



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΑΠΟΦΑΣΗ

115/2014

(Της διαδικασίας του άρθρου 2, παρ. 2, περ. γ(δδ) Ν. 4013/2011, όπως ισχύει)

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 10 Απριλίου του έτους δύο χιλιάδες δεκατέσσερα (2014) ημέρα Πέμπτη και ώρα 14.00 π.μ., και επί της οδού Κηφισιάς 7, όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ σε συνεδρίαση, μετά από σχετική πρόσκληση του Προέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα μέλη της Αρχής.

Από τα προσκληθέντα μέλη της Αρχής παρέστησαν κατά την συνεδρίαση τα ακόλουθα:

1. Αντιπρόεδρος: Χριστίνα Μπουσουλέγκα

2. Μέλη: Σταθακόπουλος Δημήτριος

Κουλούρη Ιωάννα

Καραμανλής Ευάγγελος

Λουρίκας Δημήτριος

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

Γραμματέας: Στυλιανή Τσιαβού

Εισηγητής: Καλλιόπη Καϊάφα, ΕΕΠ Νομικός

Ερώτημα: Το με αρ. πρωτ. 3780/19-3-2014 έγγραφο-αίτημα του ΤΕΙ Αθηνών προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., που παρελήφθη από την Αρχή στις 20-3-2014 με αριθμό πρωτ. 1369, όπως συμπληρώθηκε με το με αριθμ. πρωτ. 4396/31-3-2014 έγγραφο που παρελήφθη από την Αρχή στις 31-03-2014 με αριθμ. πρωτ. 1528.

Θέμα: Διατύπωση σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή του ΤΕΙ Αθηνών στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας προϋπολογιζόμενης δαπάνης € 140.000,00 μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α, για το χρονικό διάστημα πέντε (5) μηνών.

I. Ιστορικό- πραγματικό πλαίσιο

1. Από τα αναφερόμενα στο κρινόμενο αίτημα και στα συνυποβληθέντα έγγραφα και στοιχεία προκύπτει ότι το ΤΕΙ Αθηνών επιθυμεί να προβεί σε διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 25 παρ. 1 περ. γ του π.δ/τος 60/2007 [κατεπαίγον], την οποία επικαλείται ρητά στο αίτημά του.

Ειδικότερα προκύπτουν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά :

i) Με την από 3-10-2012 απόφαση της 32ης Συνεδρίασης του Συμβουλίου του ΤΕΙ Αθήνας, εγκρίθηκε η σύνταξη των όρων της διακήρυξης Διεθνούς Ανοικτού Διαγωνισμού για την ανάδειξη αναδόχου για τον καθαρισμό των χώρων του ΤΕΙ Αθήνας.

ii) Με την υπ αριθμ 158915/14-12-12/ΙΒ Υπουργική Απόφαση προεγκρίθηκε η ανάληψη υποχρέωσης ποσού 984.000,00 ευρώ για τον καθαρισμό των χώρων του Ιδρύματος για τα έτη 2013-2014.

iii) Με την από 21-12-2012 απόφαση της 42ης Συνεδρίασης του Συμβουλίου του ΤΕΙ Αθήνας, εγκρίθηκε η διενέργεια ανοικτού διεθνή διαγωνισμού (αριθμ. πρωτ. Διακήρυξης 11971/21-12-2012), προϋπολογιζόμενης δαπάνης 800.000,00€ άνευ ΦΠΑ (984.000,00 με ΦΠΑ) για χρονικό διάστημα ενός έτους από την ανάθεση της σύμβασης, κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά και ημερομηνία διενέργειας την 5-2-2013.

iv) Με την από 06-03-2013 απόφαση της 10ης Συνεδρίασης του Συμβουλίου του ΤΕΙ Αθήνας, εγκρίθηκαν τα υπ' αριθμ. 1, 2 και 3 πρακτικά της Επιτροπής Διενέργειας του εν λόγω διαγωνισμού σύμφωνα με τα οποία μετά τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής των οκτώ υποψηφίων που κατέθεσαν προσφορά, απορρίφθηκε η προσφορά της εταιρείας JCB SECURITY and FACILITY SA, με την αιτιολογία ότι η εγγυητική επιστολή που κατέθεσε η εν λόγω εταιρεία δεν θεωρήθηκε αποδεκτή. Κατά της προαναφερθείσας απόφασης ασκήθηκε η με αριθμ. πρωτ. 2993/22-3-2013 προσφυγή της εταιρείας JCB SECURITY and FACILITY SA.

v) Με την από 03-04-2013 απόφαση της 14ης Συνεδρίασης του Συμβουλίου του ΤΕΙ Αθήνας, εγκρίθηκαν τα υπ' αριθμ. 4, 5 και 6 πρακτικά της Επιτροπής Διενέργειας του εν λόγω διαγωνισμού σύμφωνα με τα οποία απορρίπτεται η ανωτέρω προσφυγή και επιβεβαιώνεται η προηγούμενη απόφαση που απορρίπτει την προσφορά της εν λόγω εταιρείας. Επισημαίνεται ότι προηγήθηκε γνωμοδότηση της νομικής υπηρεσίας του ΤΕΙ Αθήνας (αριθμ. πρωτ. 3321/ΦΑ16/2-4-2013) σχετικά το ζήτημα της ανωτέρω προσφυγής.

vi) Με την από 29-5-2013 απόφαση της 21ης Συνεδρίασης του Συμβουλίου του ΤΕΙ Αθήνας εγκρίθηκε το υπ' αριθμ. 7 πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του εν λόγω διαγωνισμού, σύμφωνα με το οποίο βαθμολογήθηκαν οι τεχνικές προσφορές των επτά συμμετεχουσών εταιρειών. Κατά του εν λόγω πρακτικού υποβλήθηκε αρχικά η από 3/6/2013 "αίτηση επανελέγχου" εκ μέρους της εταιρείας ΕΛΕΚΤ ΑΕ, η οποία απορρίφθηκε με το υπ' αριθμ. 8 πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού και ακολούθως η με αριθμ πρωτ 6079/7-6-2013 προδικαστική προσφυγή της ίδιας εταιρείας.

vii) Με την από 19-6-2013 απόφαση της 24ης Συνεδρίασης του Συμβουλίου του ΤΕΙ Αθήνας εγκρίθηκε το υπ' αριθμ. 9 πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του εν λόγω διαγωνισμού, σύμφωνα με το οποίο απορρίφθηκε η προαναφερθείσα προδικαστική προσφυγή. Στις 25-6-2013 μια εκ των συμμετεχουσών εταιριών, η ATLAS CLEANING MAINTENANCE αποσύρθηκε οικειοθελώς από τη διαδικασία του διαγωνισμού.

viii) Με την από 04-09-2013 απόφαση της 31ης Συνεδρίασης του Συμβουλίου του ΤΕΙ Αθήνας, εγκρίθηκαν τα υπ αριθμ 10, 11, 12 και 13 πρακτικά της Επιτροπής Διενέργειας του εν λόγω διαγωνισμού. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το υπ' αριθμ. 10/10-7-2013 πρακτικό ανοίχθηκαν οι υποβληθείσες οικονομικές προσφορές, ζητήθηκαν συμπληρωματικά στοιχεία από τους υποψηφίους σχετικά με το εργατικό κόστος και το κόστος των υλικών, καθώς και ένορκες βεβαιώσεις περί μη επιβολής σε βάρος του πράξης επιβολής προστίμου για παραβιάσεις της εργατικής νομοθεσίας "υψηλής" ή "πολύ υψηλής" σοβαρότητας σύμφωνα με το άρθρο 22 παρ 2 ν 4144/2013. Ακολούθως, σύμφωνα με το υπ' αριθμ. 11/18-7-2013 πρακτικό αποφασίστηκε να επιτραπεί σε όλες τις συμμετέχουσες εταιρείες να λάβουν γνώση των οικονομικών προσφορών των υπολοίπων μετά την από 10-7-2013 αίτηση της εταιρείας ΥΑΔΕΣ και την με αριθμ. πρωτ. ΦΑ16/7978/12-7-2012 σχετική γνωμοδότηση της Νομικής Υπηρεσίας. Στη συνέχεια, σύμφωνα με το υπ'

αριθμ. 12/24-7-2013 πρακτικό έλαβε χώρα η σχετική ενημέρωση σε πέντε από τις συμμετέχουσες εταιρείες. Τέλος, σύμφωνα με το υπ' αριθμ. 13/2-09-2013 πρακτικό έγινε η κατάταξη των οικονομικών προσφορών των συμμετεχουσών εταιρειών και αναδείχτηκε ως προσωρινός ανάδοχος η εταιρεία ΤΖΟΥΑΝΑΚΗ ΑΕ.-ΑΜΑΙ ΑΕ. Κατά της ανωτέρω απόφασης ασκήθηκε η με αριθμ. πρωτ. 9366/13-9-2014 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας ΕΛΕΚΤ ΑΕ.

ix) Με την από 26-9-2013 απόφαση της 33ης Συνεδρίασης του Συμβουλίου του ΤΕΙ Αθήνας εγκρίθηκε το υπ' αριθμ. 14 πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του εν λόγω διαγωνισμού, σύμφωνα με το οποίο απορρίφθηκε η προαναφερθείσα προδικαστική προσφυγή.

χ) Ακολούθως, η εταιρεία ΕΛΕΚΤ ΑΕ άσκησε και την με αριθμό κατάθεσης 628/4-10-2013 αίτηση ασφαλιστικών μέτρων ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών για την αναστολή εκτέλεσης της υπ αριθμ 33/26-9-2013 απόφασης προβάλλοντας ότι οι οικονομικές προσφορές όλων των υπολοίπων εταιρειών ήταν απαράδεκτες, διότι δεν κάλυπταν το ελάχιστο νόμιμο εργατικό κόστος και το κόστος των υλικών. Σύμφωνα με την υπ αριθμ 710/2013/15-11-2013 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών “ πρέπει να γίνει δεκτή η κρινόμενη αίτηση..και να διαταχθεί ως ασφαλιστικό μέτρο η αναστολή εκτελέσεως της προσβαλλόμενης αποφάσεως του Συμβουλίου του ΤΕΙ Αθηνών...Πάντως, η αναθέτουσα αρχή διατηρεί την δυνατότητα να επανεξετάσει την προδικαστική προσφυγή της αιτούσας και να εκδώσει νέα επ' αυτής πράξη δεόντως αιτιολογημένη”.

xi) Με την από 12-2-2014 απόφαση της 4ης Συνεδρίασης του Συμβουλίου του ΤΕΙ Αθήνας αποφασίστηκε η αναστολή εκτέλεσης της υπ' αριθμ. 33/26-9-2013 απόφασης σύμφωνα με την προαναφερθείσα απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, η παραπομπή του θέματος στην Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού και η παράταση της σύμβασης με τον τωρινό ανάδοχο για έναν επιπλέον μήνα (μέχρι τις 31-3-2014). Στην ίδια απόφαση σημειώνεται ότι η προηγούμενη σύμβαση καθαριότητας έχει λήξει από τις 31-3-2013 και έκτοτε οι ανάγκες του ιδρύματος καλύπτονται με μηνιαίες συμβάσεις απευθείας ανάθεσης με τον ίδιο ανάδοχο, για τις οποίες δεν έχει τηρηθεί ο ουσιαστικός τύπος της διαδικασίας σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ, υποπερίπτωση δδ) του ν. 4013/2011 και δεν έχει ζητηθεί η σύμφωνη γνώμη της Αρχής.

xii) Με την από 05-3-2014 απόφαση της 7ης Συνεδρίασης του Συμβουλίου του ΤΕΙ Αθήνας αποφασίστηκε η ανάκληση της υπ' αριθμ. 33/26-9-2013 απόφασης, η έγκριση των υπ αριθμ 15 και 16 πρακτικών της Επιτροπής Διενέργειας του διαγωνισμού και η εκ νέου ανάδειξη της εταιρείας ΤΖΟΥΑΝΑΚΗ ΑΕ.- ΑΜΑΙ ΑΕ ως προσωρινού αναδόχου. Συγκεκριμένα, με τα πιο πάνω πρακτικά επανεξετάστηκε η με αριθμ πρωτ 9366/13-9-2014 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας ΕΛΕΚΤ ΑΕ και απορρίφθηκε εκ νέου “ ως αβάσιμη, αναληθή και μη ευσταθής”. Ακολούθως, στις 11-3-2014 προσκλήθηκε ο προαναφερθείς προσωρινός ανάδοχος για την εντός εικοσαήμερου υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης.

xiii) Ακολούθως, η εταιρεία ΕΛΕΚΤ ΑΕ άσκησε και την με αριθμό κατάθεσης 186/17-03-2014 αίτηση ασφαλιστικών μέτρων ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών με την οποία ζητείται η αναστολή εκτέλεσης της προαναφερθείσας 7/ 5-3-2014 απόφασης. Οι λόγοι που αναφέρονται στην εν λόγω αίτηση είναι οι ίδιοι που εκτίθενται στην απορριφθείσα προδικαστική προσφυγή.

2. Κατόπιν των ανωτέρω, το ΤΕΙ Αθηνών, με το με αριθμ. πρωτ. 3780/19-3-2013 έγγραφο-αίτημα του και το υποβληθέν σχέδιο απόφασης αιτείται τη σύμφωνη γνώμη της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας για χρονικό διάστημα πέντε (5) μηνών (αρχικά τρεις μήνες με δυνατότητα παράτασης για άλλους δύο) προϋπολογιζόμενης δαπάνης € 140.000,00 μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 25 παρ. 1 περ. γ του π.δ/τος 60/2007 [κατεπίγον] .

II. Νομικό πλαίσιο

3. Το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ, υποπερίπτωση δδ) του ν. 4013/2011 ορίζει: “δδ) Οι αποφάσεις των αναθετουσών Αρχών που αφορούν προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 3 του π.δ. 59/2007 και των άρθρων 24 και 25 του π.δ. 60/2007, εξαιρουμένων των περιπτώσεων ανωτέρας βίας, εκδίδονται μετά από

σύμφωνη γνώμη της Αρχής, εφόσον οι συμβάσεις αυτές εμπίπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω προεδρικών διαταγμάτων.”

4. Η διάταξη του άρθρου 6 παρ. 1 του π.δ. 60/2007 «Προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ...» ορίζει:

“Το παρόν εφαρμόζεται στις δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών που δεν εξαιρούνται, δυνάμει των εξαιρέσεων που προβλέπονται στα άρθρα 16, 17 και 9 έως 15, και των οποίων η εκτιμώμενη αξία εκτός φόρου προστιθέμενης αξίας (ΦΠΑ) είναι ίση προς ή ανώτερη από τα ακόλουθα κατώτατα όρια:

α) 137.000 ευρώ, για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών, εκτός αυτών που καλύπτονται από την περίπτωση β) στοιχείο iii), που συνάπτονται από τις αναθέτουσες αρχές οι οποίες είναι κεντρικές κυβερνητικές αρχές του Παραρτήματος IV. [...]

β) 211.000 ευρώ, προκειμένου για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που συνάπτονται είτε i) από αναθέτουσες αρχές άλλες από εκείνες που αναφέρονται στο Παράρτημα IV, είτε ii) από τις αναθέτουσες αρχές που αναφέρονται στο Παράρτημα IV και οι οποίες δραστηριοποιούνται στον τομέα της άμυνας, όταν οι συμβάσεις αφορούν προϊόντα τα οποία δεν καλύπτει το Παράρτημα V, είτε iii) από οποιαδήποτε αναθέτουσα αρχή και έχουν ως αντικείμενο υπηρεσίες της κατηγορίας 8 του Παραρτήματος II Α, υπηρεσίες τηλεπικοινωνιών της κατηγορίας 5 των οποίων οι θέσεις στο CPV είναι αντίστοιχες με τους αριθμούς αναφοράς CPC 7524, 7525 και 7526, ή/και υπηρεσίες που αναφέρονται στο Παράρτημα II Β.”

Σημειώνεται ότι, σύμφωνα με το άρθρο 2 του αριθ. 1336/2013 Κανονισμού για την τροποποίηση των οδηγιών 2004/17/ΕΚ, 2004/18/ΕΚ και 2009/81/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, όσον αφορά τα κατώτατα όρια εφαρμογής τους κατά τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων, το ως άνω ποσό αναπροσαρμόστηκε στις 134.000 και 207.000 ευρώ αντίστοιχα.

5. Επίσης στο ίδιο π.δ. και ειδικότερα στο άρθρο 25 με τίτλο “Διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού (άρθρο 31 οδηγίας 2004/18/ΕΚ)” προβλέπεται ότι *«Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν τις δημόσιες συμβάσεις τους προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, στις ακόλουθες περιπτώσεις: 1) Προκειμένου για δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών: [...] στο μέτρο που είναι απολύτως απαραίτητο, εάν λόγω κατεπείγουσας ανάγκης, οφειλόμενης σε γεγονότα απρόβλεπτα για τις ενδιαφερόμενες αναθέτουσες αρχές, δεν είναι δυνατή η τήρηση των προθεσμιών που προβλέπονται για τις ανοικτές, κλειστές ή με διαπραγμάτευση διαδικασίες με δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού που αναφέρονται στο άρθρο 24. Οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη ...”*

III. Νομική Εκτίμηση

6. Κατ’αρχήν, δεδομένου ότι το υπό εξέταση αίτημα του ΤΕΙ Αθηνών αφορά την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη σύμβασης, η οποία λόγω της εκτιμώμενης αξίας της εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του πδ 60/2007, συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής για την παροχή σύμφωνης γνώμης επί του αιτήματος, σύμφωνα με την προαναφερόμενη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. δδ) του ν. 4013/2011.

7. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 24 και 25 π.δ. 60/2007) περιπτώσεις (αντίστοιχα άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ).

Συναφώς επισημαίνεται ότι η ανωτέρω διάταξη, στο μέτρο που εισάγει εξαιρέσεις που συνιστούν παρέκκλιση από την 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 ερμηνεύεται στενά.

8. Ειδικότερα, ως προς την εφαρμογή του άρθρου 25 περ. 1 υποπερ. γ' του ως άνω π.δ/τος και μάλιστα για την εξαίρεση του κατεπείγοντος, η εφαρμογή της τελευταίας εξαρτάται από τη συνδρομή τριών σωρευτικών προϋποθέσεων.

(α) Συγκεκριμένα, προϋποθέτει:

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

(ii) την ύπαρξη απροβλέπτου γεγονότος,

(iii) την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ του απροβλέπτου γεγονότος και της κατεπείγουσας ανάγκης που ανακύπτει.

(iv) Επιπλέον, οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη.

(β) Ως απρόβλεπτες περιστάσεις πρέπει να νοούνται γεγονότα που υπερβαίνουν κατά πολύ τον συνήθη ρου του οικονομικού και κοινωνικού βίου, όπως λ.χ. οι θεομηνίες (πλημμύρες, σεισμοί κλπ.), οι οποίες καθιστούν κατεπείγοντως απαραίτητη την παράδοση διαφόρων προμηθειών στους πληγέντες.

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

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

α) Ως προς την ύπαρξη κατεπείγουσας ανάγκης

Σύμφωνα με τα προσκομιζόμενα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης, οι ανάγκες που επικαλείται το ΤΕΙ Αθηνών είναι κατεπείγουσες, καθώς αφορούν στην καθαριότητα χώρων, οι οποίοι είναι ανοιχτοί σε 30.000 φοιτητές, εκπαιδευτικούς, διοικητικούς υπαλλήλους και πολίτες και η μη διασφάλιση των κανόνων υγιεινής θέτει σε κίνδυνο την υγεία των προαναφερομένων, αλλά και τη δημόσια υγεία, γενικότερα.

β) Ως προς την ύπαρξη απρόβλεπτης περίπτωσης

Ο λόγος που προβάλλει η αναθέτουσα αρχή για την προσφυγή της στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης ως προς την ανάθεση των υπηρεσιών καθαριότητας είναι η μη έγκαιρη περάτωση του διενεργηθέντος διαγωνισμού εξαιτίας του ότι έχουν υποβληθεί τρεις προδικαστικές προσφυγές και δύο αιτήσεις ασφαλιστικών μέτρων με συνέπεια να παραμένει το σχετικό ζήτημα της καθαριότητας σε εκκρεμότητα για πάνω από ένα χρόνο.

Το γεγονός ωστόσο της καθυστέρησης υλοποίησης και μη ολοκλήρωσης μέχρι σήμερα του σχετικού ως άνω διαγωνισμού εξαιτίας της άσκησης προδικαστικών προσφυγών και ασφαλιστικών μέτρων δε

δικαιολογεί την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, καθώς τα παραπάνω δε συνιστούν απρόβλεπτες περιστάσεις, ήτοι έκτακτα και ασυνήθιστα γεγονότα, που αντικειμενικά δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθούν σύμφωνα με τους κανόνες της ανθρώπινης πείρας και λογικής κατά τον προγραμματισμό της σχετικής σύμβασης, αλλά εξελίξεις πιθανές και συνήθεις. Ειδικότερα, κατά πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου η τήρηση χρονοβόρων, ενδεχομένως, διαδικασιών διενέργειας διαγωνισμών, εξαιτίας των δημοσιεύσεων ή της υποβολής ενστάσεων, προσφυγών και αιτήσεων ασφαλιστικών μέτρων από τους συμμετέχοντες, δεν συνιστά απρόβλεπτη περίσταση η οποία να συνδέεται αιτιωδώς με την κατεπείγουσα ανάγκη απευθείας ανάθεσης της σχετικής προμήθειας (βλ. ενδεικτικά πράξεις VI Τμ. Ελ. Συν. 91/2007 και 205/2007).

γ) Ως προς την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ του απροβλέπτου γεγονότος και της κατεπείγουσας ανάγκης που ανακύπτει.

Για τη συνδρομή των προϋποθέσεων εφαρμογής της επικαλούμενης διάταξης του άρθρου 25 παρ. 1 περ. γ, θα πρέπει οι κατεπείγουσες ανάγκες που επικαλείται το ΤΕΙ Αθηνών να οφείλονται σε αυταπόδεικτα απρόβλεπτες περιστάσεις, με τις οποίες να τελούν σε αιτιώδη συνάφεια. Στην κρινόμενη υπόθεση, ωστόσο, σύμφωνα με όσα αναλυτικά εκτέθηκαν στη σκέψη υπό στοιχείο (α) του παρόντος Κεφαλαίου, δεν υπάρχουν απρόβλεπτες περιστάσεις και επομένως εκλείπει η πλέον βασική προϋπόθεση για την εφαρμογή της επικαλούμενης διάταξης. Κατά συνέπεια, παρέλκει η εξέταση εν προκειμένω της αιτιώδους συνάφειας μεταξύ απρόβλεπτης περιστασης (αιτίου) και κατεπείγουσας ανάγκης (αιτιατού), καθώς απουσιάζει παντελώς το αίτιο ήτοι η απρόβλεπτη περίσταση, η οποία να προκαλεί την κατεπείγουσα ανάγκη και να τελεί σε αιτιώδη σύνδεσμο με αυτή κατά την έννοια της ανωτέρω διάταξης.

δ) Οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη.

Από το προπαρατεθέν ιστορικό διαπιστώνονται καθυστερήσεις τόσο στην έναρξη όσο και στην υλοποίηση του εν λόγω διεθνούς ανοικτού διαγωνισμού:

Ειδικότερα, σημειώνεται ότι η έναρξη της διαγωνιστικής διαδικασίας έλαβε χώρα στις 21-12-2013, δηλαδή σχεδόν τρεις μήνες πριν από την λήξη της προηγούμενης σύμβασης. Λαμβάνοντας υπόψη και τη συνθετότητα του συγκεκριμένου διαγωνισμού, η Αρχή έχει την άποψη ότι η Αναθέτουσα Αρχή θα έπρεπε να μεριμνήσει νωρίτερα για τη δρομολόγηση των σχετικών διαδικασιών.

Επιπροσθέτως, επισημαίνεται ότι, η πλημμελής εξέταση των προβαλλόμενων αιτιάσεων της ΕΛΕΚΤ ΑΕ και η μη αιτιολογημένη απόρριψη της σχετικής προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με το σκεπτικό της υπ' αριθμ. 710/2013 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, μπορούν να θεωρηθούν ως επιπλέον στοιχεία καταλογισμού της ευθύνης της αναθέτουσας αρχής, που ενδέχεται να έχουν συμβάλει στην δημιουργία της κατεπείγουσας ανάγκης.

Επίσης, θα πρέπει να τονιστεί ότι η Αναθέτουσα Αρχή γνώριζε από καιρού ότι η μέχρι 31-3-2013 ενεργή σύμβαση καθαριότητας κάλυπτε μόνιμες και διαρκείς και σε καμία περίπτωση έκτακτες και απρόβλεπτες ανάγκες, τις οποίες ωστόσο κάλυψε μέχρι σήμερα με συμβάσεις, οι οποίες συνήφθησαν με την εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης-απευθείας ανάθεσης.

Επιπλέον, στο πλαίσιο της αρχής της ενότητας της Διοίκησης, σύμφωνα με την οποία η Διοίκηση πρέπει να αντιμετωπίζεται ενιαία, παρά την εσωτερική της διάρθρωση, κατά τρόπο ώστε οι πράξεις κάθε διοικητικού οργάνου, ατομικού ή συλλογικού να αποτελούν πράξεις μίας ενιαίας διοίκησης (ΣΤΕ Ολ 677/2005), το ΤΕΙ Αθηνών δεν μπορεί να επικαλεστεί τυχόν ευθύνες των άλλων φορέων-εγκριτικών αρχών για την καθυστέρηση υλοποίησης των σχετικών διαγωνισμών και τη μη ολοκλήρωση αυτών και κατά συνέπεια να στοιχειοθετήσει για το λόγο αυτό απρόβλεπτη περίσταση που να τελεί σε αιτιώδη συνάφεια με την απευθείας ανάθεση των αιτούμενων υπό προμήθεια ειδών."

10. Κατά συνέπεια, από την υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στην προαναφερόμενη διάταξη, δε συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 25 περ. 1 υποπερ. γ', ήτοι απρόβλεπτη περίσταση

που να τελεί σε αιτιώδη συνάφεια με τις κατεπείγουσες ανάγκες που επικαλείται το ΤΕΙ Αθηνών προκειμένου να προσφύγει σε διαδικασία διαπραγμάτευσης με την επίκληση της εν λόγω διάταξης.

11. Περαιτέρω, από τη μελέτη του φακέλου της υπόθεσης δεν προέκυψαν άλλα στοιχεία που να αποδεικνύουν και να αιτιολογούν ειδικά και με επαρκή τεκμηρίωση τη συνδρομή περιστάσεων που επιτρέπουν την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις λοιπές διατάξεις του άρθρου 25 του π.δ. 60/2007 ή του άρθρου 24 του ίδιου π.δ.

IV. Συμπέρασμα

Ενόψει όλων των προεκτεθέντων, με βάση το διδόμενο πραγματικό και από την υπαγωγή αυτού στις προαναφερόμενες και ερμηνευόμενες διατάξεις, επί του τεθέντος ερωτήματος,

ΑΠΟΦΑΣΙΖΟΥΜΕ

Την απόρριψη του αιτήματος του ΤΕΙ Αθηνών και την μη παροχή σύμφωνης γνώμης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2 παρ. γ περ. δδ του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για τη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση , **λόγω μη συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.**

Αθήνα 10 Απριλίου 2014

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Η Αντιπρόεδρος

Χριστίνα Μπουσουλέγκα