



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

ΑΠΟΦΑΣΗ

73/2015

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 7^η Απριλίου του έτους δύο χιλιάδες δεκαπέντε (2015) ημέρα Τρίτη και ώρα 11.00, και επί της οδού Λεωφόρος Κηφισίας 7, ΤΚ 11523 Αθήνα, 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. Πρόεδρος:** Ράικος Δημήτριος
- 2. Μέλη:** Καραμανλής Ευάγγελος

Κουλούρη Ιωάννα

Λουρίκας Δημήτριος

Σταθακόπουλος Δημήτριος

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

Γραμματέας: Τσιάβου Στυλιανή

Εισηγητής: Φουντουκίδης Ιωάννης, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Ερώτημα: Το υπ' αρ. πρωτ. 1825/03.02.2015 αίτημα του Γενικού Νοσοκομείου Θεσσαλονίκης «Άγιος Παύλος» προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. το οποίο παρελήφθη στις 05.02.2015 (αρ.πρωτ. εισερχ. 545), ως αυτό συμπληρώθηκε με το υπ' αριθμ. πρωτ 3368/13.03.2015 έγγραφο του ανωτέρω Νοσοκομείου, το οποίο παρελήφθη από την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. την 16.03.2015 και έλαβε αριθμό πρωτ. 1226.

Θέμα: Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή του Γενικού Νοσοκομείου Θεσσαλονίκης «Άγιος Παύλος» στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, για την προμήθεια φίλτρων τεχνητού νεφρού, συνολικής προϋπολογιζόμενης αξίας 129.091,20€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α. (υπολογιζόμενο σε 114.240,00€ χωρίς Φ.Π.Α.), για χρονικό διάστημα έξι (6) μηνών.

1. Με το υπ' αρ. πρωτ. 1825/03.02.2015 αίτημα του Γενικού Νοσοκομείου Θεσσαλονίκης «Άγιος Παύλος» (στο εξής Γ.Ν. Άγιος Παύλος) προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. το οποίο παρελήφθη στις 05.02.2015 (αρ. πρωτ. εισερχ. 545), ως αυτό συμπληρώθηκε με το υπ' αριθμ. πρωτ 3368/13.03.2015 έγγραφο του ανωτέρω Νοσοκομείου, το οποίο παρελήφθη από την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (στο εξής Αρχή) την 16.03.2015 και έλαβε αριθμό πρωτ. 1226, ζητείται η παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για τη διενέργεια διαπραγμάτευσης για την προμήθεια φίλτρων τεχνητού νεφρού, προϋπολογιζόμενης δαπάνης 129.091,20€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α. (υπολογιζόμενο σε 114.240,00€ χωρίς Φ.Π.Α.), για χρονικό διάστημα έξι (6) μηνών, λόγω κατεπείγουσας ανάγκης, σύμφωνα με όσα ορίζονται στην περ. γ της παρ. 1 του άρθρου 25 του Π.Δ. 60/2007, όπως προκύπτει από το παρατεθέν ιστορικό.

I. Ιστορικό- πραγματικά περιστατικά

2. Από το φάκελο της υπόθεσης και τα περιεχόμενα σε αυτόν στοιχεία και σχετικά έγγραφα προκύπτουν τα ακόλουθα:

2.1. Με την υπ' αριθμ. 5805/08.08.2012 Υ.Α. (ΦΕΚ 2309/Β/08.08.2012), όπως τροποποιήθηκε, μεταξύ άλλων, ανατέθηκε στην Επιτροπή Προμηθειών Υγείας (Ε.Π.Υ.) η διενέργεια διεθνούς ανοικτού διαγωνισμού, με κριτήριο κατακύρωσης τη χαμηλότερη τιμή, για την προμήθεια φίλτρων τεχνητού νεφρού για τις ανάγκες των Φορέων Υγείας, που περιλαμβάνονταν στο Πρόγραμμα Προμηθειών, Υπηρεσιών των Μονάδων Υγείας 2012 (εφεξής Π.Π.Υ.Υ. 2012), με ενιαίες τεχνικές προδιαγραφές.

2.2. Με την υπ' αριθμ. 6311/29.11.2013 (ΦΕΚ 390/Β'/19.02.2014) Κ.Υ.Α. εγκρίθηκε το Πρόγραμμα Προμηθειών, Υπηρεσιών και Φαρμάκων των Μονάδων Υγείας και Εποπτευόμενων Φορέων, έτους 2013 (εφεξής Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2013) και με την υπ' αριθμ. 1974/17.4.2014 Υ.Α. (ΦΕΚ 1053/Β/29.04.2014), όπως τροποποιήθηκε, μεταξύ άλλων, ανατέθηκε στις Υγειονομικές Περιφέρειες η διενέργεια διαγωνισμών (μεταξύ των οποίων και ο σχετικός για την προμήθεια φίλτρων τεχνητού νεφρού), που συμπεριλαμβάνονται στο εγκεκριμένο Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2013 και αφορούσαν τους αντίστοιχους διαγωνισμούς ιατροτεχνολογικών προϊόντων, του Π.Π.Υ.Υ. 2012, για τους οποίους είχε εξουσιοδοτηθεί να διενεργήσει η Ε.Π.Υ. δυνάμει της υπ' αριθμ. 5805/08.08.2012 Υ.Α. (ΦΕΚ 2309/Β/08.08.2012), όπως τροποποιήθηκε.

2.3. Με το υπ' αριθμ. πρωτ. 2053/25.04.2014 έγγραφό της, με θέμα «Εγκύκλιος για την προμήθεια υλικών, υπηρεσιών και φαρμάκων μέχρι την ολοκλήρωση των διαγωνισμών του ΠΠΥΦΥ 2013», η ΕΠΥ σε εφαρμογή της με αριθμ. 29/21.03.2014 απόφασης της Ολομέλειάς της (θέμα 1ο), μεταξύ άλλων γνώρισε ότι «...η προμήθεια υλικών, υπηρεσιών και φαρμάκων για τα οποία δεν υπάρχει σύμβαση σε ισχύ, και για το μεσοδιάστημα μέχρι την ολοκλήρωση των διαγωνισμών του ΠΠΥΦΥ 2013, θα πρέπει να γίνεται με τιμές σύμφωνες με το Παρατηρητήριο

Τιμών (άρθρο 13 Ν. 3918/2011, όπως τροποποιήθηκε με την παράγραφο 7 του άρθρου 14 του Ν. 4052/2013, και με τους παρακάτω τρόπους:

[...]

-Με τη διαδικασία της Διαπραγμάτευσης για προμήθειες προϋπολογισμού ως 207.000,00€ για συγκεκριμένες ποσότητες (όπως προβλέπονται στο Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2013) και για ανώτατο χρονικό διάστημα 7 μηνών, εντός του οποίου θα ολοκληρωθούν οι διαγωνισμοί.

- Με την έγκριση της διαδικασίας της Διαπραγμάτευσης από την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. για προμήθειες προϋπολογισμού άνω των 207.000,00€ σύμφωνα με τον Ν. 4013/2011 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει και την κατευθυντήρια οδηγία 1/2013 τα Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (ΑΔΑ:ΒΙ6ΜΟΞΤΒ-ΔΚΦ)».

2.4. Με την υπ' αριθμ. 5804/24.11.2014 (ΦΕΚ 3261/Β'/04.12.2014) Κ.Υ.Α. εγκρίθηκε το Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2014.

2.5. Με το υπ' αριθμ. πρωτ. 706/14.01.2015 έγγραφο της 4^η Υ.ΠΕ. διαβιβάστηκε στα Νοσοκομεία ευθύνης της, η υπ' αριθμ. 27/14.01.2015 απόφαση του διοικητή της (ΑΔΑ: 7ΕΥ6ΟΡ1Ο-ΗΡΟ), με την οποία μεταξύ άλλων ορίστηκε το Π.Γ.Ν. Έβρου ως φορέας διενέργειας του ενιαίου διαγωνισμού για την προμήθεια φίλτρων τεχνητού νεφρού για τις ανάγκες των Μονάδων Υγείας του τομέα ευθύνης της 4^{ης} Υ.ΠΕ, στο πλαίσιο υλοποίησης του Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2013.

2.6. Με την υπ' αριθμ. 6484/30.12.2014 Υ.Α. (ΦΕΚ 3693/Β'/31.12.2014) με ημερομηνία κυκλοφορίας την 26.01.2015, για τον ορισμό φορέων διενέργειας για την υλοποίηση του Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2014, μεταξύ άλλων ορίστηκε ότι: «Α. Εξουσιοδοτούμε τους Διοικητές των επτά Υγειονομικών Περιφερειών, να καθορίσουν τον φορέα διενέργειας για τις προμήθειες υλικών και υπηρεσιών, του Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2014, για λογαριασμό των Φορέων Υγείας αρμοδιότητάς τους, με την προϋπόθεση ότι το 60% του συνολικού προϋπολογισμού του Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2014 ανά υγειονομική Περιφέρεια, θα πραγματοποιηθεί σε περιφερειακό επίπεδο. Δύναται η Ε.Π.Υ. να διενεργεί διαγωνισμούς, για λογαριασμό των Φορέων Υγείας, για όποια υλικά και υπηρεσίες επιλέξει, μετά από σχετική έγκριση του Υπουργού Υγείας. [...] Ε. Σε εφαρμογή του άρθρου 3 εδάφιο στ, περίπτωση ββ του Ν. 3580/2007 (Α' 134): 1. Παρατείνουμε το Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2013, μέχρι 31.12.2015, ως προς την ολοκλήρωση των διαδικασιών σύναψης των συμβάσεων που εκκρεμούν, σύμφωνα με τα οριζόμενα της παρ. 1 του άρθρου 16 του Ν. 3918/2011 (Α' 31), όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 14 του Ν. 4052/2012 και την παρ. 2 του άρθρου 36 του Ν. 4238/2014 (Α' 38), σε συνδυασμό με τον Ν. 3871/2010 (Α' 141) και το Π.δ. 113/2010 (Α' 194), όπως έχουν τροποποιηθεί και ισχύουν μέχρι την δημοσίευση της παρούσης απόφασης. 2. Από την δημοσίευση της παρούσης δεν δύναται να προκηρυσσονται διαγωνισμοί από το Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2013. 3. Παρατείνουμε το Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2010 και 2011, μέχρι 30.06.2015, ως προς την ολοκλήρωση των διαδικασιών σύναψης των συμβάσεων που εκκρεμούν, σύμφωνα με τα οριζόμενα της παρ. 1 του άρθρου 16 του Ν. 3918/2011 (Α' 31), όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 14 του Ν. 4052/2012 και την παρ. 2 του άρθρου 36 του Ν. 4238/2014 (Α' 38), σε συνδυασμό με τον Ν. 3871/2010 (Α' 141) και το Π.δ. 113/2010 (Α' 194), όπως έχουν τροποποιηθεί και ισχύουν μέχρι την δημοσίευση της παρούσης απόφασης.»

2.7. Το Νοσοκομείο κάλυπτε τις ανάγκες του για προμήθεια φίλτρων τεχνητού νεφρού από την υπ' αριθμ. 3_2010 συμφωνία πλαισίου της Ε.Π.Υ., η οποία έληξε την 07.01.2015.

2.8. Την 06.11.2014 το Γ.Ν. Άγιος Παύλος υπέγραψε τις τελευταίες εκτελεστικές της ανωτέρω συμφωνίας πλαισίου συμβάσεις, που προέκυψαν από το μίνι μειοδοτικό διαγωνισμό που

διενεργήθηκε με την υπ' αριθμ. 16475/12.09.2014 πρόσκληση του Νοσοκομείου και με απόφαση κατακύρωσης που ελήφθη κατά την Β6/18^η/31.10.2014 συνεδρίαση του Διοικητικού Συμβουλίου του Νοσοκομείου. Οι ανωτέρω συμβάσεις αφορούσαν την προμήθεια 4000 τεμαχίων και είχαν συνολική αξία 107.576,00€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α. και στις οποίες οριζόταν ως ημερομηνία λήξης η 05.04.2015 ή με την ανάλωση των ποσοτήτων. Το Νοσοκομείο μας γνώρισε σχετικά με τα ανωτέρω, ότι η ανάλωση φίλτρων τεχνητού νεφρού από 03.11.2014 έως και 19.01.2015 ανήλθε σε 2050 τεμάχια, συνολικής αξίας 55.290,90€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α..

2.9. Με το υπ' αριθμ. πρωτ. 3368/13.03.2015 έγγραφό του το Γ.Ν. Άγιος Παύλος γνώρισε στη Αρχή ότι: «Στον ΠΠΥΥ 2011 δεν είχε προβλεφθεί η προμήθεια ΦΙΛΤΡΩΝ ΤΕΧΝΗΤΟΥ ΝΕΦΡΟΥ διότι το νοσοκομείο δεν διέθετε τμήμα τεχνητού νεφρού. Από 1/6/2011 με το Ν.3918 εντάχθηκε στο νοσοκομείο μας το 2^ο Νοσοκομείο ΙΚΑ-ΕΤΑΜ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ στο οποίο λειτουργούσε τμήμα τεχνητού νεφρού. Προκειμένου να καλυφθούν οι ανάγκες του τμήματος, στην τροποποίηση του ΠΠΥΥ 2012, εντάχθηκε διαγωνισμός για προμήθεια φίλτρων τεχνητού νεφρού προϋπολογισθείσας δαπάνης 370.000,00€ ο οποίος σύμφωνα με την υπ. αριθμ. 3481/2013 απόφαση του υπουργού Υγείας (ΦΕΚ 1579/τ.Β/21-7-2013) ανατέθηκε η διενέργεια του στην ΕΠΥ. Μετά από τηλεφωνική επικοινωνία με την ΕΠΥ ενημερωθήκαμε ότι δεν προκηρύχθηκε αυτός ο διαγωνισμός. Στο ΠΠΥΦΥ 2013 εντάχθηκε ο αντίστοιχος διαγωνισμός με προϋπολογισθείσα δαπάνη 250.000,00€. Με την απόφαση 18/2014 (ΦΕΚ 1053/29-4-2014) ανατέθηκε στην 4^η Υγειονομική Περιφέρεια η διενέργεια του εν λόγω διαγωνισμού. Έκτοτε όσες φορές ζητήσαμε ενημέρωση για την πορεία του διαγωνισμού είτε τηλεφωνικά είτε με προσωπική επαφή, μας ενημέρωναν ότι δεν προέβηκαν σε καμία ενέργεια. Τελικά με την υπ. αριθμ. 27/2015 απόφαση του διοικητή της 4ης ΥΠΕ ορίσθηκε το Π.Γ.Ν. ΕΒΡΟΥ ως φορέας διενέργειας του διαγωνισμού για προμήθεια φίλτρων τεχνητού νεφρού. Όμως το Νοσοκομείο ΕΒΡΟΥ δεν μπορεί να διενεργήσει τον εν λόγω διαγωνισμό διότι δεν δύναται να τον προκηρύξει σύμφωνα με την υπ. αριθμ. 6484(ΦΕΚ 3693/31-12-2014) απόφαση η οποία αναφέρει «... από την δημοσίευση της παρούσης δεν δύναται να προκηρυσσονται διαγωνισμοί από το Π.Π.Υ.Φ.Υ 2013». Στο ΠΠΥΥ 2014 το οποίο εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. 5804(ΦΕΚ 3261/4-12-2014) απόφαση, εντάχθηκε αντίστοιχη προμήθεια με προϋπολογισμό ύψους 272,895,00€. Με την υπ' αριθμ. 6484(ΦΕΚ 3693/31-12-2014) απόφαση η οποία μας διαβιβάστηκε με το υπ' αριθμ, 1796/3-2-2015 έγγραφο της 4^{ης} ΥΠΕ, εξουσιοδοτήθηκαν οι Διοικητές των ΥΠΕ να καθορίσουν φορείς διενέργειας για τα υλικά και υπηρεσίες του Π,Π.Υ.Φ.Υ. 2014 με την προϋπόθεση ότι το 60% του συνολικού προϋπολογισμού ανά Υγειονομική περιφέρεια θα πραγματοποιηθεί σε περιφερειακό επίπεδο. Η 4^η ΥΠΕ δεν έχει καθορίσει ακόμη τους φορείς διενέργειας με αποτέλεσμα να μην είναι δυνατή η άμεση προκήρυξη του διαγωνισμού, η ολοκλήρωση του οποίου, ούτως ή άλλως είναι μία χρονοβόρα διαδικασία καθώς δεν υπάρχουν ενιαίες εγκεκριμένες τεχνικές προδιαγραφές και θα διενεργηθεί με τις προθεσμίες και τις διαδικασίες που προβλέπονται για τους διεθνείς διαγωνισμούς».

2.10. Κατόπιν των ανωτέρω, το Γ.Ν. Άγιος Παύλος απέστειλε στην Ε.Α.ΑΔΗ.ΣΥ αίτημα, στο οποίο επισυνάπτεται η απόφαση που έλαβε το Δ.Σ. του Νοσοκομείου κατά την 1^η/21.01.2015 συνεδρίαση (Θέμα Β27), για έγκριση της διαδικασίας διαπραγμάτευσης για την προμήθεια φίλτρων τεχνητού νεφρού, με επίκληση των διατάξεων του άρθρου 133 παρ. 3.δ. του Ν.4270/2014 προϋπολογιζόμενης δαπάνης 129.091,20€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α. (υπολογιζόμενο σε 114.240,00€ χωρίς Φ.Π.Α.), για χρονικό διάστημα έξι (6) μηνών, εφόσον ληφθεί η σύμφωνη γνώμη της Αρχής.

II. Νομικό πλαίσιο

3. Το άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν.4013/2011, όπως ισχύει, ορίζει τα ακόλουθα:

«δδ) Οι αποφάσεις των αναθέτουσών Αρχών που αφορούν προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημοσίων 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 πό σύμφωνη γνώμη της Αρχής, εφόσον οι συμβάσεις αυτές εμπίπτουν λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω προεδρικών διαταγμάτων. Η εν λόγω αρμοδιότητα ασκείται μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) ημερών από την περιέλευση του σχεδίου απόφασης στην Αρχή, συνοδευόμενου από όλα τα στοιχεία στα οποία θεμελιώνεται, κατά περίπτωση, η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, με μέριμνα της αναθέτουσας αρχής»

4. Η διάταξη του άρθρου 25 παρ. 1 περ. γ' του π.δ. 60/2007 «Προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ...», ορίζει 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: [...] γ) 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».

5. Τα άρθρο 3, παρ. β και ε περίπτωση ββ', άρθρο 6 παρ 1 περ α και β και παρ.7, του Ν. 3580/2007, όπως ισχύει, ορίζουν τα ακόλουθα:

«Άρθρο 3

Στις αρμοδιότητες της Ε.Π.Υ., η οποία έχει την ευθύνη του στρατηγικού και επιχειρησιακού σχεδιασμού του συστήματος προμηθειών στον Τομέα της Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, ανήκουν ιδίως:

(β) Ο καθορισμός της προσήκουσας, κατά περίπτωση, διαγωνιστικής διαδικασίας, η σύνταξη προτύπων διακηρύξεων και συμβάσεων [...]

(ε) Η Οικονομική Διαχείριση η οποία περιλαμβάνει:

[...]

ββ) τη σύναψη των συμβάσεων προμηθειών προϊόντων και παροχής υπηρεσιών του άρθρου 10 παράγραφοι 1, 2, 4 και 5, για λογαριασμό των νομικών προσώπων του άρθρου 9 παρ. 1 του παρόντος, καθώς και την εκτέλεση των πληρωμών των προμηθευτών ή των παρόχων υπηρεσιών σύμφωνα με τις συναφθείσες συμβάσεις

Άρθρο 6

1.α) Η διενέργεια των διαδικασιών δημοπράτησης για τις προμήθειες και την παροχή υπηρεσιών των φορέων του άρθρου 9 ανατίθενται: [...] Κατ' εξαίρεση, οι διαδικασίες δημοπράτησης για την προμήθεια ιατροτεχνολογικού εξοπλισμού δύνανται να διενεργούνται και από τους φορείς του

άρθρου 9 του παρόντος, εφόσον ο Υπουργός Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης εγκρίνει το αίτημα του φορέα, ύστερα από θετική εισήγηση της οικείας Υγειονομικής Περιφέρειας.

β) Η σύναψη των ως άνω συμβάσεων προμηθειών και παροχής υπηρεσιών ανήκει στην Επιτροπή Προμηθειών Υγείας σύμφωνα με το άρθρο 3 εδάφιο ε' περίπτωση ββ' του παρόντος.

[...]

7. Η Επιτροπή Προμηθειών Υγείας με αιτιολογημένη απόφασή της, κατόπιν εγκρίσεως του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, δύναται να διενεργεί διαγωνισμούς, που έχουν εγκριθεί από το Πρόγραμμα Προμηθειών Υπηρεσιών Υγείας, με ενιαίες προδιαγραφές για τις ανάγκες των φορέων ευθύνης του Υπουργείου Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης ή να αναθέτει κατ' εξαίρεση την υλοποίηση ενιαίων διαγωνισμών του Προγράμματος Προμηθειών Υπηρεσιών Υγείας στις Υ.Πε., για τις ανάγκες των φορέων ευθύνης τους, κατόπιν σχετικής εισήγησης της αρμόδιας Υ.Πε.

Η Επιτροπή Προμηθειών Υγείας με αιτιολογημένη απόφασή της, κατόπιν εγκρίσεως του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, δύναται να αναθέσει, κατ' εξαίρεση σε φορέα του άρθρου 9, την ευθύνη διεξαγωγής διαγωνισμού για την πραγματοποίηση προμήθειας του φορέα αυτού ιδίως για υλικά καθαριότητας, ιατρικά αέρια, καύσιμα, τρόφιμα – ποτά, έντυπα – γραφική ύλη και υπηρεσίες εστίασης και καθαριότητας. [...]

6. Το άρθρο 133, παρ. 3 περίπτωση δ και παρ. 4 του Ν. 4270/2014, όπως ισχύει, ορίζουν τα ακόλουθα:

«3. Επιτρέπεται με έγκριση του αρμόδιου οργάνου η σύναψη σύμβασης παροχής υπηρεσιών με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση σχετικής προκήρυξης:

[...] δ. στην περίπτωση που η έκτακτη και φανερά κατεπείγουσα ανάγκη, πλήρως αιτιολογημένη από την αρμόδια υπηρεσία, καθιστά αδύνατη την τήρηση των διατάξεων που αφορούν τη διενέργεια διαγωνισμού με την προϋπόθεση ότι το επείγον δεν θα απορρέει από δική της ευθύνη, [...]

4. Οι διατάξεις των παραγράφων 2 και 3 ισχύουν ανάλογα και για τη σύναψη συμβάσεων προμηθειών ή έργων, σε συνδυασμό με τις ειδικές γι' αυτές ισχύουσες διατάξεις.»

III. Νομική Εκτίμηση

7. Το υπό εξέταση αίτημα του Γ.Ν. Αγίου Παύλου αφορά στην προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης για σύναψη δημόσιας σύμβασης προμηθειών, η οποία, αφενός λόγω αντικειμένου και αφετέρου λόγω της εκτιμώμενης αξίας, όπως προκύπτει από την αξία της προμήθειας για την κάλυψη των αναγκών για έξι μήνες προϋπολογισμού 129.091,20€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α. (υπολογιζόμενο σε 114.240,00€ χωρίς Φ.Π.Α.) αλλά και του συνολικού προϋπολογισμού του διαγωνισμού του Π.Π.Υ.Υ 2012 και του Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2013 αντίστοιχα, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του πδ/τος 60/2007. Εξ' αυτού του λόγου συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής για την παροχή σύμφωνης γνώμης επί του εν λόγω αιτήματος, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. δδ) του ν. 4013/2011, όπως ισχύει.

Μολονότι η αναθέτουσα αρχή δεν επικαλείται ρητά το άρθρο 25 παρ 1 περ. γ του ΠΔ 60/2007 για την εξέταση του αιτήματός της, ωστόσο αυτή προκύπτει από τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης καθώς και από τον ισχυρισμό της ότι η ανάγκη για προμήθεια φίλτρων τεχνητού νεφρού είναι επιτακτική δεδομένης της λήξης της υπάρχουσας σύμβασης.

8. 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 οι εν λόγω διατάξεις, στο μέτρο που εισάγουν 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 αποτελούν αντικείμενο συσταλτικής ερμηνείας. Συγκεκριμένα, προκειμένου η οδηγία 2004/18/ΕΚ να μην απολέσει την πρακτική αποτελεσματικότητά της, τα κράτη μέλη και οι αναθέτουσες αρχές τους δεν επιτρέπεται να προβλέπουν περιπτώσεις προσφυγής στη διαδικασία με διαπραγμάτευση που δεν προβλέπονται από την εν λόγω οδηγία ή να συνοδεύουν τις ρητώς προβλεπόμενες από την οδηγία αυτή περιπτώσεις με νέους όρους που έχουν ως αποτέλεσμα να καθιστούν ευκολότερη την προσφυγή στην εν λόγω διαδικασία (βλ. ΔΕΕ, αποφάσεις της 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).

Ειδικότερα, ως προς την εφαρμογή του άρθρου 25 περ. 1 υποπερ. γ' του ως άνω π.δ/τος 60/2007 και μάλιστα για την εξαίρεση του κατεπείγοντος, η εφαρμογή της τελευταίας εξαρτάται από τη συνδρομή τεσσάρων σωρευτικών προϋποθέσεων.

(α) Συγκεκριμένα, προϋποθέτει:

- i) την ύπαρξη κατεπείγουσας ανάγκης που δεν συμβιβάζεται με τις προθεσμίες που επιτάσσουν άλλες διαδικασίες,
- ii) την ύπαρξη απροβλέπτου γεγονότος,
- iii) την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ του απροβλέπτου γεγονότος και της κατεπείγουσας ανάγκης που ανακύπτει,
- iv) οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη, και τέλος,
- v) την ανάθεση της εν λόγω σύμβασης στο μέτρο που είναι απολύτως απαραίτητο.

(β) Γίνεται 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).

Σύμφωνα δε και με τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης αν δεν πληρούται μία από τις προαναφερθείσες προϋποθέσεις ως προς το κατεπείγον, δεν δικαιολογείται η προσφυγή

στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης (βλ. αποφάσεις ΔΕΕ της 2ας Αυγούστου 1993, C-107/92, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 12, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, σκέψη 14.)

9. Εν προκειμένω, το Γ.Ν. Άγιος Παύλος αιτείται την προσφυγή στην διαδικασία της διαπραγμάτευσης, προκειμένου να καλυφθούν οι επείγουσες ανάγκες της μονάδας τεχνητού νεφρού για διάστημα έξι μηνών προϋπολογιζόμενης δαπάνης 129.091,20€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α. (υπολογιζόμενο σε 114.240,00€ χωρίς Φ.Π.Α.) με την αιτιολογία ότι η ισχύουσα σύμβαση λήγει την 05.04.2015 ή με την ανάλωση των σχετικών ποσοτήτων και μεμονωμένα το αιτούν νοσοκομείο δε δύναται να διενεργήσει διαγωνισμό, καθώς η διενέργεια του σχετικού διαγωνισμού στο πλαίσιο του Π.Π.Υ.Υ. 2012 ανατέθηκε στην Ε.Π.Υ, η διενέργεια του σχετικού διαγωνισμού για την κάλυψη των αναγκών του Νοσοκομείου στο πλαίσιο υλοποίησης του Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2013 ανατέθηκε στην 4^η Υ.ΠΕ, ενώ για το σχετικό διαγωνισμό στο πλαίσιο υλοποίησης του Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2014, δεν έχει ορισθεί ακόμη φορέας διενέργειας.

10. Ός προς την εξέταση της συνδρομής των προϋποθέσεων της εφαρμοστέας διάταξης, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης, ισχύουν τα ακόλουθα:

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

Το Γ.Ν. Άγιος Παύλος αναφέρει την επιτακτική ανάγκη που υφίσταται για την προμήθεια φίλτρων τεχνητού νεφρού για διάστημα έξι μηνών, προκειμένου να εξασφαλιστεί η ομαλή λειτουργία της μονάδος τεχνητού νεφρού και της διαδικασίας αιμοκάθαρσης (κλασικής και παραλλαγών) που αποτελεί εξατομικευμένη θεραπεία, η οποία συνδέεται με τη νοσηρότητα και τη θνητότητα των ασθενών που είναι αποδέκτες των υπηρεσιών υγείας που προσφέρουν. Από δε τα προσκομισθέντα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης, προκύπτει η αναγκαιότητα για την προμήθεια φίλτρων τεχνητού νεφρού, δεδομένης της επικείμενης λήξης (στις 05.04.2015 ή με την ανάλωση των σχετικών ποσοτήτων) των τελευταίων συμβάσεων που υπεγράφησαν.

(ii) Ός προς την ύπαρξη απρόβλεπτου γεγονότος :

Η αναθέτουσα αρχή θεμελιώνει το αίτημα προσφυγής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης στο γεγονός ότι ο σχετικός ενιαίος διαγωνισμός στο πλαίσιο υλοποίησης του Π.Π.Υ.Υ. 2012, που ανατέθηκε προς υλοποίηση στην Ε.Π.Υ., δεν έχει προκηρυχθεί. Επιπλέον ο σχετικός διαγωνισμός στο πλαίσιο υλοποίησης του Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2013 που ανατέθηκε προς υλοποίηση στην 4^η Υ.ΠΕ. και για τον οποίο ο διοικητής της 4^{ης} Υ.ΠΕ με την υπ' αριθμ. 27/14.0.2015 απόφασή του όρισε φορέα διενέργειας το Π.Γ.Ν. Έβρου, δεν προκηρύχθηκε και δεν δύναται πλέον να προκηρυχθεί σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 6484/30.12.2014 Υ.Α. (ΦΕΚ 3693/Β'/31.12.2014 με ημερομηνία κυκλοφορίας την 26.01.2015). Τέλος για το σχετικό ενιαίο διαγωνισμό στο πλαίσιο υλοποίησης του Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2014, δεν έχει ορισθεί φορέας διενέργειας.

Τα ανωτέρω γεγονότα, ωστόσο, ήτοι η αναμενόμενη λήξη της υπάρχουσας σύμβασης και η καθυστέρηση διενέργειας του ενιαίου διαγωνισμού από τον φορέα υλοποίησης, τόσο στο Π.Π.Υ.Υ. 2012 όσο και στα σχετικά προγράμματα των ετών 2013 και 2014, δεν δικαιολογούν την προσφυγή στην διαδικασία της διαπραγμάτευσης, καθώς δε συνιστούν απρόβλεπτες περιστάσεις, ήτοι έκτακτα και ασυνήθιστα γεγονότα, που αντικειμενικά δεν ήταν δυνατό να προβλεφθούν σύμφωνα με τους κανόνες της ανθρώπινης πείρας και λογικής, αλλά εξελίξεις πιθανές κατά την συνήθη πορεία των πραγμάτων.

Εξάλλου, η προμήθεια φίλτρων τεχνητού νεφρού αποτελεί για το Νοσοκομείο από την 01.06.2011 (οπότε και απέκτησε μονάδα τεχνητού νεφρού) πάγια και διαρκή ανάγκη, επομένως δύναται να προγραμματιστεί σε ετήσια βάση έγκαιρα.

(iii) Ός προς την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ του απρόβλεπτου γεγονότος και της κατεπείγουσας ανάγκης που ανακύπτει:

Για τη συνδρομή των προϋποθέσεων εφαρμογής της εφαρμοστέας διάταξης του άρθρου 25 παρ. 1 περ. γ, θα πρέπει οι κατεπείγουσες ανάγκες που επικαλείται το αιτούν νοσοκομείο να οφείλονται σε απρόβλεπτες περιστάσεις, με τις οποίες να τελούν σε αιτιώδη συνάφεια. Στην κρινόμενη υπόθεση, ωστόσο, σύμφωνα με τα ως άνω δεν υπάρχουν απρόβλεπτες περιστάσεις και επομένως εκλείπει η βασική προϋπόθεση για την εφαρμογή της εν λόγω διάταξης. Κατά συνέπεια, παρέλκει η εξέταση της συνδρομής αιτιώδους συνάφειας μεταξύ απρόβλεπτης περίπτωσης και κατεπείγουσας ανάγκης.

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

Από το διδόμενο ιστορικό προκύπτουν καθυστερήσεις ως προς την διενέργεια του ενιαίου διαγωνισμού για την προμήθεια φίλτρων τεχνητού νεφρού, τόσο στο πλαίσιο υλοποίησης του Π.Π.Υ.Υ. 2012, η διενέργεια του οποίου ανατέθηκε στην Ε.Π.Υ. όσο και του σχετικού διαγωνισμού στο πλαίσιο υλοποίησης του Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2013, η διενέργεια του οποίου, για την κάλυψη των αναγκών του Γ.Ν. Αγίου Παύλου, ανατέθηκε στην 4^η Υ.ΠΕ (βλ. 2.2-2.6)

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). Ωστόσο κρίνεται σκόπιμο να εξετάζεται κατά περίπτωση η ευθύνη του κάθε φορέα και συγκεκριμένα να εξεταστεί αν η καθυστέρηση στην έκβαση των αποτελεσμάτων του σχετικού ενιαίου διαγωνισμού στο πλαίσιο υλοποίησης του Π.Π.Υ.Υ. 2012 και του αντίστοιχου διαγωνισμού στο πλαίσιο υλοποίησης του Π.Π.Υ.Φ.Υ. 2013 οφείλεται σε υπαιτιότητα του Γ.Ν. Αγίου Παύλου ή σε κωλυσιεργία άλλων αρμόδιων φορέων γεγονός που δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθεί από το Νοσοκομείο, (Ελ. Συν. Τμ. 6, Πράξη 171/2007,ΕΣ, Τμήμα VI, Πράξη 88/2007, Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. Απόφαση 66, 92, 250/2014). Από την μελέτη του φακέλου προκύπτει ότι το Γ.Ν. Άγιος Παύλος δεν αιτήθηκε έγκαιρα να εξουσιοδοτηθεί για να διενεργήσει το σχετικό διαγωνισμό για την κάλυψη των αναγκών του σε εκτέλεση της διάταξης του εδαφίου β' της παρ. 7. του άρθρου 6 του Ν. 3580/2007 και δεν επέδειξε επιμέλεια στην παρακολούθηση / επίσπευση των διαδικασιών για την ανάθεση των συμβάσεων από την 4η Υ.ΠΕ. , παρά το γεγονός ότι γνώριζε για την επικείμενη λήξη της σύμβασης (Απρίλιος 2015), καθώς και το ότι είναι γνωστή η συνήθης διάρκεια των διαγωνισμών (6 έως 8 μήνες).

11. Κατά συνέπεια, από την υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στην προαναφερόμενη διάταξη, δεν προκύπτει η συνδρομή των προϋποθέσεων εφαρμογής του άρθρου 25 περ. 1 υποπερ. γ' του π δ/τος 60/2007, προκειμένου το Νοσοκομείο να προσφύγει σε διαδικασία διαπραγμάτευσης με την επίκληση της εν λόγω διάταξης.

IV. Συμπέρασμα

Ενόψει όλων των προεκτεθέντων, με βάση το διδόμενο πραγματικό και από την υπαγωγή αυτού στις προαναφερόμενες και ερμηνευόμενες διατάξεις, επί του τεθέντος ερωτήματος, η Ε.Α.ΑΔΗ.ΣΥ ομόφωνα αποφασίζει:

Την απόρριψη του αιτήματος του Γ.Ν. Άγιος Παύλος και τη 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, 7 Απριλίου 2015

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο Πρόεδρος

Ράικος Δημήτριος