησης, όπως προβλέπεται στην παρ. 11 του άρθρου 92 και τις παρ. 2 και 4 του άρθρου 97 του ν. 3669/2008 (Α' 116). Οι υποβαλλόμενες κατά το ανωτέρω χρονικό διάστημα αιτήσεις μεταβολών εξετάζονται με βάση το προϊσχύον νομοθετικό πλαίσιο. Μετά την πάροδο της παραπάνω προθεσμίας οι βεβαιώσεις εγγραφής στο Μ.Ε.ΕΠ. και τα πτυχία Εργοληπτών Δημοσίων Δασοτεχνικών Έργων παύουν να ισχύουν. Για το χρονικό διάστημα από 1η Σεπτεμβρίου 2021 μέχρι και την 31η Δεκεμβρίου 2022 εξακολουθεί να εκδίδεται, σύμφωνα με τα ισχύοντα μέχρι την 3η Ιουλίου 2019, η ενημερότητα πτυχίου για εργοληπτικές επιχειρήσεις που είναι καταταγμένες στις τάξεις 3η έως 7η.».

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι μέχρι τη 31^η Δεκεμβρίου 2022 αναστέλλεται η λειτουργία του νέου Μητρώου Εργοληπτικών Επιχειρήσεων Δημοσίων Έργων (ΜΗ.Ε.Ε.Δ.Ε.) και, για το χρονικό διάστημα που εξακολουθούν να ισχύουν οι ως άνω μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 65 του π.δ. 71/2019, οι προσφέροντες που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (Μ.Ε.ΕΠ.) κατά τις διατάξεις των άρθρων 80 έως 110 του ν. 3669/2008 (ΕΑΑΔΗΣΥ, Τεύχος Διακηρύξεων έργων, Ενότητα 22.Β. *Καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας*).

Επισημαίνεται, ωστόσο, ότι για το μεταβατικό χρονικό διάστημα ισχύος των άρθρων 80 έως 110 του ν. 3669/2008, όπως αυτό προκύπτει από το άρθρο 65 παρ. 6 του π.δ. 71/2019 και έως την πλήρη έναρξη ισχύος του τελευταίου, οι αναθέτουσες αρχές δύνανται να προβλέπουν στις διακηρύξεις τους απαιτήσεις οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας των προσφερόντων κατά τα προβλεπόμενα στο π.δ. 71/2019, τηρουμένων των ειδικότερων ρυθμίσεων του άρθρου 76 του ν. 4412/2016 (ΕΑΑΔΗΣΥ, Τεύχος Διακηρύξεων Έργων, υποσημειώσεις 132 και 134).

Σύμφωνα με το άρθρο 76 παρ. 4 του ν. 4412/2016, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 24 Ν.4782/2021 και ισχύει από 1.6.2021 (άρθρο 142 παρ. 3 ν. 4728/2021)

«Επιπλέον των επιχειρήσεων που είναι εγγεγραμμένες σε τάξεις των οικείων μητρώων, οικονομικοί φορείς που αποδεικνύουν ότι εκπληρώνουν τα κριτήρια επιλογής του άρθρου 75, όπως αυτά ορίζονται από την αναθέτουσα αρχή στα έγγραφα της σύμβασης, μπορούν να συμμετέχουν σε διαδικασίες ανάθεσης δημόσιας σύμβασης έργων, ανεξαρτήτως της εγγραφής και της κατάταξής τους σε συγκεκριμένες τάξεις των μητρώων του π.δ. 71/2019. Οποιαδήποτε αναφορά αντίθετη στο προηγούμενο εδάφιο καταργείται».

Με το άρθρο 54 παρ. 1 του πδ 71/2019 προβλέπονται τα όρια εκτιμώμενης αξίας δημοσίων συμβάσεων έργων, ανά κατηγορία, στα οποία κατατάσσονται οι εγγεγραμμένες στο ΜΗ.Ε.Ε.Δ.Ε. εργοληπτικές επιχειρήσεις, ανάλογα με την τάξη εγγραφής τους και τον κύκλο εργασιών τους. Πλην όμως, σε εναρμόνιση με το άρθρο 76 Ν. 4412/2016, οι παρ. 2 και 3 του εν λόγω άρθρου ορίζουν ότι «2. Τα ως άνω όρια αφορούν μόνο στην κατάταξη των εργοληπτικών επιχειρήσεων στις αντίστοιχες τάξεις και δεν περιορίζουν την συμμετοχή τους στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων. Στις ανωτέρω διαδικασίες, οι οικονομικοί φορείς, ανεξαρτήτως τάξης, πρέπει να αποδείξουν ότι ικανοποιούν τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής των περιπτώσεων β' και γ' της παρ. 1 του άρθρου 75 του ν. 4412/2016, όπως αυτά καθορίζονται κάθε φορά από την αναθέτουσα αρχή, είτε προσκομίζοντας την αντίστοιχη βεβαίωση εγγραφής που αποτελεί αυτόματο τεκμήριο των πληροφοριών που περιέχει αυτή, είτε προσκομίζοντας τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα, σύμφωνα με το άρθρο 80 του ν. 4412/2016. 3. Σε κάθε περίπτωση, οι οικονομικοί φορείς μπορούν να χρησιμοποιούν τη βεβαίωση εγγραφής για την απόδειξη μόνο ορισμένων κριτηρίων επιλογής (π.χ. την τεχνική τους ικανότητα), ενώ για την απόδειξη των λοιπών απαιτήσεων να προσκομίζουν τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα του άρθρου 80 του ν. 4412/2016»

Στο πλαίσιο αυτό, η ΕΑΑΔΗΣΥ, σε απάντησή της επί επιστολών του ΣΑΤΕ σχετικά με τους όρους διακηρύξεων δημοσίων έργων, διευκρινίζει ότι «υπό το πρίσμα των νέων ρυθμίσεων, στις σχετικές σημειώσεις τέλους του προτύπου τεύχους που εξέδωσε η Αρχή, αναφέρεται ότι οι αναθέτουσες αρχές δεν μπορούν να καλούν συγκεκριμένες τάξεις/πτυχία του ΜΕΕΠ, καθώς και ότι οι απαιτήσεις οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, καθώς και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας καθορίζονται καταρχάς περιγραφικά στα άρθρα 22.Γ και 22.Δ, χωρίς παραπομπή σε τάξεις/πτυχία του ΜΕΕΠ ή βαθμίδες/κατηγορίες του ΜΕΚ» (πρβλ. και ΕΑΑΔΗΣΥ, Τεύχος Διακηρύξεων Έργων, Ενότητα 21.1 Δικαίωμα συμμετοχής και 22.Β – 22Δ Καταλληλότητα, οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, τεχνική και επαγγελματική ικανότητα).

Πράγματι με την υποσημείωση τέλους υπ'αρ. 134 του πρότυπου τεύχους ΕΑΑΔΗΣΥ αναφέρεται ότι «Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να διασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν την αναγκαία τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την εκτέλεση της σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις πρέπει να σχετίζονται και να είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης (πρβ. άρθρο 75 παρ. 1 τελευταίο εδάφιο και αρ. 75 παρ. 4 του ν. 4412/2016). Οι εν λόγω απαιτήσεις καταρχάς καθορίζονται περιγραφικά στο παρόν σημείο, χωρίς παραπομπή σε τάξεις/πτυχία του ΜΕΕΠ ή του ΜΗ.Ε.Ε.Δ.Ε ούτε σε βαθμίδες/κατηγορίες του ΜΕΚ. Σε κάθε περίπτωση και για το μεταβατικό χρονικό διάστημα ισχύος των άρθρων 80 έως 110 του ν. 3669/2008, όπως αυτό προκύπτει από το άρθρο 65 του π.δ. 71/2019 και έως την πλήρη έναρξη ισχύος του τελευταίου, επισημαίνεται ότι, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να περιγράφει τις σχετικές απαιτήσεις ανάλογα με τα προβλεπόμενα στο π.δ. 71/2019, τηρουμένων των ειδικότερων ρυθμίσεων του άρθρου 76 του ν. 4412/2016 αναφορικά με τις πέραν των προβλεπόμενων απαιτήσεων για την εγγραφή και κατάταξη σε τάξη των οικείων μητρώων του π.δ 71/2019 (Α' 112), αντίστοιχου προϋπολογισμού ανά κατηγορία έργου.»

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι τα όρια εκτιμώμενης αξίας δημοσίων συμβάσεων έργων, ανά κατηγορία, στα οποία κατατάσσονται οι εγγεγραμμένες στο ΜΗ.Ε.Ε.Δ.Ε. εργοληπτικές επιχειρήσεις, ανάλογα με την τάξη εγγραφής τους, αφορούν μόνο στην κατάταξη των εργοληπτικών επιχειρήσεων στις αντίστοιχες τάξεις και δε μπορούν να περιορίσουν την συμμετοχή τους στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων. Στις διαγωνιστικές διαδικασίες για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων μπορεί να συμμετέχει οποιαδήποτε εγγεγραμμένη στα οικεία Μητρώα επιχείρηση, ανεξάρτητα από την τάξη εγγραφής της και ανεξάρτητα από το αν είναι ημεδαπή (εν προκειμένω ΜΗ.Ε.Ε.Δ.Ε) ή αλλοδαπή, αρκεί να αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια επιλογής που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή.

Υπό το πρίσμα τούτο, οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν να καθορίζουν τα εκάστοτε κριτήρια επιλογής, με βάση τις απαιτήσεις και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της υπό ανάθεση σύμβασης και όχι με βάση τα κριτήρια εγγραφής και κατάταξης των επιχειρήσεων στα Μητρώα. Ως δικαιολογητικός λόγος των ανωτέρω προκρίνεται η σκέψη ότι στο βαθμό που οι οικονομικο – τεχνικές ανάγκες της αναθέτουσας αρχής μπορούν να ικανοποιηθούν με την πρόβλεψη περιγραφικών κριτηρίων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, καθώς και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, η

παραπομπή σε τάξεις του ΜΕΕΠ/ΜΕΚ περιορίζει αδικαιολόγητα τον ανταγωνισμό και εισάγει απαγορευμένη διάκριση.

Δεδομένων των ανωτέρω και ειδικότερα αναφορικά με την συμμετοχή σε διαγωνιστική διαδικασία ένωσης οικονομικών φορέων και σύμφωνα με το πρότυπο τεύχος διακηρύξεων έργων που εξέδωσε η ΕΑΑΔΗΣΥ (άρθρο 22Δ): *«Σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, οι παραπάνω ελάχιστες απαιτήσεις καλύπτονται αθροιστικά από τα μέλη της ένωσης [...]»*, ενώ σημειώνεται από την ΕΑΑΔΗΣΥ (βλ. αρθ. 22Δ) ότι *«όπου κρίνεται αναγκαίο διευκρινίζεται ο διαφορετικός τρόπος, με τον οποίο οι ενώσεις οικονομικών φορέων πληρούν τις απαιτήσεις τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, ήτοι από ένα τουλάχιστον μέλος της ένωσης ή θα πρέπει να καλύπτονται από κάθε μέλος της ένωσης χωριστά ή οποιοσδήποτε άλλος τρόπος κάλυψής τους, εφόσον αυτό δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους και είναι σύμφωνο με την αρχή της αναλογικότητας»*. Επισημαίνεται επίσης από την εν λόγω Αρχή ότι για τη συμπερίληψη στα έγγραφα της σύμβασης, απαιτήσεων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, καθώς και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, πέραν των προβλεπόμενων στο π.δ. 71/2019 (Α' 112), για την εγγραφή και κατάταξη σε τάξη των οικείων μητρώων, αντίστοιχου προϋπολογισμού και κατηγορίας έργου, οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν προηγουμένως να ζητούν γνωμοδότηση του αρμόδιου τεχνικού συμβουλίου της Γενικής Γραμματείας Υποδομών. Το τελευταίο εντός της ταχθείσας από την αναθέτουσα αρχή προθεσμίας, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη των τριάντα (30) ημερών, ελέγχει εάν οι απαιτήσεις που ζητούνται από την αναθέτουσα αρχή να συμπεριληφθούν στα έγγραφα της σύμβασης δικαιολογούνται από τη φύση της σύμβασης, σχετίζονται και είναι ανάλογες προς το αντικείμενό της.

Η τεχνική δε και επαγγελματική ικανότητα, σύμφωνα με την ΕΑΑΔΗΣΥ δεν θα πρέπει να συγχέεται με την έννοια της επαγγελματικής καταλληλότητας του (άρθρου 22.Β του προτύπου τεύχους διακήρυξης).

Ως εκ τούτου, οι ελάχιστες απαιτήσεις τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας που προβλέπονται και ο τρόπος, με τον οποίο οι ενώσεις οικονομικών φορέων πληρούν τις απαιτήσεις τούτες, ουδεμία σχέση έχει με την κατάταξη σε τάξεις και όλως αλυσιτελώς τίθεται και μάλιστα ως αντικείμενο ερμηνείας, ο προβληματισμός συμμετοχής σε έργο ένωσης οικονομικών φορέων, βάσει τάξης.

Αναφερόμαστε ειδικώς και παραπέμπουμε στο νέο πρότυπο τεύχος διακήρυξης έργου της ΕΑΑΔΗΣΥ, στο τέλος του οποίου περιλαμβάνονται αναλυτικές και πλήρεις οδηγίες – υποσημειώσεις, πέραν αυτών οι οποίες ανωτέρω αντιγράφονται.

ΕΡΩΤΗΜΑ 4^ο

Εκ μέρους της Ε.Δ.Ε.Υ.Α. και των 122 Δ.Ε.Υ.Α. (σε σύνολο 126) της χώρας μας που εκπροσωπεί η ερωτώσα και έχοντας υπόψη ότι οι Δημοτικές Επιχειρήσεις Ύδρευσης Αποχέτευσης ανήκουν στους αναθέτοντες φορείς του ΒΙΒΛΙΟΥ ΙΙ του Ν. 4412/16, τίθεται το εξής ερώτημα:

Σύμφωνα με το άρθρο 108 του Ν.4782/2021, που τροποποιεί το άρθρο 221 του Ν. 4412/16, *«η επιτροπή διαγωνισμού αποτελείται από τρεις (3) τεχνικούς υπαλλήλους, κατηγορίας ΠΕ ή ΤΕ, με τους αναπληρωτές τους, που υπηρετούν στην αναθέτουσα αρχή, εγγεγραμμένους στο μητρώο της περ. ζ',»* όπου το μητρώο της περ. ζ' είναι το Μητρώο Μελών Επιτροπών Διαδικασιών Σύναψης Δημόσιων Συμβάσεων Έργων, Μελετών, Τεχνικών και Λοιπών Συναφών Επιστημονικών Υπηρεσιών (Μη.Μ.Ε.Δ.). Επίσης, στο άρθρο 108 «Όργανα διενέργειας διαδικασιών ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων» του Ν. 4782/2021 που τροποποιεί το άρθρο 221 του Ν. 4412/16 **παραλείφθηκε η απαγόρευση** στους αναθέτοντες φορείς του ΒΙΒΛΙΟΥ ΙΙ να ορίζουν, ως μέλη επιτροπής διαγωνισμού με το άρθρο 50, υπαλλήλους τους.

Τέλος, στο **άρθρο 1** της υπ αριθμ. ΝΣ/61034/ΦΝ 466 απόφασης του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών με τίτλο «Κατάρτιση, τήρηση και λειτουργία του Μητρώου μελών επιτροπών διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών (Μη.Μ.Ε.Δ.) της παρ. 8.(η) του άρθρου 221 του ν. 4412/2016» αναγράφεται ρητά ότι *«Ειδικά για τους αναθέτοντες φορείς του Βιβλίου ΙΙ που συνιστούν αναθέτουσα αρχή, αυτοί υποχρεούνται στην εφαρμογή της παρούσας στην περίπτωση ανάθεσης σύμβασης έργου με το άρθρο 50 του ν. 4412/2016 με τη χρήση του Μητρώου, ως προς τον τρόπο της συγκρότησης της επιτροπής διαγωνισμού, χωρίς να υπάρχει υποχρέωση εγγραφής των τεχνικών τους υπαλλήλων σε αυτό.»*

Με βάση τα παραπάνω και προκειμένου να αποσαφηνιστεί ο ορισμός των Επιτροπών διαγωνισμού στους αναθέτοντες φορείς του ΒΙΒΛΙΟΥ ΙΙ, παρακαλούμε να μάς γνωρίσετε εάν:

1. Οι αναθέτοντες φορείς του ΒΙΒΛΙΟΥ ΙΙ έχουν υποχρέωση να εγγράψουν στο Μη.Μ.Ε.Δ. το τεχνικό προσωπικό που συμμετέχει στις επιτροπές διαγωνισμών έργων, μελετών, προμηθειών και υπηρεσιών;
2. Οι αναθέτοντες φορείς του ΒΙΒΛΙΟΥ ΙΙ μπορούν να ορίσουν υπαλλήλους τους ως μέλη επιτροπής διαγωνισμού στην περίπτωση του άρθρου 50;

Φορέας Υποβολής: Ένωση Δημοτικών Επιχειρήσεων Ύδρευσης-Αποχέτευσης (Ε.Δ.Ε.Υ.Α.)

ΑΠΑΝΤΗΣΗ:

Επί συναφών ερωτημάτων αναφορικά με την εφαρμογή των προβλέψεων του άρθρου 221 ν. 4412/2016 ως τούτο διαμορφώθηκε μετά την τροποποίησή του με το άρθρο 108 ν. 4782/2021, λεκτέα τυγχάνουν τα ακόλουθα:

1. Σύμφωνα με την ισχύουσα διάταξη της παρ. 8 του άρθρου 221 ω. 4412/2016 ορίζεται ότι «...Στις δημόσιες συμβάσεις έργων, πέραν των ανωτέρω, ισχύουν και τα ακόλουθα:

α) Όταν ως κριτήριο ανάθεσης χρησιμοποιείται η πλέον συμφέρουσα, από οικονομική άποψη, προσφορά μόνο βάσει τιμής ή βάσει πλήρως αντικειμενικοποιημένων κριτηρίων, η επιτροπή διαγωνισμού αποτελείται από τρεις (3) τεχνικούς υπαλλήλους, κατηγορίας ΠΕ ή ΤΕ, με τους αναπληρωτές τους, που υπηρετούν στην αναθέτουσα αρχή, εγγεγραμμένους στο μητρώο της περ. ζ', με εμπειρία, τεχνική εξειδίκευση και ειδικότητες, που προσιδιάζουν στις υπό ανάθεση κατηγορίες εργασιών, οι οποίοι ορίζονται από την αναθέτουσα αρχή που διενεργεί τον διαγωνισμό. Κατ' εξαίρεση, αν δεν επαρκούν οι υπάλληλοι της αναθέτουσας αρχής, τούτη δύναται είτε να αιτηθεί την υπόδειξη ορισμού μελών από το Δημόσιο, όπως προσδιορίζεται στο άρθρο 14 του ν. 4270/2014 (Α' 143), εγγεγραμμένων στο μητρώο της περ. η' της παρούσας είτε να προσφύγει στην διενέργεια κλήρωσης μεταξύ των εγγεγραμμένων στο Μητρώο Μελών Επιτροπών Διαδικασιών Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων Έργων (Μη.Μ.Ε.Δ.). Στις εργασίες της επιτροπής μπορεί να παρίσταται, χωρίς δικαίωμα ψήφου, εκπρόσωπος των εργοληπτών, που υποδεικνύεται μαζί με τον αναπληρωτή του, από τις πανελλήνιες εργοληπτικές οργανώσεις. Ειδικά σε περιπτώσεις διαγωνισμών προϋπολογισμού χαμηλότερου του ενός εκατομμυρίου (1.000.000) ευρώ, στις οποίες κριτήριο ανάθεσης αποτελεί η πλέον συμφέρουσα προσφορά από οικονομική άποψη μόνο βάσει τιμής, η επιτροπή διαγωνισμού δύναται να αποτελείται από υπαλλήλους της αναθέτουσας αρχής, ένας εκ των οποίων είναι υποχρεωτικά τεχνικός εγγεγραμμένος στο

Μητρώο Μελών Επιτροπών Διαδικασιών Σύναψης Δημόσιων Συμβάσεων Έργων (Μη.Μ.Ε.Δ.).

β) Όταν ως κριτήριο ανάθεσης χρησιμοποιείται η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης τιμής - ποιότητας, η επιτροπή διαγωνισμού αποτελείται από:

αα) Τέσσερις (4) τεχνικούς υπαλλήλους κατηγορίας ΠΕ ή ΤΕ, με τους αναπληρωτές τους, που υπηρετούν στην αναθέτουσα αρχή ή στο Δημόσιο, ως ορίζεται στο άρθρο 14 του ν. 4270/2014, εγγεγραμμένους στο μητρώο της περ. ζ' της παρούσας, με εμπειρία, τεχνική εξειδίκευση και ειδικότητες που προσιδιάζουν στις υπό ανάθεση κατηγορίες εργασιών.

ββ) Έναν (1) εκπρόσωπο των Ο.Τ.Α., που υποδεικνύεται με τον αναπληρωτή του, από την περιφερειακή ένωση δήμων της έδρας της περιφέρειας όπου εκτελείται το έργο.

γγ) Έναν (1) εκπρόσωπο του Τεχνικού Επιμελητηρίου της Ελλάδας (ΤΕΕ), που αποδεικνύεται με τον αναπληρωτή του, κατόπιν κλήρωσης, από τα αρμόδια όργανα του ΤΕΕ.

δδ) Έναν (1) εκπρόσωπο των εργοληπτικών οργανώσεων, που υποδεικνύεται με τον αναπληρωτή του, κατόπιν κλήρωσης, από τις πανελλήνιες εργοληπτικές οργανώσεις, όταν πρόκειται για έργα των οποίων ο προϋπολογισμός εκτός Φ.Π.Α. και αναθεώρησης ισούται ή υπερβαίνει το όριο εφαρμογής της Οδηγίας, σύμφωνα με όσα ορίζονται στο άρθρο 5.

Η αναθέτουσα αρχή ορίζει τα υποδειχθέντα μέλη, αφού λάβει υπόψη της αιτήματα εξαίρεσης, λόγω κατάστασης σύγκρουσης συμφερόντων στον συγκεκριμένο διαγωνισμό. Στην περίπτωση αυτή υποδεικνύονται αντικαταστάτες των εξαιρεθέντων μελών, σύμφωνα με την ανωτέρω διαδικασία.

γ) Η επιτροπή διαγωνισμού της περ. β' συγκροτείται από την αναθέτουσα αρχή του φορέα κατασκευής του έργου. Η μη υπόδειξη των μελών των περ. ββ', γγ' και δδ' δεν κωλύει τη συγκρότηση της επιτροπής. Σε αυτήν την περίπτωση η απαρτία υπολογίζεται βάσει του αριθμού των μελών που ορίστηκαν και υποδείχθηκαν.

δ) Για τον ορισμό των μελών της επιτροπής διαγωνισμού, η αρμόδια για τη διεξαγωγή του υπηρεσία ζητά εγκαίρως την υπόδειξη των μελών και των εκπροσώπων των κοινωνικών φορέων (ΤΕΕ ή άλλου Επιμελητηρίου, Περιφερειακής Ένωσης Δήμων και των εργοληπτικών οργανώσεων), κατά την περ. ε'. Οι φορείς στους οποίους υπηρετούν οι υπάλληλοι και οι λοιποί εκπρόσωποι παρέχουν τις αναγκαίες διευκολύνσεις για την άσκηση των καθηκόντων τους.

ε) Για τον ορισμό του εκπροσώπου τους, τα επιμελητήρια, οι περιφερειακές ενώσεις δήμων και οι εργοληπτικές οργανώσεις, διενεργούν, με ευθύνη των διοικήσεών τους, δημόσια κλήρωση κατά τις κείμενες διατάξεις, ύστερα από έγκαιρη δημοσιοποίηση της ημέρας και ώρας διενέργειάς της, από σχετικούς καταλόγους (μητρώα) προσώπων, που καταρτίζονται και τηρούνται με ευθύνη των παραπάνω φορέων.

στ) Στις επιτροπές δύναται να συμμετέχει, κατόπιν αιτήματος του φορέα χρήσης και άνευ δικαιώματος ψήφου, εκπρόσωπός, που υποδεικνύεται από αυτόν και ορίζεται από την αναθέτουσα αρχή.

ζ) Συστήνεται και τηρείται στη Γενική Γραμματεία Υποδομών, Μητρώο Μελών Επιτροπών Διαδικασιών Σύναψης Δημόσιων Συμβάσεων Έργων, Μελετών, Τεχνικών και Λοιπών Συναφών Επιστημονικών Υπηρεσιών (Μη.Μ.Ε.Δ.). Στο Μητρώο αυτό εγγράφονται τεχνικοί υπάλληλοι όλων των αναθετουσών αρχών ή αναθετόντων φορέων των ανεξάρτητων αρχών και της Βουλής των Ελλήνων. Με απόφαση του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών ρυθμίζονται οι όροι, οι προϋποθέσεις και η διαδικασία για την εγγραφή στο Μητρώο, η διαδικασία κατάρτισης και τήρησης του Μητρώου, τα καθήκοντα των εγγεγραμμένων, οι όροι απαλλαγής από την υποχρέωση εγγραφής, τα πειθαρχικά αδικήματά τους και κάθε άλλο σχετικά με τα παραπάνω αναγκαίο θέμα.

9. Ειδικά στις δημόσιες συμβάσεις μελετών και παροχής τεχνικών υπηρεσιών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, πέραν των παρ. 1 έως 6, ισχύουν και τα ακόλουθα:

α) Για τη διεξαγωγή των διαγωνισμών του παρόντος Βιβλίου η αναθέτουσα αρχή συγκροτεί, με απόφασή της, επιτροπή διαγωνισμού, που αποτελείται από τρία (3) μέλη. Δύο (2) από τα μέλη είναι τεχνικοί υπάλληλοι κατηγορίας ΠΕ-ΤΕ της αναθέτουσας αρχής, με τους αναπληρωτές τους, εγγεγραμμένοι στο μητρώο της περ. ζ` της παρ. 8, που έχουν εμπειρία και προσόντα σχετικά με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης και ένας εξ αυτών ορίζεται ως πρόεδρος με τον αναπληρωτή του.

β) Όταν η ανάθεση της σύμβασης γίνεται με κριτήριο μόνο τη χαμηλότερη τιμή, σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 86, ορίζονται ως μέλη της επιτροπής υπάλληλοι της αναθέτουσας αρχής, κατηγορίας ΠΕ ή ΤΕ, και μόνο κατ' εξαίρεση, αν δεν επαρκούν οι υπάλληλοι της αναθέτουσας αρχής, αυτή δύναται είτε να αιτηθεί την υπόδειξη ορισμού μελών εγγεγραμμένων στο μητρώο της περ. ζ` της παρ. 8 που απασχολούνται στο Δημόσιο, όπως αυτό ορίζεται στο άρθρο 14 του ν. 4270/2014 είτε να προσφύγει στη διενέργεια κλήρωσης μεταξύ των εγγεγραμμένων στο Μη.Μ.Ε.Δ.

γ) Κατ' εξαίρεση, η επιτροπή διαγωνισμού μπορεί να συγκροτείται από πέντε (5) μέλη, αν κατά την κρίση της αναθέτουσας αρχής η προς ανάθεση σύμβαση είναι πολύπλοκη και απαιτεί εξειδικευμένη εμπειρία. Στην περίπτωση του προηγούμενου εδαφίου, τέσσερα (4) από τα μέλη είναι τεχνικοί υπάλληλοι, με τους αναπληρωτές τους, εγγεγραμμένοι στο μητρώο της περ. ζ' της παρ. 8 και με εμπειρία και προσόντα σχετικά με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, εκ των οποίων ένας ορίζεται ως πρόεδρος με τον αναπληρωτή του.

δ) Ένα (1) από τα μέλη της επιτροπής διαγωνισμού με τον αναπληρωτή του υποδεικνύεται σε κάθε περίπτωση από το Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδος, μετά από σχετικό αίτημα της αναθέτουσας αρχής. Ο εκπρόσωπος του ΤΕΕ προκύπτει από απόφαση του διοικούντος αυτό οργάνου. Αν το ΤΕΕ δεν ανταποκριθεί μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) ημερών από την κοινοποίηση της πρόσκλησης, επιλέγεται από την αναθέτουσα αρχή υπάλληλος της αναθέτουσας αρχής ή υπάλληλος που υπηρετεί στο Δημόσιο, ως τούτο καθορίζεται στο άρθρο 14 του ν. 4270/2014, εγγεγραμμένος στο μητρώο της περ. η' της παρ. 8.

ε) Σε περιπτώσεις ανάθεσης συμβάσεων με ιδιαίτερα σύνθετο, πολύπλοκο και εξειδικευμένο αντικείμενο, μπορεί με απόφαση του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών να καθορίζονται πρόσθετα προσόντα, που πρέπει να πληρούν τα μέλη της επιτροπής διαγωνισμού, κατά παρέκκλιση των όσων ορίζονται στις περ. α' και β'.

10. Εφόσον διενεργείται κλήρωση, σύμφωνα με τις παρ. 1 έως 9, προηγείται η δημοσιοποίηση των στοιχείων της σύμβασης, στην ιστοσελίδα του κυρίου του έργου και της αναθέτουσας αρχής. Η κλήρωση διενεργείται υποχρεωτικά με βάση το ηλεκτρονικό σύστημα κληρώσεων της παρ. 6 του άρθρου 118, μεταξύ των τεχνικών υπαλλήλων του μητρώου της περ. ζ' της παρ. 8 σε επίπεδο περιφερειακής ενότητας με βάση την έδρα της αναθέτουσας αρχής, οι οποίοι διαθέτουν τα αντίστοιχα προσόντα των προηγούμενων παραγράφων κατά περίπτωση. Άρνηση εκτέλεσης των καθηκόντων συνιστά πειθαρχικό αδίκημα του υπαλλήλου και διώκεται κατά τις οικείες διατάξεις. Κατά τα λοιπά εφαρμόζεται το άρθρο 26 του ν. 4024/2011 (Α' 226)...

Προσθέτως στη διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 315 ν. 4412/2016 ως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 123 Ν.4782/2021, ορίζεται ότι «2. Οι αναθέτοντες φορείς, που αποτελούν αναθέτουσες αρχές: ...γ) εφαρμόζουν τα άρθρα 221 περί οργάνων διενέργειας διαδικασίας ανάθεσης και εκτέλεσης δημόσιων συμβάσεων...», ενώ στο άρθρο 223 του ίδιου νόμου αναφέρεται ότι, «1... ως αναθέτουσες αρχές νοούνται το κράτος, οι αρχές περιφερειακής και τοπικής αυτοδιοίκησης, οι οργανισμοί δημοσίου δικαίου και οι ενώσεις μιας ή περισσότερων

από αυτές τις αρχές ή ενός ή περισσότερων από αυτούς τους οργανισμούς δημοσίου δικαίου... 4. Ως οργανισμοί δημοσίου δικαίου νοούνται οργανισμοί που έχουν όλα τα ακόλουθα χαρακτηριστικά: α) έχουν συσταθεί για το συγκεκριμένο σκοπό της κάλυψης αναγκών γενικού συμφέροντος που δεν έχουν βιομηχανικό ή εμπορικό χαρακτήρα β) έχουν νομική προσωπικότητα και γ) χρηματοδοτούνται, κατά το μεγαλύτερο μέρος, από το κράτος, τις αρχές περιφερειακής και τοπικής αυτοδιοίκησης ή άλλους οργανισμούς δημοσίου δικαίου· ή υπόκεινται σε διαχειριστική εποπτεία από τις αρχές ή τους οργανισμούς αυτούς· ή έχουν διοικητικό, διευθυντικό ή εποπτικό συμβούλιο, του οποίου περισσότερα από τα μισά μέλη διορίζονται από το κράτος, τις αρχές περιφερειακής ή τοπικής αυτοδιοίκησης ή από άλλους οργανισμούς δημοσίου δικαίου...». Στο δε **άρθρο 224 ν. 4412/2016** ρητά ορίζεται ότι, «...1. Για τους σκοπούς του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 222 έως 338) αναθέτοντες φορείς είναι εκείνοι οι οποίοι: α) είναι αναθέτουσες αρχές ή δημόσιες επιχειρήσεις, οι οποίες ασκούν μία από τις δραστηριότητες που αναφέρονται στα άρθρα 228 έως 234...».

Τέλος στο **άρθρο 7 ν. 4412/2016** προβλέπεται ότι «Το παρόν Βιβλίο (άρθρα 3 έως 221) δεν εφαρμόζεται: ι) σε δημόσιες συμβάσεις και διαγωνισμούς μελετών οι οποίοι, στο πλαίσιο του Βιβλίου II (άρθρα 222 έως 338), ανατίθενται ή διοργανώνονται από αναθέτουσες αρχές οι οποίες ασκούν μία ή περισσότερες από τις δραστηριότητες που αναφέρονται στα άρθρα 228 έως 234 και ανατίθενται για τις δραστηριότητες αυτές...».

Από τις προπαρατεθείσες διατάξεις προκύπτει καταρχάς ότι ο νομοθέτης με την νεότερη διάταξη του άρθρου 315 ως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 123 ν. 4782/20921, επέβαλε την ευθεία εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 221 και στις συμβάσεις του βιβλίου II του ν. 4412/2016, κάμπτοντας έτσι κατά το μέρος αυτό τον κανόνα της διάταξης του άρθρου 7 περ. ι), που προέβλεπε εξαίρεση ως προς τις δημόσιες συμβάσεις και διαγωνισμούς μελετών των αναθετουσών αρχών του Βιβλίου II, η οποία ως νεότερη διάταξη ρυθμίζουσα το αυτό πεδίο, κατισχύει της παλαιότερης πρόβλεψης, η οποία ως προς την εισαχθείσα εξαίρεση του άρθρου 7 κατά το μέρος που αφορά την εφαρμογή του άρθρου 221, πρέπει να θεωρηθεί ως σιωπηρώς καταργηθείσα.

Περαιτέρω από την αντιπαραβολή της ισχύουσας διάταξης της παρ. 8 του άρθρου 221 ν. 4412/2016 με την προισχύουσα όμοια, προκύπτει άνευ αμφιβολίας ότι, η διάταξη της περ. δ της παρ. 8 του προισχύσαντος άρθρου 221 ν 4412/2016 που εισήγαγε απαγόρευση ως προς την συμμετοχή στις περιπτώσεις διενέργεια διαγωνιστικής διαδικασίας με την προβλεπόμενη μέθοδο του άρθρου 50 του νόμου αυτού, δεν επαναλήφθηκε στην νέα

διάταξη του άρθρου 108 ν. 4782/2021 και ως εκ τούτου μετά την τροποποίηση του άρθρου 221 ως ανωτέρω περιεγράφηκε, έπαυσε να ισχύει.

Επίσης από την αντιπαραβολή της ισχύουσας διάταξης της περ. ζ της παρ. 8 του άρθρου 221 ως τέθηκε με την διάταξη του άρθρου 108 ν. 4782/2021 με την προισχύσασα διάταξη της περ. η του άρθρου 221, προκύπτει ότι δεν υφίσταται καμία μεταξύ τους διαφοροποίηση αφού η ισχύουσα διάταξη επαναλαμβάνει αυτολεξεί την αντικατασταθείσα κατά το μέρος αυτό και εξακολουθεί να παρέχει ειδική εξουσιοδότηση προς τον Υπουργό Υποδομών και Μεταφορών για τον καθορισμό όρων απαλλαγής από την υποχρέωση εγγραφής.

Από τις προμνησθείσες διατάξεις ευθέως προκύπτει ότι, οι προβλέψεις του άρθρου 221 ν. 4412/2016 ως ισχύει εφαρμόζονται χωρίς εξαιρέσεις και για τις αναθέτουσες αρχές του Βιβλίου ΙΙ του νόμου αυτού, χωρίς πλέον να υφίσταται αιτιολογικό έρεισμα εισαγωγής ή διατήρησης εξαιρέσεων που ο νομοθέτης διά της νέας διάταξης δεν προέβλεψε.

Αντιθέτως και για την ταυτότητα του νομικού λόγου, η πρόβλεψη καθορισμού των όρων απαλλαγής με την κανονιστική απόφαση της περ. ζ' της παρ. 8 του άρθρου 221 από την εγγραφή στο Μη.Μ.Ε.Δ. καταλαμβάνει πλέον άνευ διακρίσεως αναθέτουσες αρχές αμφοτέρων των βιβλίων.

Όπως παγίως γίνεται δεκτό η κατάργηση εξουσιοδοτικής διάταξης δεν καταργεί απαραίτητως κανονιστικές πράξεις που εκδόθηκαν βάσει αυτής. Επομένως, όταν καταργείται διάταξη νόμου που περιέχει νομοθετική εξουσιοδότηση, πρέπει να διερευνηθεί αν πρέπει να καταργηθεί μαζί μ' αυτήν και η κανονιστική πράξη ή οι κανονιστικές πράξεις που έχουν εκδοθεί βάσει αυτής. Οι κανονιστικές διοικητικές πράξεις, που εκδόθηκαν κατά τη διάρκεια ισχύος της ήδη καταργηθείσας εξουσιοδοτικής διάταξης, διατηρούνται σε ισχύ, εφ' όσον από τις νεότερες διατάξεις δεν απαγγέλλεται ρητά η κατάργησή τους και οι ρυθμίσεις τους είναι συμβατές και δεν έρχονται σε αντίθεση με το νέο νομικό καθεστώς .

Συνεπώς κατά την προμνησθείσα γενική αρχή του δικαίου, η κατάργηση εξουσιοδοτικής διάταξης τυπικού νόμου δεν επιφέρει αυτοδικαίως κατάργηση των κανονιστικών πράξεων που έχουν εκδοθεί κατ' εξουσιοδότησή του, εκτός εάν αυτό προβλέπεται ρητώς (βλ. ΣτΕ 346/2014, 2361/2011, 1965/2010, 2412/1992, 3023/1990).

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ:

Κατόπιν των ανωτέρω οι αναθέτοντες φορείς του ΒΙΒΛΙΟΥ ΙΙ έχουν υποχρέωση να ορίζουν ως μέλη συλλογικών οργάνων του άρθρου 221 ν. 4412/2016, μόνο τεχνικό προσωπικό τους που είναι εγγεγραμμένο στο Μη.Μ.Ε.Δ., και απαλλάσσονται της σχετικής υποχρέωσης μόνο για συμβάσεις που ανατίθενται με την μέθοδο του άρθρου 50.

ΕΡΩΤΗΜΑ 5^ο

Η Υ.Α. ΔΝΣβ/92783π.ε./Φ.Ν. 466/2018 (ΦΕΚ Β'4203/25.9.2018) εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 188 παρ. 6 του Ν. 4412/2016. Σύμφωνα με το άρθρο 334 του Ν. 4412/2016, όπως ισχύει: *«Κατά την εκτέλεση συμβάσεων εφαρμόζονται: α) οι διατάξεις του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 222 έως 338), β) συμπληρωματικά οι διατάξεις του Κεφαλαίου ΙΙ του Μέρους Β' του Βιβλίου Ι (άρθρα 134 έως 221) του παρόντος νόμου, γ) οι όροι της σύμβασης και δ) συμπληρωματικά ο Αστικός Κώδικας».*

Σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 2 της ΥΑ: «2. Οι διατάξεις της απόφασης αυτής έχουν εφαρμογή στις δημόσιες συμβάσεις έργων των αναθετουσών αρχών του άρθρου 2 παρ. 1, 2 και 3 του ν. 4412/2016, που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του βιβλίου Ι, Μέρους Β, κεφαλαίου ΙΙ, τίτλου 1 του ν. 4412/2016 (άρθρα 134 έως 181) και κατασκευάζονται κατά το άρθρο 134 περίπτωση α' του ν. 4412/2016. Ωστόσο, η επίμαχη διάταξη του άρθρου 188 του Βιβλίου Ι, εφαρμόζεται αντίστοιχα και στο Βιβλίο ΙΙ, σύμφωνα με το άρθρο 334, όπως προαναφέρθηκε. Λόγω της παρούσας διάταξης, όπου προβλέπεται ρητή παραπομπή συμβάσεων που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου Ι, ερωτάται εάν εφαρμόζεται η ανωτέρω ΥΑ και στο Βιβλίο ΙΙ.

Φορέας Υποβολής: Διεύθυνση Τεχνικών Υπηρεσιών, Δήμος Νέας Προποντίδας.

ΑΠΑΝΤΗΣΗ:

Το νομοθετικό πλαίσιο.

1. Σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 4 του Ν. 4412/2016, οι διατάξεις των άρθρων 134 έως 181 εφαρμόζονται στην εκτέλεση συμβάσεων έργων των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 2 (ήτοι του Βιβλίου Ι και του Βιβλίου ΙΙ αντίστοιχα), συμπληρωματικά προς τις διατάξεις του Κεφαλαίου Ι του Μέρους Β' του Βιβλίου Ι (άρθρα 129 έως 133) και του Μέρους Β' του Βιβλίου ΙΙ (άρθρα 335 έως 338). Ομοίως, κατά την παρ. 5 του ίδιου άρθρου, οι διατάξεις των άρθρων 182 έως 199 εφαρμόζονται στην εκτέλεση συμβάσεων εκπόνησης μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών

των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 2, συμπληρωματικά προς τις διατάξεις του Κεφαλαίου Ι του Μέρους Β' του Βιβλίου Ι (άρθρα 129 έως 133) και του Μέρους Β' του Βιβλίου ΙΙ (άρθρα 335 έως 338).

Οι διατάξεις αυτές δεν έχουν υποστεί μεταβολή με τον πρόσφατο Ν. 4782/2021.

2. Το ίδιο ορίζεται και στο άρθρο 334 που περιλαμβάνεται στο Βιβλίο ΙΙ, ήτοι ότι «Κατά την εκτέλεση συμβάσεων του Βιβλίου ΙΙ εφαρμόζονται: α) οι διατάξεις του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 222 έως 338), β) οι όροι της σύμβασης και γ) συμπληρωματικά οι διατάξεις του Κεφαλαίου ΙΙ του Μέρους Β' του Βιβλίου Ι (άρθρα 134 έως 220) και ο Αστικός Κώδικας.»

Το άρθρο αυτό αντικαταστάθηκε με το άρθρο 132 του πρόσφατου Ν 4782/2021, πλην χωρίς ουσιαστική τροποποίηση (απλώς επήλθαν νομοτεχνικές βελτιώσεις, όπως αναφέρεται και στην αιτιολογική έκθεση του νόμου, υπό το άρθρο αυτό).

3. Στο άρθρο 188 που περιλαμβάνεται στο κεφάλαιο για την εκτέλεση των συμβάσεων μελετών ορίζεται, στην παρ. 6, ότι μετά την έναρξη κατασκευής του έργου, οι βασικοί μελετητές μετέχουν υποχρεωτικά ως Τεχνικοί Σύμβουλοι - Μελετητές στην εκτέλεση αυτού, ενώ εξουσιοδοτείται ο Υπουργός Υποδομών και Μεταφορών να καθορίσει με απόφασή του τις ειδικότερες λεπτομέρειες για όλα τα θέματα που ρυθμίζουν τα καθήκοντα και τις αρμοδιότητες των βασικών μελετητών κατά την εκτέλεση του έργου, το περιεχόμενο της σύμβασης που υπογράφεται με την Προϊσταμένη Αρχή του έργου, τον τρόπο πληρωμής των υπηρεσιών τους και κάθε άλλο συναφές με τα ανωτέρω θέμα.

4. Πρέπει σχετικώς να σημειωθεί ότι στο άρθρο 136 παρ. 9 του Ν 4412/2016, όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 57 του Ν 4782/2021, η ως άνω διάταξη τροποποιήθηκε εμμέσως αφού ορίζεται ότι *«Μετά από την έναρξη κατασκευής του έργου, οι βασικοί μελετητές έργων που έχουν υπαχθεί στο άρθρο 7Α του ν. 2282/2001 (Α' 17), περί πραγματοποίησης Εργασιών πριν τον προσδιορισμό αποζημίωσης, δύνανται να μετέχουν ως τεχνικοί σύμβουλοι μελετητές στην εκτέλεση αυτού, σύμφωνα με όσα ορίζονται στο άρθρο 144, περί σύμπραξης στην κατασκευή του μελετητή και στην παρ. 6 του άρθρου 188, περί συμμετοχής των βασικών μελετητών, και υποχρεούνται να συνεργάζονται με τον ιδιωτικό φορέα επίβλεψης».*

5. Τέλος στην απόφαση του Υπουργού ΥΜΕ ΔΝΣΒ/92783/πε/ΦΝ/466/18 που εκδόθηκε, για την εφαρμογή της παρ. 6 του άρθρου 188, με θέμα «Καθορισμός καθηκόντων και αρμοδιοτήτων των βασικών μελετητών ως Τεχνικών Συμβούλων -Μελετητών κατά την

εκτέλεση του έργου, το περιεχόμενο της σύμβασης που υπογράφεται με την Προϊσταμένη Αρχή του έργου, τον τρόπο πληρωμής των υπηρεσιών και κάθε άλλο συναφές με τα ανωτέρω θέμα» ((Β'4203/2018) ορίζεται, στην παρ. 2, ότι «οι διατάξεις της απόφασης αυτής έχουν εφαρμογή στις δημόσιες συμβάσεις έργων των αναθετουσών αρχών του άρθρου 2 παρ. 1, 2 και 3 του ν. 4412/2016, που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του βιβλίου I, Μέρους Β, κεφαλαίου II, τίτλου 1 του ν. 4412/2016 (άρθρα 134 έως 181) και κατασκευάζονται κατά το άρθρο 134 περίπτωση του ν. 4412/2016».

Ερμηνεία:

1. Από τις διατάξεις που προεκτέθηκαν προκύπτει ότι από το Ν. 4412/2016, όπως ίσχυε πριν το Ν 4782/2021, προβλεπόταν ήδη ότι κατά την εκτέλεση των συμβάσεων έργων του Βιβλίου II εφαρμόζονται συμπληρωματικά οι αντίστοιχες διατάξεις εκτέλεσης των έργων του Βιβλίου I, ενώ αντίστοιχες είναι και οι διατάξεις για την συμπληρωματική εφαρμογή των διατάξεων εκτέλεσης των συμβάσεων μελετών.

Μεταξύ των διατάξεων αυτών είναι και η παρ. 6 του άρθρου 188, της οποίας όμως η εφαρμογή κατά την εκτέλεση των έργων έχει καταστεί πλέον προαιρετική για τις αναθέτουσες αρχές (βλέπ. παρ. 9 άρθρου 136 όπως ισχύει), ενώ και στην περίπτωση που επιθυμεί η αναθέτουσα αρχή, μπορεί να εφαρμόσει τη διάταξη αυτή μόνο στα έργα που έχουν υπαχθεί στο άρθρο 7Α του ν. 2282/2001, ήτοι έργα γενικότερης σημασίας για την οικονομία της χώρας που η απαλλοτρίωσή τους έχει κηρυχθεί με απόφαση του Υπουργικού Συμβουλίου², με την οποία προβλέπεται ρητά η δυνατότητα να εκδίδεται ειδική απόφαση του Εφετείου, που επιτρέπει την πραγματοποίηση εργασιών και πριν από τον προσδιορισμό και την καταβολή της αποζημίωσης, έναντι μέρους της αποζημίωσης που πρέπει να κατατίθεται πριν την κατάληψη της έκτασης.

2. Εξ άλλου, ενώ θα μπορούσε με βάση τις προαναφερόμενες διατάξεις ο κανονιστικός νομοθέτης να ορίσει, με την απόφαση που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση της παρ. 6 του άρθρου 188, ότι οι διατάξεις περί του βασικού μελετητή εφαρμόζονται και στις συμβάσεις του Βιβλίου II, όρισε παρόλα αυτά ότι η εφαρμογή αφορά μόνο τις συμβάσεις έργων που

² Αν πάντως η απαλλοτρίωση έχει κηρυχθεί κατά τις πάγιες διατάξεις και η σχετική ανάγκη ανακύψει μεταγενέστερα, τότε, προκειμένου να ακολουθηθεί η διαδικασία του άρθρου, εκδίδεται ειδική πράξη του Υπουργικού Συμβουλίου για την υπαγωγή τους στη διαδικασία του παρόντος άρθρου ενώ μπορεί απόφασή του το Υπουργικό Συμβούλιο να εξουσιοδοτεί το αρμόδιο για την κήρυξη της απαλλοτριώσεως όργανο, να προβαίνει στην κήρυξη απαλλοτριώσεων για την εκτέλεση του έργου, στις οποίες εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου αυτού.

Βιβλίου Ι. Επομένως, δεν μπορούν να τύχουν εφαρμογής οι περί βασικού μελετητή διατάξεις του άρθρου 188 παρ. 6 και 136 παρ. 9, στις συμβάσεις των φορέων του Βιβλίου ΙΙ, ενώ και η χρησιμότητα αυτών των διατάξεων έχει ελαχιστοποιηθεί μετά το δραστικό περιορισμό του πεδίου εφαρμογής τους κατά τα προαναφερόμενα.

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ:

Δεν μπορούν να τύχουν εφαρμογής οι διατάξεις των άρθρων 188 παρ. 6 και 136 παρ. 9 του Ν 4412/2016, όπως ισχύουν, στις συμβάσεις του Βιβλίου ΙΙ, ακόμα και στις περιπτώσεις που ισχύει η προϋπόθεση της παρ. 9 του άρθρου 136, δηλαδή πρόκειται για έργα που η απαλλοτρίωσή τους έχει κηρυχθεί σύμφωνα με το άρθρο 7^Α του Ν 2882/2001.

ΕΡΩΤΗΜΑ 6^ο

Σύμφωνα με την υπ' αριθ. 166496/24-6-2021 Απόφαση του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών (Α.Δ.Α. ΨΝΙΙ465ΧΘΞ-ΓΛΒ) η 60μερη προθεσμία για την έκδοση απόφασης του αρμοδίου οργάνου επί της ένστασης, κατά το άρθρο 87 του ν. 4782/2021, δεν είναι αποκλειστική, επομένως μπορεί η απόφαση να εκδοθεί και μετά τη λήξη της, μέσα σε εύλογο χρόνο, ανάλογα με τις περιστάσεις, που θα μπορούσε ενδεικτικά να είναι ένας (1) μήνας (Πρακτικό 3ο – ερώτημα 6ο).

Στην Υπηρεσία μας (Αποκεντρωμένη Διοίκηση Ηπείρου – Δυτ. Μακεδονίας) κατατέθηκε ένσταση κατά απόφασης διευθύνουσας υπηρεσίας περί κήρυξης έκπτωτου του αναδόχου (παρ. 17 αρ. 174 ν. 4412/2016, όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του από το άρθρο 87 του ν. 4782/2021). Η γνωμοδότηση του οικείου τεχνικού συμβουλίου περιήλθε στην Υπηρεσία μας μετά την πάροδο των τριάντα (30) ημερών από την έκδοσή της.

Το ερώτημα είναι εάν εν προκειμένω τεκμαίρεται η σιωπηρή αποδοχή της γνωμοδότησης του τεχνικού συμβουλίου, όπως αναφέρει η παρ. 17 του αρ. 174 ν. 4412/2016, όπως ισχύει ή είναι δυνατή η έκδοση απόφασης και μετά την πάροδο της προθεσμίας, κατ' αναλογική εφαρμογή των όσων αναφέρονται στο 3ο Πρακτικό της Ομάδας Εργασίας (δεδομένου ότι στο Πρακτικό δεν εξετάστηκε και αυτή η περίπτωση).

Φορέας Υποβολής: Διεύθυνση Διοίκησης, Αποκεντρωμένη Διοίκηση Ηπείρου-Δυτικής Μακεδονίας.

ΑΠΑΝΤΗΣΗ:

Στο άρθρο 174 παρ. 17 ορίζονται τα εξής:

«17. Σε περιπτώσεις άσκησης ένστασης κατά απόφασης της διευθύνουσας υπηρεσίας, που κηρύσσει έκπτωτο τον ανάδοχο κατ' άρθρο 160 περί έκπτωσης του αναδόχου, η έκπτωση δεν οριστικοποιείται πριν την έκδοση απόφασης, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος. Ο προσδιορισμός της συζήτησης της ένστασης στο αρμόδιο τεχνικό συμβούλιο διενεργείται κατά προτίμηση και εντός τριών (3) μηνών από την άσκησή της. Για τη συζήτηση στο τεχνικό συμβούλιο, η διευθύνουσα υπηρεσία υποχρεούται να υποβάλλει εισήγηση εντός τριάντα (30) ημερών από την άσκηση της ένστασης. Παράλειψη υποβολής της εισήγησης δεν κωλύει τη συζήτηση στο τεχνικό συμβούλιο, εφόσον ο ενιστάμενος υποβάλει εντός πρόσθετης προθεσμίας τριάντα (30) ημερών, τα αναγκαία έγγραφα για τη συζήτηση της ένστασης, ιδίως δε, τα εγκεκριμένα συμβατικά τεύχη και την απόφαση έκπτωσης. Εντός προθεσμίας τριάντα (30) ημερών από την έκδοση της γνωμοδότησης του τεχνικού συμβουλίου, το αρμόδιο αποφαινόμενο όργανο εκδίδει απόφαση επί της ένστασης. Παράλειψη εκδόσεως απόφασης εντός της άνω προθεσμίας τεκμαίρεται ως σιωπηρή αποδοχή της οικείας γνωμοδότησεως του τεχνικού συμβουλίου.».

Οι διατάξεις της παρ. 17 αποτελούν **εξαιρετική ρύθμιση** σε σχέση με τις κοινές διατάξεις του άρθρου που αφορούν όλες εν γένει τις ενστάσεις που υποβάλλονται κατά τη διαδικασία εκτέλεσης της σύμβασης έργου, εν όψει της σπουδαιότητας που αποδίδει ο νομοθέτης στην σοβαρότατη κύρωση της έκπτωσης, η οποία έχει σημαντικές συνέπειες για την σύμβαση καθεαυτή, αλλά και για την εν γένει επαγγελματική δραστηριοποίηση στις συμβάσεις δημοσίων έργων, αφού η έκπτωση θεωρείται δυνάμει ως λόγος αποκλεισμού από επόμενες δημοπρασίες, κατά το άρθρο 73.

Η σπουδαιότητα των ρυθμίσεων καθίσταται κατανοητή από το πρώτο εδάφιο της παρ. 17, σύμφωνα με το οποίο η ένσταση του αναδόχου κατά της απόφασης έκπτωσης πρέπει οπωσδήποτε να κριθεί από το αποφαινόμενο όργανο και δεν νοείται σιωπηρή απόρριψη, με την παρέλευση άπρακτης της προθεσμίας έκδοσης της απόφασης, ενώ περαιτέρω εκδικάζεται κατά προτίμηση και η γνωμοδότηση του Τεχνικού Συμβουλίου μπορεί να εκδοθεί εντός τριών (3) μηνών από την άσκησή της. Μάλιστα η συζήτηση της ένστασης πρέπει να προχωρήσει ακόμα και στην περίπτωση που η αρμόδια υπηρεσία δεν υποβάλει την εισήγησή της στην προθεσμία των 30 ημερών, αρκεί να υποβάλει τα σχετικά στοιχεία ο ενιστάμενος.

Στο πλαίσιο αυτό και επειδή πρέπει οπωσδήποτε να εκδοθεί ρητή απόφαση οριστικοποίησης της έκπτωσης (ο νομοθέτης δεν αρκείται στην σιωπηρή απόρριψη, ούτε εισάγει την σιωπηρή αποδοχή της ένστασης, όπως συνέβαινε πριν την τροποποίηση των

περί έκπτωσης ρυθμίσεων του π.δ. 609/1985, με το ν 3263/2004), η δε έκπτωση πρέπει να οριστικοποιηθεί εντός τακτής και περιορισμένης προθεσμίας (πράγμα που δεν θα συνέβαινε αν το τεχνικό συμβούλιο καθυστερούσε επί μακρόν την αποστολή της γνωμοδότησης, η δε προθεσμία απόφασης άρχιζε από την λήψη της γνωμοδότησης), πρέπει να γίνει δεκτό ότι η προθεσμία των τριάντα (30) ημερών, από την έκδοση της γνωμοδότησης, ισχύει στην περίπτωση του ερωτήματος και δεν παρεκτείνεται, αφού από τη διατύπωση του νόμου («Παράλειψη εκδόσεως απόφασης εντός της άνω προθεσμίας τεκμαίρεται ως σιωπηρή αποδοχή της οικείας γνωμοδοτήσεως του τεχνικού συμβουλίου») συνάγεται ευλόγως ότι η προθεσμία αυτή αρχίζει συγκεκριμένη ημέρα και είναι αποκλειστική.

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ: Ενόψει των ανωτέρω, η 30ήμερη προθεσμία του προτελευταίου εδαφίου της παρ. 17 του άρθρου 174, εντός της οποίας πρέπει να εκδοθεί η απόφαση του αρμόδιου αποφαινομένου επί της ένστασης κατά απόφασης έκπτωσης οργάνου, αρχίζει από την επομένη ημέρα της έκδοσης της γνωμοδότησης του τεχνικού συμβουλίου και ολοκληρώνεται την 30ή ημέρα (ανεξαρτήτως της ημερομηνίας κατά την οποία περιήλθε η γνωμοδότηση στο αποφαινόμενο όργανο), είναι δε αποκλειστική και όχι ενδεικτική, κατά συνέπεια μετά την πάροδό της το αποφαινόμενο όργανο χάνει την κατά χρόνον αρμοδιότητά του να εκδώσει ρητή απόφαση και μάλιστα διαφορετικού περιεχομένου από τη γνωμοδότηση (η έκδοση ρητής απόφασης ομοίου περιεχομένου με τη γνωμοδότηση δεν θα ήταν νομικά σημαντική, είτε είχε θετική για τον ανάδοχο έκβαση είτε αρνητική, αφού στην πρώτη περίπτωση η έκπτωση ακυρώνεται ούτως ή άλλως στη δεύτερη δε οριστικοποιείται).

Ο Συντονιστής

Τα μέλη

Χρήστος Μητκίδης

Αθανάσιος Τσιρωνάς

Γεώργιος Κροκίδας

Χρήστος Στεφάνου

Ναταλία Χασαποδήμου

www.sate.gr