



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ

ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΓΝΩΜΗ

Δ 27/2019

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα, την 11η Απριλίου του έτους δύο χιλιάδες δέκα εννιά (2019) ημέρα Πέμπτη και ώρα 9:30 π.μ. και επί της οδού Κεφαλληνίας 45 και Κορνά Τράκα, 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.Προεδρεύων: Μιχαήλ Εκατομμάτης, Αναπληρωτής Πρόεδρος

2.Μέλη:Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης

Δημήτριος Σταθακόπουλος

Μαρία Στυλιανίδη

Ερωφίλη Χριστοβασίλη

Γραμματέας: Μαρία Αντωνοπούλου, Π.Ε. Διοικητικού – Οικονομικού.

Εισηγήτρια: Καλλιόπη Καιάφα, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ .

Κατά τη διάρκεια της συνεδρίασης παρέστησαν η Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων της Διεύθυνσης Νομικών Υπηρεσιών, Χριστίνα Καζιρή καθώς και εκπρόσωποι από την Υπηρεσίας Πολιτικής Αεροπορίας οι οποίοι αποδεσμεύτηκαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας από τα μέλη της Αρχής.

Θέμα: Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για τη σύναψη σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαριότητας στους χώρους και τις επιφάνειες των εγκαταστάσεων της ΥΠΑ του Νομού Αττικής για χρονικό διάστημα τεσσάρων (4) μηνών, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 167.741,93 € μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24% σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 32 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4412/2016 (κατεπίγον).

1. Με το υπ' αριθμ. πρωτ. Δ11/Ε/7949/2760/19-03-2019 (αρ. πρωτ. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1576/20.03.2019) έγγραφο - αίτημα της Υπηρεσίας Πολιτικής Αεροπορίας (ΥΠΑ) προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., όπως αυτό συμπληρώθηκε με το υπ' αριθμ. Δ11/Ε/8265/2904/21-3-2019 (αριθμ. πρωτ. εισερχ. 1668/26.03.2019) Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. έγγραφο και τα συνημμένα σε αυτό έγγραφα, η (ΥΠΑ) αιτείται τη σύμφωνη γνώμη της Αρχής για προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για τη σύναψη σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαριότητας στους χώρους και τις επιφάνειες των εγκαταστάσεων της ΥΠΑ του Νομού Αττικής για χρονικό διάστημα τεσσάρων (4) μηνών, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 167.741,93 € μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24% σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 32 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4412/2016 (κατεπίγον).

I. Ιστορικό- πραγματικό πλαίσιο

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

2.1. Με την με αρ. πρωτ. 377/30-03-2018 απόφαση του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών με θέμα «*Μετεγκατάσταση οργανικών μονάδων της Υπηρεσίας Πολιτικής Αεροπορίας από τον χώρο του Μητροπολιτικού Πόλου του Ελληνικού – Αγίου Κοσμά*» αποφασίστηκε να ολοκληρωθούν οι διαδικασίες μετεγκατάστασης των εν θέματι οργανικών μονάδων της ΥΠΑ έως 30-06-2018. Ειδικότερα, όπως αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στο με αριθμ. πρωτ. Δ11/Ε/8265/7949/19-03-2019 έγγραφός της [...] «3. Την 1-7-2018 έγινε η μετεγκατάσταση των υπηρεσιών της ΥΠΑ σε άλλα κτίρια. Έγιναν διαρρυθμίσεις υπάρχουσών εγκαταστάσεων σε νέα κτίρια, αλλάζοντας τις ποσότητες και το είδος των εργασιών, με αποτέλεσμα οι μέχρι τότε υπάρχουσες τεχνικές προδιαγραφές για καθαρισμούς να μην ισχύουν και να απαιτείται η σύνταξη νέων προδιαγραφών. Αυτές προέκυψαν από την επιμέτρηση των νέων χώρων, μετά την τακτοποίηση των οργανικών μονάδων και την διευθέτηση των χώρων, σύμφωνα με τις νέες διαμορφωμένες ανάγκες για καθαρισμούς (νέοι χώροι, είδος εργασιών, ωράριο, καθαρισμοί 24ώρου και αργιών, ελάχιστος αριθμός ατόμων και ωρών εργασίας κ.λ.π.).»

Επιπλέον όπως αναφέρεται στο με αριθμ. πρωτ. Δ11/Ε/8265/2904/21-03-2019 προσκομιζόμενο έγγραφο της αναθέτουσας αρχής, η εν λόγω μετεγκατάσταση υλοποιήθηκε σε πέντε διαφορετικούς χώρους και συγκεκριμένα α) στον Παλαιό Πύργο πρώην Ανατολικού Αερολιμένα Αθηνών, β) στις εγκαταστάσεις της ΥΠΑ επί της Βουλιαγμένης και Λέοντος, γ) στις εγκαταστάσεις της ΥΠΑ επί της Βουλιαγμένης αρ. 580, δ) στις εγκαταστάσεις της Σχολής Πολιτικής Αεροπορίας (ΣΠΟΑ/ΥΠΑ) επί της Βουλιαγμένης αρ. 580^Α καθώς και δ) στις εγκαταστάσεις της ΥΠΑ στη Βάρης – Κορωπίου.

Ακολούθως, με την υπ' αριθμ. Δ.ΤΥ/Δ7Ε/29936/4977/14-11-2018 απόφαση του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών εγκρίθηκαν οι προδιαγραφές των εργασιών καθαρισμού χώρων και επιφανειών της ΥΠΑ Αττικής, κτίρια πρώην ΥΕΠ, Υποστηριζόμενα Ραδιοβοηθήματα, γραφεία, συνεργεία, αποθήκες κλπ για τα έτη από 1-4-2019 μέχρι 31-4-2022. Εν συνεχεία, με την υπ' αριθμ. 2/18-1-2019 απόφαση του Υπουργού Οικονομικών εγκρίθηκε η ανάληψη υποχρέωσης για το έτος 2020, ύψους 624.000 ευρώ «*προκειμένου να*

καταστεί δυνατή η διενέργεια διαγωνισμού για την ανάδειξη αναδόχου καθαρισμού χώρων και επιφανειών των εγκαταστάσεων την Υπηρεσίας Πολιτικής Αεροπορίας στο νομό Αττικής υπό την προϋπόθεση ότι το Υπουργείο Υποδομών και Μεταφορών θα μεριμνήσει για την εγγραφή των σχετικών πιστώσεων στον προϋπολογισμό του επόμενου οικονομικού έτους, χωρίς να γίνεται υπέρβαση των δεσμευτικών ορίων του ΜΠΔΣ».

Με την υπ' αριθμ. Δ11/Α/1881/628/22-01-2019 απόφαση του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών εγκρίθηκε η ανάληψη υποχρέωσης ποσού 780.000 ευρώ για τα έτη 2021 και 2022 για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαριότητας στους χώρους και τις επιφάνειες των εγκαταστάσεων της ΥΠΑ του Νομού Αττικής.

2.2 Σε συνέχεια της ανωτέρω απόφασης με την με αριθμό 4/2019 Διακήρυξη (ΑΔΑΜ: 19PROC004462073 2019-02-14) προκηρύχθηκε διεθνής ηλεκτρονικός ανοικτός διαγωνισμός με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 19.03.2019 με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της τιμής για την ανάδειξη αναδόχου παροχής υπηρεσιών για τον καθαρισμό χώρων και επιφανειών της ΥΠΑ του Νομού Αττικής για χρονικό διάστημα τριών (3) ετών, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 1.872.000 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%. Ο φορέας δεν έχει υποβάλει έγγραφα σχετικά με την πρόοδο του διαγωνισμού.

2.3 Επιπροσθέτως, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ήδη με την υπ' αριθμ. 56/26-07-2018 σύμβαση, η οποία συνήφθη, κατόπιν διενέργειας ανοικτής διαδικασίας για την ανάδειξη αναδόχου καθαρισμού χώρων και επιφανειών των εγκαταστάσεων της ΥΠΑ στο νομό Αττικής, είχε ανατεθεί η παροχή των σχετικών υπηρεσιών καθαρισμού έως 31-12-2018 με δικαίωμα μονομερούς από την ΥΠΑ παράτασης μέχρι 31-03-2019, το οποίο και ενεργοποιήθηκε με την με αριθμό Δ11/Ε/34435/15263/18-12-2018 απόφαση του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών.

3. Κατόπιν των ανωτέρω, με το υπ' αριθμ. πρωτ. Δ11/Ε/8265/7949/19-03-2019 (αρ. πρωτ. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1576/20.03.2019) έγγραφο - αίτημα της Υπηρεσίας Πολιτικής Αεροπορίας προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., όπως αυτό συμπληρώθηκε με το υπ' αριθμ. πρωτ. Δ11/Ε/8265/2904/21-3-2019 (αρ. πρωτ. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1668/26.03.2019) εγγράφο της, και τα συνημμένα σε αυτό έγγραφα, ο ως άνω φορέας αιτείται τη σύμφωνη γνώμη της Αρχής για προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για τη σύναψη σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαριότητας στους χώρους και τις επιφάνειες των εγκαταστάσεων της ΥΠΑ του Νομού Αττικής για χρονικό διάστημα τεσσάρων (4) μηνών, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 167.741,93 € μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24% σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 32 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4412/2016 (κατεπείγον).

II. Νομικό πλαίσιο

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

5. Η διάταξη του άρθρου 1 παρ. 2 του ν.4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)» ορίζει ότι: «Ο παρών νόμος θεσπίζει κανόνες: α) για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης δημοσίων συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου Ι (άρθρα 2 έως 221), [...]».

6. Στο άρθρο 5 “Κατώτατα όρια (άρθρο 4 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και Κανονισμός (ΕΕ) 2015/2170)” του ν. 4412/2016 (Α' 147) ορίζεται ότι:

“Ως κατώτατα όρια, σε συνάρτηση προς την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, εκτός ΦΠΑ, ορίζονται τα ακόλουθα:

α) 5.225.000 ευρώ για τις δημόσιες συμβάσεις έργων,

β) 135.000 ευρώ για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που ανατίθενται από κεντρικές κυβερνητικές αρχές και για διαγωνισμούς μελετών που διοργανώνονται από τις εν λόγω αρχές. Αν οι δημόσιες συμβάσεις προμηθειών ανατίθενται από τις αναθέτουσες αρχές που δραστηριοποιούνται στον τομέα της άμυνας, το εν λόγω κατώτατο όριο ισχύει μόνο για τις συμβάσεις που αφορούν τα οριζόμενα στο Παράρτημα ΙΙΙ του Προσαρτήματος Α' προϊόντα,

γ) 209.000 ευρώ για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που ανατίθενται από μη κεντρικές αναθέτουσες αρχές και για διαγωνισμούς μελετών που διοργανώνονται από τις εν λόγω αρχές. Το κατώτατο όριο αυτό εφαρμόζεται επίσης στις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών που ανατίθενται από κεντρικές κυβερνητικές αρχές οι οποίες δραστηριοποιούνται στον τομέα της άμυνας, όταν οι συμβάσεις αυτές αφορούν προϊόντα που δεν εμπίπτουν στο Παράρτημα ΙΙΙ του Προσαρτήματος Α',

δ) 750.000 ευρώ για δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών που αφορούν κοινωνικές και άλλες ειδικές υπηρεσίες που περιλαμβάνονται στο Παράρτημα ΧΙV του Προσαρτήματος Α' [...]”.

Ακολούθως, σύμφωνα με τον Κανονισμό (ΕΕ) 2017/2365 της Επιτροπής της 18ης Δεκεμβρίου 2017, τα κατώτατα όρια εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ από 1/1/2018 διαμορφώθηκαν ως εξής: “1) Το άρθρο 4 (άρθρο 5 ν. 4412/2016) τροποποιείται ως εξής: α) στο στοιχείο α), το ποσό «5.225.000 EUR» αντικαθίσταται από το ποσό «5.548.000 EUR»· β) στο στοιχείο β), το ποσό «135 000 EUR» αντικαθίσταται από το ποσό «144.000 EUR»· γ) στο στοιχείο γ), το ποσό «209 000 EUR» αντικαθίσταται από το ποσό «221.000 EUR»”.

7. Το άρθρο 6 παρ. 1, 3 και 4 του ιδίου νόμου ορίζει τα παρακάτω:

“1. Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, χωρίς ΦΠΑ, όπως εκτιμάται από την αναθέτουσα αρχή, συμπεριλαμβανομένου κάθε τυχόν δικαιώματος προαίρεσης ή τυχόν παρατάσεων της σύμβασης, όπως ορίζουν ρητά τα έγγραφα της σύμβασης.(...)”

3. Η επιλογή της χρησιμοποιούμενης μεθόδου για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης δεν γίνεται με σκοπό την αποφυγή της εφαρμογής οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου. Η σύμβαση δεν κατατέμενεται κατά τρόπο ώστε να αποφεύγεται η εφαρμογή οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου, εκτός αν αυτό δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους.

4. Η εκτιμώμενη αξία ισχύει τη στιγμή της αποστολής της προκήρυξης διαγωνισμού ή, στις περιπτώσεις όπου δεν προβλέπεται προκήρυξη διαγωνισμού, τη στιγμή που η αναθέτουσα αρχή εκκινεί τη διαδικασία σύναψης σύμβασης, για παράδειγμα ερχόμενη σε επαφή με οικονομικούς φορείς για τους σκοπούς της

σύναψης της σύμβασης, όπου ενδείκνυται κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στο άρθρο 61”.

8. Περαιτέρω το άρθρο 32 παρ. 2 περ. γ' του ως άνω νόμου, ορίζει ότι:

“2. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση μπορεί να χρησιμοποιείται για δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών σε οποιαδήποτε από τις κατωτέρω περιπτώσεις: (...) γ) στο μέτρο που είναι απολύτως απαραίτητο, εάν λόγω κατεπείγουσας ανάγκης οφειλόμενης σε γεγονότα απρόβλεπτα για την αναθέτουσα αρχή, δεν είναι δυνατή η τήρηση των προθεσμιών που προβλέπονται για τις ανοικτές, κλειστές ή ανταγωνιστικές διαδικασίες με διαπραγμάτευση. Οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη”.

9. Το άρθρο 61 του ν. 4412/2016 ορίζει: *“1. Για συμβάσεις άνω των ορίων, ως χρόνος έναρξης της ανοικτής διαδικασίας, της κλειστής διαδικασίας, της ανταγωνιστικής διαδικασίας με διαπραγμάτευση, του ανταγωνιστικού διαλόγου και της σύμπραξης καινοτομίας, νοείται η ημερομηνία αποστολής της σχετικής προκήρυξης σύμβασης στην Επίσημη Εφημερίδα της Ένωσης ή της προκαταρκτικής προκήρυξης, όταν η τελευταία χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης διαγωνισμού, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 26. 2. Ως χρόνος έναρξης της διαδικασίας διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, νοείται η ημερομηνία αποστολής προς τους οικονομικούς φορείς της πρώτης πρόσκλησης συμμετοχής σε διαπραγμάτευση. 3. Ως χρόνος έναρξης ενός διαγωνισμού μελετών, νοείται η ημερομηνία αποστολής της σχετικής προκήρυξης διαγωνισμού μελετών στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης. 4. Για συμβάσεις κάτω των ορίων αντί των παραγράφων 1 έως 3, εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 120”.*

III. Νομική Εκτίμηση

10. Το υπό εξέταση αίτημα της Υπηρεσίας Πολιτικής Αεροπορίας αφορά στην προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης για σύναψη δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών, η οποία, αφενός λόγω αντικειμένου και αφετέρου λόγω της εκτιμώμενης αξίας, λαμβανομένων υπόψη των ετησίων αναγκών της αναθέτουσας αρχής, όπως αυτές προκύπτουν από τον προϋπολογισμό της εν εξελίξει ανοικτής διαδικασίας (1.872.000 ευρώ για τρία έτη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24%), εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016. Κατά συνέπεια, 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.

11. Εν προκειμένω, η ΥΠΑ επικαλείται ρητά ως νομική βάση για την υποβολή του αιτήματός της τη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4412/2016 (κατεπείγον).

12. Συναφώς επισημαίνεται ότι η διαδικασία με διαπραγμάτευση έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ και ήδη άρθρα 26 και 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, περιπτώσεις (αντίστοιχα άρθρα 24 και 25 π.δ. 60/2007 και ήδη άρθρα 26 και 32 του Ν. 4412/2016). Περαιτέρω 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 συστατικής ερμηνείας. Συγκεκριμένα, προκειμένου η οδηγία 2014/24/ΕΚ να μην απωλέσει 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).

13. Ως εκ τούτου, δέον όπως διερευνηθεί εάν πληρούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 32 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4412/2016. Ειδικότερα, ως προς την εφαρμογή της ανωτέρω διάταξης και μάλιστα για την εξαίρεση του κατεπείγοντος, η εφαρμογή της τελευταίας εξαρτάται από τη συνδρομή πέντε σωρευτικών προϋποθέσεων.

Συγκεκριμένα, προϋποθέτει:

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

ii) την ύπαρξη απρόβλεπτης περίπτωσης,

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

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

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

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 και πλέον άρθρο 32 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4412/2016, η αναθέτουσα αρχή έχει μεν ευχέρεια, κατ' απόκλιση από το γενικό κανόνα διενέργειας ανοικτού ή κλειστού διαγωνισμού, να συνάπτει δημόσια σύμβαση με προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση της σχετικής προκήρυξης, μόνον όμως εφόσον συντρέχουν οι προς τούτο νόμιμες προϋποθέσεις, ήτοι κατεπείγουσα ανάγκη οφειλόμενη σε γεγονότα απρόβλεπτα και δη μη απορρέοντα από δική της ευθύνη. Η σχετική απόφαση της αναθέτουσας αρχής πρέπει να φέρει πλήρη και ειδική αιτιολογία, αναφερόμενη στους λόγους για τους οποίους αποφασίζεται η προσφυγή στην εν λόγω εξαιρετική διαδικασία (βλ. χαρακτηριστικά ΣτΕ 1747/2011). Επιπλέον, αντίστοιχη άποψη έχει υιοθετήσει και το Ελεγκτικό Συνέδριο (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 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).

14. Εν προκειμένω, η Υπηρεσία Πολιτικής Αεροπορίας αιτείται την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, προκειμένου να καλυφθούν οι επείγουσες ανάγκες υπηρεσιών καθαριότητας, οι οποίες αποτελούν το αντικείμενο της εν εξελίξει διαγωνιστικής διαδικασίας.

Ως προς την εξέταση της συνδρομής των προϋποθέσεων της εφαρμοστέας διάταξης, από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα:

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

Κατά τους ισχυρισμούς του φορέα η ανάγκη ανάθεσης της εν λόγω σύμβασης είναι επείγουσα, καθότι η υφιστάμενη σύμβαση, η οποία αποτελεί παράταση της υπ' αριθμ. 56/2018 σύμβασης που συνάφθηκε μετά από την διενέργεια ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού, λήγει την 31^η Μαρτίου 2019, μη δυνάμενη να παραταθεί περαιτέρω. Επιπλέον υποστηρίζει ότι: «η ανάγκη καθαρισμού των χώρων είναι διαρκής μη δυνάμενη να διακοπεί αφού δεν είναι δυνατόν να παραμείνουν οι χώροι χωρίς καθαρισμό μέχρι την ανάδειξη νέου αναδόχου, διότι η ΥΠΑ δεν διαθέτει μόνιμο προσωπικό και δεν θα εξασφαλίζονται οι κανόνες υγιεινής και καθαριότητας με κίνδυνο τη Δημόσια Υγεία».

(ii) Ως προς την ύπαρξη απρόβλεπτης περίπτωσης:

Η Υπηρεσία Πολιτικής Αεροπορίας θεμελιώνει το αίτημα προσφυγής στην διαδικασία της διαπραγμάτευσης στην ανάγκη έκδοσης νέων τεχνικών προδιαγραφών, η οποίες εκδόθηκαν στις 14-11-2018 σύμφωνα με την προαναφερθείσα απόφαση. Συγκεκριμένα υποστηρίζει ότι:

«Η έκδοση νέων τεχνικών προδιαγραφών οφείλεται στην μετεγκατάσταση των υπηρεσιών της ΥΠΑ σε άλλα κτίρια και οι διαρρυθμίσεις που πραγματοποιήθηκαν αφορά πέντε διαφορετικούς χώρους, ήτοι :

α) Παλαιός Πύργος πρώην Ανατολικού Αερολιμένα Αθηνών

β) Εγκαταστάσεις της ΥΠΑ στην Βουλιαγμένης & Λέοντος

γ) Εγκαταστάσεις της ΥΠΑ Βουλιαγμένης 580

δ) Εγκαταστάσεις της Σχολής Πολιτικής Αεροπορίας (ΣΠΟΑ/ΥΠΑ) στη Βουλιαγμένης 580Α.

ε) Εγκαταστάσεις της ΥΠΑ Βάρης-Κορωπίου»

Προς επίρρωση των ανωτέρω έχει υποβάλει την με αριθμ. πρωτ. 377/30-4-2018 απόφαση του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών για την μετεγκατάσταση οργανικών μονάδων της Υπηρεσίας Πολιτικής Αεροπορίας από τον χώρο του Μητροπολιτικού Πόλου του Ελληνικού-Αγίου Κοσμά, η οποία ορίζει την ολοκλήρωση των διαδικασιών μετεγκατάστασης των οργανικών μονάδων της Υπηρεσίας Πολιτικής Αεροπορίας έως 30.06.2018.

Σύμφωνα δε με τους ισχυρισμούς του φορέα (Ιστορικό υπό 2.1): « Την 1-7-2018 έγινε η μετεγκατάσταση των υπηρεσιών της ΥΠΑ σε άλλα κτίρια. Έγιναν διαρρυθμίσεις υπαρχουσών εγκαταστάσεων σε νέα κτίρια , αλλάζοντας τις ποσότητες και το είδος των εργασιών, με αποτέλεσμα οι μέχρι τότε υπάρχουσες τεχνικές προδιαγραφές για καθαρισμούς να μην ισχύουν και να απαιτείται η σύνταξη νέων προδιαγραφών. Αυτές προέκυψαν από την επιμέτρηση των νέων χώρων, σύμφωνα με τις νέες διαμορφωμένες ανάγκες για

καθαρισμούς (νέοι χώροι, είδος εργασιών, ωράριο, καθαρισμοί 24ώρου και αργιών, ελάχιστος αριθμός ατόμων και ωρών εργασίας κλπ).»

Ωστόσο, όπως προκύπτει και από τα στοιχεία του φακέλου (Ιστορικό υπό 2.3) η αναθέτουσα αρχή ήδη με την με αριθμό 56/2018 σύμβαση παροχής υπηρεσιών καθαρισμού, ενώ είχε ήδη ολοκληρωθεί η μετεγκατάστασή της στους νέους χώρους, προέβη σε ανάθεση των υπό εξέταση υπηρεσιών μέσω διενέργειας ανοικτής διαδικασίας, η οποία και παρατάθηκε έως 31-03-2019. Ως εκ τούτου από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή, θα μπορούσε ήδη από τις αρχές Ιουλίου, ότε και εγκαταστάθηκε στους νέους χώρους να προβεί σε όλες τις αναγκαίες ενέργειες για την εκκίνηση νέας διαγωνιστικής διαδικασίας, νωρίτερα από τις 14-02-2019, όπως εν προκειμένω. Σε κάθε περίπτωση η ανάγκη σύνταξης νέων προδιαγραφών δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί απρόβλεπτο γεγονός το οποίο δεν απορρέει από έλλειψη προγραμματισμού και επιμέλειας της αναθέτουσας αρχής.

Επισημαίνεται ότι, στο πλαίσιο εξέτασης της συνδρομής της κατεπείγουσας ανάγκης προσφυγής σε διαδικασία διαπραγμάτευσης, η οποία οφείλεται σε απρόβλεπτα γεγονότα, έχει κριθεί ότι, τόσο η ενδεχόμενη πρόβλεψη προϋποθέσεων και εσωτερικών προθεσμιών και διαδικασιών από την ίδια τη Διοίκηση, όσο και η καθυστέρηση εκκίνησης των διαδικασιών αναθέσεως, σε περίπτωση που τέτοιες εγκριτικές διαδικασίες και προθεσμίες προβλέπονται, δε θα μπορούσαν να θεωρηθούν επαρκής λόγος για την τεκμηρίωση του κατεπείγοντος οφειλόμενου σε απρόβλεπτα γεγονότα (βλ. ΔΕΚ, απόφαση της 2ας Ιουνίου 2005, C-394/02 Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας σκέψεις 43 και 44).

15. Κατόπιν των ανωτέρω, λαμβάνοντας υπόψη ότι δεν πληρούται η ως άνω προϋπόθεση, η Αρχή κρίνει ότι παρέλκει η ανάγκη εξέτασης της συνδρομής των λοιπών προϋποθέσεων εφαρμογής της περίπτωσης γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 32 του ν. 4412/2016.

IV. Συμπέρασμα

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

Την απόρριψη του αιτήματος της Υπηρεσίας Πολιτικής Αεροπορίας (ΥΠΑ) και τη μη παροχή σύμφωνης γνώμης, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. δδ του ν. 4013/2011, για τη σύναψη σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαριότητας στους χώρους και τις επιφάνειες των εγκαταστάσεων της ΥΠΑ του Νομού Αττικής για χρονικό διάστημα τεσσάρων (4) μηνών, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 167.741,93 € μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24% σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 32 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4412/2016 (κατεπείγον), λόγω μη συνδρομής των προς τούτο τασσόμενων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 11 Απριλίου 2019

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο Αναπληρωτής Πρόεδρος

Μιχαήλ Εκατομμάτης

