



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΓΝΩΜΗ

Δ 65 /2021

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 29^η Σεπτεμβρίου του έτους δύο χιλιάδες είκοσι ένα (2021), ημέρα Τετάρτη και ώρα 09.30 π.μ. και επί της οδού Κεφαλληνίας 45 και Κομνά Τράκα, όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η **ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ** (εφεξής και Αρχή) 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:

Πρόεδρος: Γεώργιος Καταπόδης

Αντιπρόεδρος: Αδάμ Καραγλάνης

Μέλη: Δημήτριος Σταθακόπουλος (μέσω τηλεδιάσκεψης)

Μαρία Στυλιανίδη

Ερωφίλη Χριστοβασίλη

Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης

Βασιλική Σκαρτσούνη

Γραμματέας: Αθανάσιος Λαμπράκης, Π.Ε. Διοικητικού – Οικονομικού.

Εισηγήτρια: Παναγιώτα Αλεξίου, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά τη διάρκεια της συνεδρίασης παρέστησαν, η Προϊσταμένη του Τμήματος Ελέγχου Αιτημάτων Διαπραγμάτευσης, Μαρία Παναγοηλιοπούλου, καθώς και η Προϊσταμένη της Διεύθυνσης Ελέγχου, Μαριλένα Σιδέρη (μέσω τηλεδιάσκεψης), οι οποίες αποδεσμεύτηκαν πριν την έναρξη της διαδικασίας της ψηφοφορίας των μελών της Αρχής και τη λήψη της απόφασης.

ΘΕΜΑ: Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση της εταιρείας με την επωνυμία **ΣΤΑΘΕΡΕΣ ΣΥΓΚΟΙΝΩΝΙΕΣ ΑΕ** για την ανάθεση σύμβασης με αντικείμενο τον καθαρισμό των σταθμών του συστήματος των γραμμών 2 & 3 του μετρό, για χρονικό διάστημα 3 μηνών, προϋπολογισμού 1.200.000,00€, με δικαίωμα προαίρεσης για άλλον 1 μήνα, αντίστοιχου προϋπολογισμού 400.000,00€ συνολικού προϋπολογισμού χωρίς ΦΠΑ 1.600.000,00€ σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 269 (δ) ν. 4412/2016.

I. ΙΣΤΟΡΙΚΟ – ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΑ

1. Με το με Α.Π. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 4114/13.07.2021 μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου της εταιρείας με την επωνυμία ΣΤΑΘΕΡΕΣ ΣΥΓΚΟΙΝΩΝΙΕΣ ΑΕ, υπεβλήθη στην Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων (στο εξής ΕΑΑΔΗΣΥ ή Αρχή) αίτημα παροχής σύμφωνης γνώμης, κατ' άρθρο 2, παρ. 2 περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του ν. 4013/2011, προκειμένου να προσφύγει στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, κατ' άρθρο 269 (δ) ν. 4412/2016, για λόγους που άπτονται κατεπείγουσας ανάγκης.

2. Από τη μελέτη των στοιχείων και εγγράφων του φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα:

2.1 Κατά πρώτον, στον φάκελο του αρχικώς υποβληθέντος αιτήματος η ΣΤΑΣΥ ΑΕ αναφέρει, ως προς τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης τα κάτωθι παρατιθέμενα:

1. «Σύμβαση ΤΔ-147/2015

Για τον καθαρισμό των σταθμών του συστήματος των γραμμών 2 & 3, η ΣΤΑΣΥ είχε προκηρύξει τον ΤΔ-147/15 διαγωνισμό, ο οποίος με την υπ' αρ. 3066/15.11.2018 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου (σχ.1) και την υπ' αρ. 010/2019 Πράξη του Ζ Κλιμακίου του ΕΣ (σχ.2), κατακυρώθηκε στην εταιρεία ISS FACILITY SERVICES ΑΕ, έναντι συμβατικού τιμήματος 3.256.380,5884€ πλέον ΦΠΑ, για χρονικό διάστημα ενός (1) έτους και δικαίωμα παράτασης μέχρι ένα (1) επιπλέον έτος. Στη σχετική σύμβαση (σχ.3) ως ημερομηνία έναρξης παροχής υπηρεσιών ορίστηκε η 19.04.2019.

Με την υπ' αρ. 3337/16.07.2019 Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου (σχ.4) και σύμφωνα με την υπ' αρ. 4241/127/30.01.2019 Απόφαση της Υπουργού Εργασίας (ΦΕΚ Β 173) με θέμα «καθορισμός κατώτατου μισθού και κατώτατου ημερομισθίου για τους υπαλλήλους και εργατοτεχνίτες όλης της χώρας», αποφασίστηκε η τροποποίηση της συναφθείσας σύμβασης ΤΔ-147/15 ως προς το άρθρο 4 αυτής («Συμβατικό τίμημα»). Το συνολικό συμβατικό τίμημα διαμορφώθηκε στο ποσό των 3.763.944,43 € πλέον ΦΠΑ για ένα έτος. Η ως άνω τροποποίηση ήταν επιβεβλημένη για την πλήρη συμμόρφωση με τα οριζόμενα στην με αρ. 4241/127/30.01.2019 απόφαση της Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης και εγκρίθηκε με την υπ' αρ. 583/2019 Πράξη του Ζ Κλιμακίου του ΕΣ (σχ.5).

Με την υπ' αρ. 3598/20.02.2020 Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου (σχ.6) αποφασίστηκε η παράταση της σύμβασης ΤΔ-147/15 για ένα ακόμη έτος. Το συνολικό τίμημα για το διάστημα της παράτασης ανερχόταν στο ποσό των 3.763.944,43€ πλέον ΦΠΑ και η σύμβαση έληγε την 18.04.2021.

Παράλληλα, με την υπ' αρ. 3716/15.07.2020 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου (σχ.7), εν όψει της έναρξης λειτουργίας των νέων σταθμών Αγ. Βαρβάρα, Νίκαια, Κορυδαλλός στις 07.07.2020, αποφασίστηκε, κατά τα άρθρα 9 της αρχικής σύμβασης και 9 των Ειδικών Όρων αυτής, η τροποποίηση των άρθρων 1 και 4, η οποία τροποποίηση εγκρίθηκε με την υπ' αρ. 357/2020 Πράξη του Ζ Κλιμακίου του ΕΣ (σχ.8).

Τέλος, με την υπ' αρ. 3967/02.04.2021 Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου (σχ.9) αποφασίστηκε η τροποποίηση της σύμβασης κατά το 10% της αξίας της αρχικής, ήτοι ποσού 376.394,45€ για χρονικό διάστημα 1 μήνα, ήτοι από 19.04.2021-18.05.2021.

2. Προγραμματισμός κατά τη διάρκεια ισχύος της ΤΔ-147/2015 σύμβασης

Η ΣΤΑΣΥ, για την αντιμετώπιση των αναγκών καθαριότητας των σταθμών γραμμών 2 & 3, που θα προέκυπταν μετά την 18.05.2021, δηλαδή μετά τη λήξη της ανωτέρω σύμβασης, αποφάσισε με την υπ' αρ. 3723/20.07.2020 Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου (σχ.10) τη διενέργεια του ΤΔ-055/20 διαγωνισμού, προϋπολογισμού 9.600.000,00€ πλέον ΦΠΑ, για χρονική διάρκεια δύο ετών και με δικαίωμα παράτασης της σύμβασης για άλλο ένα έτος, προϋπολογισμού 4.800.000,00€ πλέον ΦΠΑ.

Ειδικότερα:

- 20.07.2020 λαμβάνεται η υπ' άρ. 3723 απόφαση ΔΣ (σχ.10)
- 31.08.2020 λαμβάνεται η απόφαση πολυετούς ανάληψης υποχρέωσης (σχ.11)
- 10.09.2020 δημοσιοποιείται ο διαγωνισμός με προθεσμία κατάθεσης προσφορών την 19.10.2020 (σχ.12)
- 25.09.2020 κατατίθεται προδικαστική προσφυγή κατά των όρων της διακήρυξης (σχ.13)
- 02.11.2020 κοινοποιείται η υπ' αρ. 22/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ που κάνει δεκτή τη προσφυγή (σχ.14)
- 23.11.2020 η ΣΤΑΣΥ, συμμορφούμενη με την απόφαση της ΑΕΠΠ, αποφασίζει με την υπ' άρ. 3842/23.11.2020 Απόφαση ΔΣ (σχ.15) την ακύρωση της διαγωνιστικής διαδικασίας ΤΔ-055/20.

3. Προγραμματισμός ΣΤΑΣΥ μετά την ακύρωση του ΤΔ-055/20 διαγωνισμού και τη λήξη της ΤΔ-147/15 σύμβασης

Μετά την ακύρωση του ΤΔ-055/20 διαγωνισμού, σε συνδυασμό με τη λήξη της ΤΔ-147/15 σύμβασης, η ΣΤΑΣΥ έπρεπε να προσδιορίσει τον τρόπο με τον οποίο θα εξασφάλιζε την αδιάκοπη παροχή υπηρεσιών καθαριότητας στους σταθμούς του συστήματος των γραμμών 2 &3. Προέβη ως εκ τούτου στη διενέργεια των κάτωθι διαγωνισμών:

Αρ. Διακήρυξης	Απόφαση Διενέργειας	Διάρκεια	Προσυπολογιζόμενη Δαπάνη	Σχόλια
ΤΔ-152/20 Ανοιχτός Διαγωνισμός	Απόφαση ΔΣ 3896/28.12.2020 (σχ.16)	Διάρκεια 1 μήνας	400.000,00€ πλέον ΦΠΑ	15.02.2021 - καταληκτική ημερομηνία κατάθεσης προσφορών Κατέθεσαν οι εταιρείες MY SECURITY, UNISON(πρώην ISS), ICM, IPIROTIKI Στις 24.05.2021 κατατέθηκαν προσφυγές κατά της απόφασης ΔΣ περί ανάδειξης προσωρινού αναδόχου και περαιτέρω αιτήσεις αναστολής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου
ΤΔ-055B/20 Διεθνής Διαγωνισμός	Απόφαση ΔΣ 3896/28.12.2020 (σχ.17)	Διάρκεια 2 έτη με δικαίωμα παράτασης 1 έτος	9.600.000,00€ πλέον ΦΠΑ για την αρχική διάρκεια της σύμβασης	16.03.2021- καταληκτική ημερομηνία παραλαβής προσφορών Κατατέθηκαν προσφορές από 10 εταιρείες, οι οποίες ελέγχονται
ΤΔ-061/21 Διεθνής Διαγωνισμός	Απόφαση ΔΣ 3937/15.02.2021 (σχ.18)	Διάρκεια 6 μήνες	2.385.000,00 πλέον ΦΠΑ για την αρχική διάρκεια της σύμβασης	12.05.2021- καταληκτική ημερομηνία κατάθεσης προσφορών Κατατέθηκαν προσφορές από 6 εταιρείες, οι οποίες ελέγχονται

ΤΔ-076,077,078,079/21 Συνοπτικοί Διαγωνισμοί οι οποίοι θα διενεργηθούν ως διαγωνισμοί άνω των ορίων	Εγκεκριμένη εισήγηση 12.05.2021 (σχ.19)	Διάρκεια 15 ημέρες	59.000,00€ 59.900,00€ 58.000,00€ 59.500,00€	15.06.2021- καταληκτική ημερομηνία κατάθεσης προσφορών
ΤΔ-097/21 ανοικτός διαγωνισμός ο οποίος θα διενεργηθεί ως διαγωνισμός άνω των ορίων	Απόφαση ΔΣ 3998/07.05.2021 (σχ.20)	Διάρκεια 1 μήνας	400.000,00 € πλέον ΦΠΑ	Αναμονή ανάληψης υποχρέωσης

4. Παρά τον έγκαιρο προγραμματισμό της ΣΤΑΣΥ και τις συνεχείς προσπάθειες να μην διακοπεί η παροχή των υπηρεσιών καθαριότητας στους σταθμούς του συστήματος των γραμμών 2 & 3, διαφαίνεται σήμερα (04.06.21) ότι οι ως άνω διαγωνιστικές διαδικασίες δεν θα κατακυρωθούν παρά μετά τη πάροδο τουλάχιστον τριών (ΤΔ 152/21, ΤΔ 076-079/21) και έξι μηνών (ΤΔ 55B/21, ΤΔ 61/21, ΤΔ 097/21) από σήμερα. Η παροχή, ωστόσο, των κρίσιμων αυτών υπηρεσιών δεν μπορεί να σταματήσει και για τον λόγο αυτό εξετάζεται η δυνατότητα προσφυγής στο άρθρο 269 περ. δ ν.4412/2016 (χρήση της διαδικασίας με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση) για το απολύτως αναγκαίο χρονικό διάστημα των 4 μηνών που αντιστοιχεί στον χρόνο που απαιτείται μέχρι την κατακύρωση των διαγωνιστικών διαδικασιών, έναντι προϋπολογισμού 1.600.000€.»

Σύμφωνα με το άρθρο 269 περ δ, οι αναθέτοντες φορείς μπορούν να χρησιμοποιούν τη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη προκήρυξη διαγωνισμού, μεταξύ άλλων, «δ) στο μέτρο που είναι απολύτως απαραίτητο, εάν λόγω κατεπείγουσας ανάγκης οφειλόμενης σε γεγονότα απρόβλεπτα για τον αναθέτοντα φορέα, δεν είναι δυνατή η τήρηση των προθεσμιών που προβλέπονται για τις ανοικτές, κλειστές και τις διαδικασίες με διαπραγμάτευση με προηγούμενη προκήρυξη διαγωνισμού. Οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτοντες φορείς για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη».

5. Νομική βάση του αιτήματος για χρήση της διαδικασίας του άρθρου 269 περ δ

Η χρήση της διαδικασίας με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη προκήρυξη διαγωνισμού, κατ' εφαρμογή του άρθρου 269 περ δ, προϋποθέτει:

- i) την ύπαρξη κατεπείγουσας ανάγκης που δεν συμβιβάζεται με προθεσμίες που επιτάσσουν οι διαγωνιστικές διαδικασίες
- ii) την ύπαρξη απρόβλεπτης περίπτωσης
- iii) την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της απρόβλεπτης περίπτωσης και της κατεπείγουσας ανάγκης που ανακύπτει
- iv) την έλλειψη υπαιτιότητας του αναθέτοντος φορέα
- v) την ανάθεση της εν λόγω σύμβασης σε εναρμόνιση με την αρχή της αναλογικότητας.

i) Ως προς την ύπαρξη κατεπείγουσας ανάγκης

Η αδιάλειπτη καθημερινή παροχή υπηρεσιών καθαριότητας στους σταθμούς του ΜΕΤΡΟ είναι απολύτως επιβεβλημένη για λόγους προστασίας της δημόσιας υγείας, ιδίως μάλιστα στην απολύτως κρίσιμη αυτή περίοδο της πανδημίας, καθώς με το ΜΕΤΡΟ διακινούνται καθημερινά χιλιάδες επιβάτες. Με δεδομένο ότι η εταιρεία αποτελεί αποκλειστικό πάροχο λειτουργίας μέσων σταθερής τροχιάς στην Αττική, η προσήκουσα λειτουργία του μέσου συνδέεται άρρηκτα με τη προστασία του κοινωνικού συνόλου.

Επισημαίνεται ότι έχουν εξαντληθεί όλα τα λοιπά εργαλεία που ο νομοθέτης έχει θέσει στη διάθεση των αναθετουσών αρχών και πλέον δεν υφίσταται άλλος νόμιμος τρόπος ανάθεσης υπηρεσιών καθαριότητας, ήτοι ούτε καν οι συντομότερες προθεσμίες μίας επισπευσμένης ανοικτής –πλην όμως διαγωνιστικής- διαδικασίας.

ii) Ως προς την ύπαρξη απρόβλεπτης περίπτωσης η οποία δεν απορρέει από ευθύνη της ΣΤΑΣΥ

Από την σύσταση της εταιρίας ΑΜΕΛ ΑΕ, η οποία μετά τη συγχώνευση μετονομάστηκε σε ΣΤΑΣΥ, προκηρύσσονται κάθε έτος τουλάχιστον 4 διαγωνισμοί καθαριότητας άνω των ορίων και μέχρι σήμερα, παρά τις καθυστερήσεις που κατά καιρούς παρουσιάζονται, οι διαγωνισμοί ολοκληρώνονταν μέσα σε διάστημα κατά μέσο όρο οχτώ μηνών. Τυχόν νομικά εμπόδια και δικαστικές εμπλοκές ήταν και είναι πάντα αναμενόμενα με αποτέλεσμα να προσμετρώνται κατά τον προγραμματισμό με βάση τη πολύχρονη εμπειρία της ΣΤΑΣΥ και την γενικότερη επιμέλεια που επιδεικνύει κατά τον προετοιμασία των διαγωνισμών.

Πλην όμως, η ακύρωση διαγωνισμού καθαριότητας ΣΤΑΣΥ από την ΑΕΠΠ, για πρώτη φορά εδώ και μία δεκαετία, κλόνισε την εύρυθμη λειτουργία του μέσου και ανέτρεψε δυστυχώς τα δεδομένα του προγραμματισμού. Παρά δηλαδή την έγκαιρη επαναπροκήρυξη της διαγωνιστικής διαδικασίας, δεν έχουμε ακόμη οδηγηθεί σε ανάδοχο και σήμερα υφίσταται **αντικειμενική αδυναμία** κάλυψης των αναγκών καθαριότητας. Η καθυστέρηση αυτή ουδόλως μπορεί να αποδοθεί σε έλλειψη επιμέλειας, ορθού προγραμματισμού ή και αδιαφορίας των υπηρεσιών της ΣΤΑΣΥ. Αντίθετα, μάλιστα, οι υπηρεσίες έθεσαν στη διάθεση της εταιρίας κάθε υπαρκτό νομικό εργαλείο του Ν.4412/2016, προκειμένου να αντιμετωπίσει το πρόβλημα, με αποτέλεσμα σήμερα η προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία του άρθρου 269 περ δ να παρίσταται ως μονόδρομος.

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

Η ακύρωση των διαγωνιστικών διαδικασιών και η εξάντληση όλων των νομικών εργαλείων ανάθεσης πριν την προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία του άρθρου 269 περ δ βρίσκονται σε άμεση αιτιώδη συνάφεια με το σημερινό κατεπείγοντα χαρακτήρα της ανάγκης προσφυγής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσιότητα.

v) Ως προς την τήρηση της αρχής της αναλογικότητας

Η προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία του άρθρου 269 περ.δ θα γίνει μόνο για το απολύτως αναγκαίο χρονικό διάστημα των 3 μηνών, πλέον 1 επιπλέον μήνα για απόλυτη σιγουριά (ως δικαίωμα προαίρεσης). Πρόκειται για το ελάχιστο αναγκαίο χρονικό διάστημα που απαιτείται για να ολοκληρωθούν οι εν εξελίξει διαγωνιστικές διαδικασίες ανάθεσης. Κάνοντας δε πλήρη χρήση των δυνατοτήτων της σύγχρονης τεχνολογίας και με μοναδικό σκοπό την πρόκληση ουσιαστικού ανταγωνισμού στην αγορά, η ΣΤΑΣΥ θα απευθύνει πρόσκληση για την υποβολή προσφοράς σε όλες τις εταιρείες που την τελευταία πενταετία έχουν παράσχει υπηρεσίες καθαριότητας στη ΣΤΑΣΥ.»

2.2 Εν συνεχεία, δια του με Α.Π. 4114/11.08.2021 εγγράφου, η Αρχή αιτήθηκε την παροχή επιπλέον στοιχείων και πληροφοριών, αναφορικά με την τεκμηρίωση του υπό εξέταση αιτήματος. Ειδικότερα ζητήθηκαν στοιχεία τεκμηρίωσης ως εξής:

«[...] 4.1. Από τον πίνακα διαδικασιών σχετικά με την ανάθεση των υπηρεσιών θέματος, ο οποίος περιλαμβάνεται στο αίτημά σας, προκύπτει ότι προκηρύχθηκε διεθνής διαγωνισμός (υπ' αριθμ. ΤΔ-055B/20) την 28.12.2020, με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 16.03.2021. Στο πλαίσιο αυτού του διαγωνισμού αναφέρεται ότι «κατατέθηκαν προσφορές από 10 εταιρείες, οι οποίες

ελέγχονται». Δεδομένου του χρόνου που έχει παρέλθει από την 16.03.2021 έως την ημέρα υποβολής του υπό εξέταση αιτήματος, το οποίο ανέρχεται σε διάστημα άνω των τεσσάρων (4) μηνών, καλείσθε όπως παράσχετε πληροφορίες και στοιχεία τεκμηρίωσης σχετικά με το στάδιο στο οποίο ευρίσκεται σήμερα η διαδικασία του εν λόγω διαγωνισμού και ιδίως τους λόγους για τους οποίους δεν έχει τελεσφορήσει, καθώς δεν προκύπτει (εκ του φακέλου) κατάθεση προδικαστικών προσφυγών εν προκειμένω.

4.2. Τους λόγους για τους οποίους προκηρύχθηκε (15.02.2021) ο ΤΔ-061/21 διεθνής διαγωνισμός, με το ίδιο αντικείμενο, για χρονικό διάστημα έξι μηνών, κατά το χρονικό διάστημα υποβολής προσφορών στο πλαίσιο του ως άνω ΤΔ-055B/20 διεθνούς διαγωνισμού καθώς και το στάδιο στο οποίο ευρίσκεται σήμερα η διαδικασία του εν λόγω διαγωνισμού και ιδίως τους λόγους για τους οποίους δεν έχει τελεσφορήσει, καθώς δεν προκύπτει (εκ του φακέλου) κατάθεση προδικαστικών προσφυγών εν προκειμένω.

4.3. Περαιτέρω στοιχεία και πληροφορίες σχετικά με τους αναφερόμενους συνοπτικούς διαγωνισμούς, η καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών στο πλαίσιο των οποίων προκύπτει ότι είναι η 15.06.2021. Επιπλέον και δεδομένης της αναφοράς σας περί του ότι οι εν λόγω διαγωνισμοί πρόκειται να διενεργηθούν ως άνω των ορίων, τους λόγους προκήρυξης τεσσάρων (4) επιμέρους διαδικασιών έως του ορίου των 60.000 ευρώ.»

2.3. Σε απάντηση του ως άνω, από 11.08.2021 εγγράφου της Αρχής, η ΣΤΑΣΥ ΑΕ υπέβαλε το αναφερόμενο στο σημείο 1 της παρούσας μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, μετά σχετικού απαντητικού εγγράφου καθώς και συμπληρωματικών στοιχείων και πληροφοριών.

Σύμφωνα με το ως άνω έγγραφο:

«1) Ο Διαγωνισμός άνω των ορίων ΤΔ-055B/20, διάρκειας 2 ετών και με δικαίωμα παράτασης ενός επιπλέον έτους, προκηρύχθηκε σε αντικατάσταση του ΤΔ-055/20, ο οποίος ακυρώθηκε συμμορφούμενης της ΣΤΑΣΥ με τη σχετική απόφαση της ΑΕΠΠ.

Στον διαγωνισμό αυτό, που καταληκτική ημερομηνία παραλαβής προσφορών ήταν η 16η.03.2021 κατατέθηκαν προσφορές από 10 εταιρείες. Η επιτροπή του διαγωνισμού, αφού ήλεγξε τις προσφορές, θεώρησε αναγκαίο να ζητήσει διευκρινιστικά στοιχεία και για το λόγο αυτό στις 21.04.2021 εστάλησαν από την επιτροπή επιστολές προς τους οικονομικούς φορείς περί προσκόμισης διευκρινιστικών στοιχείων επί των οικονομικών προσφορών (βλ. σχετ. 1).

Οι οικονομικοί φορείς ανταποκρίθηκαν και στις 26 & 29.04.2021 απέστειλαν τις ζητούμενες διευκρινίσεις (βλ. σχετ. 2). Πλην όμως προέκυψε και πάλι η ανάγκη για επιπλέον διευκρινίσεις, τις οποίες η επιτροπή ζήτησε με τις 01.06 & 24.06.2021. επιστολές της (βλ. σχετ.3 & 4) και οι οικονομικοί φορείς ανταποκρίθηκαν στις 04.06 & 30.06.2021 (βλ. σχετ. 5 & 6). Μετά από γνωμοδότηση της επιτροπής, το Δ.Σ της ΣΤΑΣΥ με την υπ' αρ. 4135/09.08.2021 απόφασή του ανακήρυξε ως προσωρινό ανάδοχο την εταιρεία UNISON (βλ. σχετ.7).

Κατά της ανωτέρω απόφασης του Δ.Σ κατατέθηκαν προσφυγές από 5 οικονομικούς φορείς (βλ. σχ.8).Ως ημερομηνία συζήτησης των προσφυγών έχει οριστεί η 05.10.2021 και 08.10.2021.

2) Μέριμνα της ΣΤΑΣΥ ήταν πάντα, η αδιάλειπτη παροχή υπηρεσιών καθαρισμού στους σταθμούς των Γραμμών 2&3 αλλά και όλου του συστήματος, για λόγους υγιεινής και ασφάλειας των επιβατών. Πολλών μάλλον, τα τελευταία δύο έτη, που εξακολουθεί να υφίσταται ο κίνδυνος της διασποράς covid, η μέριμνα αυτή μετατράπηκε σε επιβεβλημένο σκοπό, από την επίτευξη του οποίου δεν πρέπει να υπάρχει καμία αστοχία ή παρέκκλιση. Προκειμένου συνεπώς η ΣΤΑΣΥ να πετύχει την αέναη παροχή των υπηρεσιών καθαριότητας και να αντιμετωπίσει α) τη συστηματική προσφυγή των οικονομικών φορέων σε ατέρμονες δικαστικές εμπλοκές, β) το απροσδιόριστο του χρόνου έκδοσης μίας απόφασης (υπάρχει περίπτωση που περιμένουμε επί 5μηνου), γ) το κίνδυνο ακύρωσης διαγωνισμού, (όπως έγινε με τον ΤΔ-055/20), βρίσκεται σε μία διαρκή διαδικασία ανασκόπησης/αναθεώρησης/τροποποίησης του προγραμματισμού της, τον οποίο διαμορφώνουν οι ανάγκες της. Για τους λόγους αυτούς προκηρύσσει διαγωνισμούς ιδίου

αντικειμένου για μικρότερο χρονικό διάστημα. Στόχος είναι να καλυφθεί το χρονικό διάστημα που κατ' εκτίμηση θα μεσολαβήσει μέχρι την συμβασιοποίηση του εκάστοτε διαγωνισμού. Δηλαδή στόχος είναι να υπάρχει διαθέσιμος ανάδοχος παροχής υπηρεσιών καθαριότητας. Έτσι εξηγείται γιατί μετά την ακύρωση ΤΔ-055/20 διαγωνισμού, με την υπ'αρ. 3937/15.02.2021 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου(βλ. σχετ. 9) αποφασίστηκε η διενέργεια του ΤΔ-061/21 διαγωνισμού διάρκειας 6 μηνών. Στις 12.05.2021 ήταν η καταληκτική ημερομηνία παραλαβής προσφορών . Κατατέθηκαν προσφορές από 6 οικονομικούς φορείς. Στις 25.05.2021 εστάλησαν επιστολές (βλ.σχετ.10)προς τους οικονομικούς φορείς περί προσκόμισης διευκρινιστικών στοιχείων επί των οικονομικών προσφορών. Οι οικονομικοί φορείς ανταποκρίθηκαν και στις 04.06.2021 απέστειλαν τις ζητούμενες διευκρινίσεις (βλ. σχετ. 11). Μετά από γνωμοδότηση της επιτροπής το Δ.Σ της ΣΤΑΣΥ με την υπ' αρ. 4112/02.08.2021 απόφασή του Δ.Σ (βλ. σχετ 12) ανακήρυξε προσωρινό ανάδοχο την εταιρεία MY SECURITY. Κατά της άνω απόφασης κατατέθηκε στις 30.08.2021 προσφυγή (βλ. σχετ13) από οικονομικό φορέα. Ως ημερομηνία συζήτησης της προσφυγής έχει οριστεί η 08.10.2021.

Για τον ίδιο λόγο προκηρύχθηκαν και οι ΤΔ-076,077,078,079/21, διαγωνισμοί διάρκειας 15 ημερών. Στις 15.06.2021 ήταν η καταληκτική ημερομηνία παραλαβής προσφορών. Κατατέθηκαν προσφορές από 4 οικονομικούς φορείς. Στις 15.07.2021 κοινοποιήθηκε στους οικονομικούς φορείς η απόφαση(βλ. σχετ. 14) περί ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, ήτοι της εταιρείας UNISON. Κατά της απόφασης ασκήθηκε ένσταση (βλ. σχετ.15)για τον ΤΔ-077/21. Για τους υπόλοιπους διαγωνισμούς η επιτροπή του διαγωνισμού έχει προβεί στη διαδικασία αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης.

Τέλος πρέπει να επισημάνουμε, ότι πρόκειται για διαγωνισμούς καθαριότητας, που και η Αρχή από την εμπειρία της γνωρίζει, ότι από τη φύση τους αποτελούν από τα δυσκολότερα είδη διαγωνισμών, αναφορικά με την ροή εξέλιξής τους, χωρίς αυτό να οφείλεται σε λανθασμένο προγραμματισμό της ΣΤΑΣΥ.»

II. ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ

3. Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. δδ' του ν. 4013/2011, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 21 παρ. 2 περ. α' και β' του ν. 4441/2016, 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, 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 τον ν. 4412/2016. Κατά την άσκηση της εν λόγω αρμοδιότητας η Αρχή λαμβάνει υπόψη της τις γενικές αρχές του ενωσιακού και εθνικού δικαίου. Η εν λόγω αρμοδιότητα ασκείται μέσα σε προθεσμία είκοσι (20) εργασίμων 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. Σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2 «Ορισμοί» ν. 4412/2016 :

«1. Για τους σκοπούς του παρόντος εφαρμόζονται οι ακόλουθοι ορισμοί:

1) α) ως «αναθέτουσες αρχές» νοούνται το κράτος, οι αρχές τοπικής αυτοδιοίκησης, οι οργανισμοί δημοσίου δικαίου ή οι ενώσεις μιας ή περισσότερων από αυτές τις αρχές ή ενός ή περισσότερων από αυτούς τους οργανισμούς δημοσίου δικαίου και οι αναθέτουσες αρχές κατά την έννοια του άρθρου 223 [...]

3) ως «μη κεντρικές αναθέτουσες αρχές» νοούνται όλες οι αναθέτουσες αρχές που δεν είναι κεντρικές κυβερνητικές αρχές [...]

5) ως «δημόσιες συμβάσεις» και ως «συμβάσεις έργων, υπηρεσιών και προμηθειών» νοούνται οι συμβάσεις εξ επαχθούς αιτίας οι οποίες συνάπτονται γραπτώς μεταξύ ενός ή περισσότερων οικονομικών φορέων και μιας ή ενός ή περισσότερων αναθετουσών αρχών/ αναθετόντων φορέων, αντίστοιχα, και έχουν ως αντικείμενο την εκτέλεση έργων, την προμήθεια αγαθών ή την παροχή υπηρεσιών [...]

28) ως «δημόσιες συμβάσεις άνω των ορίων» και ως «συμβάσεις άνω των ορίων» νοούνται οι δημόσιες συμβάσεις και οι συμβάσεις κατά την έννοια της διάταξης της περίπτωσης 5 της παρούσας παραγράφου που δεν εξαιρούνται, δυνάμει των εξαιρέσεων που προβλέπονται στα άρθρα 7 έως 17 και 237 έως 252, και των οποίων η εκτιμώμενη αξία εκτός φόρου προστιθέμενης αξίας (ΦΠΑ) είναι ίση προς ή ανώτερη από τα όρια της διάταξης των άρθρων 5 και 235, αντίστοιχα, όπως ισχύουν κάθε φορά [...]

5. Το άρθρο 224 «Αναθέτοντες Φορείς» (άρθρο 4 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ), σύμφωνα με το οποίο: «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·

β) αν δεν είναι αναθέτουσες αρχές ή δημόσιες επιχειρήσεις, ασκούν, μεταξύ των δραστηριοτήτων τους, κάποια από τις δραστηριότητες που αναφέρονται στα άρθρα 228 έως 234 ή συνδυασμό τέτοιων δραστηριοτήτων και λειτουργούν επί τη βάση ειδικών ή αποκλειστικών δικαιωμάτων τα οποία εκχωρεί αρμόδια αρχή της Ελλάδας.

2. Ως «δημόσια επιχείρηση» νοείται κάθε επιχείρηση στην οποία οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ασκούν, άμεσα ή έμμεσα, δεσπόζουσα επιρροή λόγω κυριότητας, χρηματοδοτικής συμμετοχής ή των κανόνων που τη διέπουν. Η δεσπόζουσα επιρροή εκ μέρους των αναθετουσών αρχών τεκμαίρεται σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες περιπτώσεις στις οποίες οι εν λόγω αρχές, άμεσα ή έμμεσα:

α) κατέχουν την πλειοψηφία του εγγεγραμμένου κεφαλαίου της επιχείρησης ή

β) ελέγχουν την πλειοψηφία των ψήφων που συνδέονται με τις μετοχές που εκδίδει η επιχείρηση ή γ) μπορούν να διορίζουν περισσότερα από τα μισά μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου της επιχείρησης.

3. Για τους σκοπούς του παρόντος άρθρου, «ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα» νοούνται τα δικαιώματα που εκχωρούνται από αρμόδια αρχή της Ελλάδας μέσω οιασδήποτε διάταξης νόμου ή διοικητικής πράξης που έχει ως αποτέλεσμα να περιορίζει την άσκηση των δραστηριοτήτων οι οποίες ορίζονται στα άρθρα 228 έως 234 σε έναν ή περισσότερους φορείς, και η οποία επηρεάζει ουσιωδώς την ικανότητα άλλων φορέων να ασκούν τέτοιου είδους δραστηριότητα.

Τα δικαιώματα που έχουν εκχωρηθεί μέσω διαδικασίας στην οποία έχει διασφαλιστεί επαρκής δημοσιότητα και στην περίπτωση που η εκχώρηση των εν λόγω δικαιωμάτων βασίστηκε σε αντικειμενικά κριτήρια δεν συνιστούν ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα κατά την έννοια του πρώτου εδαφίου. Οι διαδικασίες αυτές περιλαμβάνουν:

α) διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων με προηγούμενη προκήρυξη διαγωνισμού, σύμφωνα με το Βιβλίο Ι (άρθρα 3 έως 221), το ν. 3978/2011, τις διατάξεις με τις οποίες εναρμονίζεται η νομοθεσία στην Οδηγία 2014/23/ΕΕ ή το παρόν Βιβλίο (άρθρα 222 έως 338)·

β) διαδικασίες, σύμφωνα με άλλες νομοθετικές πράξεις της Ένωσης, που περιλαμβάνονται στο Παράρτημα II του Προσαρτήματος Β', οι οποίες διασφαλίζουν ικανοποιητική εκ των προτέρων διαφάνεια για τη χορήγηση αδειών με βάση αντικειμενικά κριτήρια.»

6. Τα οριζόμενα στο άρθρο 231 «Υπηρεσίες μεταφορών» (άρθρο 11 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ):

« 1. Οι διατάξεις του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 222 έως 338) εφαρμόζονται στις δραστηριότητες που αποσκοπούν στην παροχή ή τη λειτουργία δικτύων που παρέχουν υπηρεσίες στο κοινό στους τομείς των μεταφορών με σιδηρόδρομο, αυτόματα συστήματα, τραμ, τρόλεϊ, λεωφορεία ή καλώδιο.

Όσον αφορά τις υπηρεσίες μεταφορών, θεωρείται ότι υφίσταται δίκτυο όταν η υπηρεσία παρέχεται με όρους που ορίζονται από την αρμόδια εποπτική αρχή, όπως όροι που αφορούν τα δρομολόγια, τη διαθέσιμη μεταφορική ικανότητα ή τη συχνότητα παροχής της υπηρεσίας.

2. Το παρόν Βιβλίο δεν εφαρμόζεται στις συμβάσεις υπηρεσιών για την παροχή δημόσιων επιβατικών μεταφορικών υπηρεσιών με σιδηρόδρομο ή μετρό, η ανάθεση των σποίων διέπεται από τις διατάξεις του Κανονισμού (ΕΚ) 1370/2007 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου.»

7. Όπως προκύπτει από το Άρθρο 235 Ν. 4412/2016 «Κατώτατα όρια» (άρθρο 15 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ, τα κατώτατα όρια των συμβάσεων προμηθειών και υπηρεσιών, σε συνάρτηση προς την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, ως τροποποιήθηκαν από τον Κανονισμό (ΕΕ) 2019/1829 (Επίσημη Εφημερίδα ΕΕ L279/27 της 31.10.2019) και ισχύουν, ορίζουν ως κατώτατο όριο αυτών των συμβάσεων, το ποσό των 428.000 € πλέον ΦΠΑ.

8. Το Άρθρο 236 Ν. 4412/2016 «Μέθοδοι υπολογισμού της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης» (άρθρο 16 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) ορίζει ότι «1. Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, χωρίς ΦΠΑ, όπως εκτιμάται από τον αναθέτοντα φορέα, συμπεριλαμβανομένου κάθε τυχόν δικαιώματος προαίρεσης ή τυχόν παρατάσεων της σύμβασης, όπως αυτά προβλέπονται ρητά στα 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 κατατέμνεται κατά τρόπο ώστε να αποφεύγεται η εφαρμογή οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου, εκτός αν δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους. 4. Η εκτιμωμένη αξία ισχύει τη στιγμή της αποστολής της προκήρυξης διαγωνισμού ή, στις περιπτώσεις που δεν προβλέπεται τέτοια προκήρυξη, τη στιγμή που ο αναθέτων φορέας εκκινεί τη διαδικασία σύναψης της σύμβασης, για παράδειγμα, ερχόμενος σε επαφή με οικονομικούς φορείς για τους σκοπούς σύναψης σύμβασης, όπου ενδείκνυται κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στο άρθρο 290. 8. Όταν προτεινόμενο έργο ή προτεινόμενη παροχή υπηρεσιών μπορεί να οδηγήσει σε ανάθεση συμβάσεων υπό τη μορφή χωριστών τμημάτων, λαμβάνεται υπόψη η συνολική εκτιμώμενη αξία όλων αυτών των τμημάτων. Όταν η συνολική αξία των τμημάτων ισούται ή υπερβαίνει το κατώτατο όριο που προβλέπεται στο άρθρο 235, το παρόν Βιβλίο (άρθρα 222 έως 338) εφαρμόζεται στην ανάθεση κάθε τμήματος.»

9. Το Άρθρο 263 Ν. 4412/2016 «Επιλογή των διαδικασιών» (άρθρο 44 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) ορίζει ότι «3. στις ειδικές περιπτώσεις και περιστάσεις που αναφέρονται ρητά στο άρθρο 269, οι αναθέτοντες φορείς δύνανται να προσφεύγουν στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη προκήρυξη διαγωνισμού.»

10. Σύμφωνα με το άρθρο 269 ν. 4412/2016 «Προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση» (άρθρο 50 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ): «Οι αναθέτοντες φορείς μπορούν να

χρησιμοποιούν μια διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη προκήρυξη διαγωνισμού, στις ακόλουθες περιπτώσεις:

[...]

δ) στο μέτρο που είναι απολύτως απαραίτητο, εάν λόγω κατεπείγουσας ανάγκης οφειλόμενης σε γεγονότα απρόβλεπτα για τον αναθέτοντα φορέα, δεν είναι δυνατή η τήρηση των προθεσμιών που προβλέπονται για τις ανοικτές, κλειστές και τις διαδικασίες με διαπραγμάτευση με προηγούμενη προκήρυξη διαγωνισμού. Οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτοντες φορείς για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη, [...]

11. Τα προβλεπόμενα στο άρθρο 269Α ν. 4412/2016:

«Εξαιρούνται της υποχρεωτικής εφαρμογής των άρθρων 79 παράγραφοι 1 έως 4, 258 παράγραφος 1 και 302 παράγραφος 1 περίπτωση α', οι ακόλουθες περιπτώσεις του άρθρου 269: [...]

β) λόγω του επείγοντος χαρακτήρα της ανάθεσης σύμφωνα με τις περιπτώσεις δ' και η' της παραγράφου 1 και

Στις περιπτώσεις α' και β' η διαδικασία διεξάγεται σύμφωνα με τα οριζόμενα στους όρους της πρόσκλησης και η αξιολόγηση των προσφορών μπορεί να γίνεται σε ενιαίο στάδιο με την ανάθεση της σύμβασης. Στην περίπτωση γ' δεν απαιτείται προηγούμενη πρόσκληση και η διαδικασία διεξάγεται με βάση τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της συναλλαγής.»

12. Το Άρθρο 261 Ονοματολογίες (άρθρο 41 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) ορίζει ότι «οποιοσδήποτε αναφορές σε ονοματολογίες στο πλαίσιο διαδικασιών σύναψης συμβάσεων γίνονται με τη χρήση του «Κοινού λεξιλογίου για τις δημόσιες συμβάσεις (CPV)» όπως υιοθετήθηκε με τον κανονισμό (ΕΚ) αριθμ. 2195/2002 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 5ης Νοεμβρίου 2002, για το κοινό λεξιλόγιο για τις δημόσιες συμβάσεις.»

13. Σύμφωνα με το άρθρο 290 «Έναρξη διαδικασίας σύναψης σύμβασης» ν. 4412/2016:

«1. Ως χρόνος έναρξης της ανοικτής διαδικασίας, της κλειστής διαδικασίας, της διαδικασίας διαπραγμάτευσης με δημοσίευση προκήρυξης, του ανταγωνιστικού διαλόγου και της σύμπραξης καινοτομίας, νοείται η ημερομηνία αποστολής της σχετικής προκήρυξης σύμβασης στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της περιοδικής ενδεικτικής προκήρυξης, όταν η τελευταία χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού.

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 ημερομηνία έναρξης ενός διαγωνισμού μελετών νοείται η ημερομηνία αποστολής της σχετικής προκήρυξης διαγωνισμού μελετών στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης.»

14. Το άρθρο 376 ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Οι διατάξεις του παρόντος νόμου εφαρμόζονται σε όλες τις δημόσιες συμβάσεις, καθώς και σε όλους τους διαγωνισμούς μελετών που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου Ι (άρθρα 3 έως 221), [...] και η έναρξη της διαδικασίας σύναψης των οποίων, σύμφωνα με τα άρθρα 61, 120, 290 και 330 αντίστοιχα, λαμβάνει χώρα μετά την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου [...]

15. Το άρθρο 379 ν. 4412/2016, ως ισχύει, ορίζει ότι: «1. Η ισχύς των διατάξεων του παρόντος αρχίζει από τη δημοσίευση του παρόντος στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στις επιμέρους διατάξεις του [...]

16. Τα οριζόμενα στο άρθρο 142 ν. 4782/2021 (ΦΕΚ Α), όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 57 ν. 4825/2021 (ΦΕΚ Α 157/04.09.2021):

«Έναρξη ισχύος Μέρους Α`

1. Η ισχύς των διατάξεων:

α) του άρθρου 4, κατά το μέρος που τροποποιεί την παρ. 1 του άρθρου 36 του ν. 4412/2016,

β) των άρθρων 10, 20 παρ. 4, 34 κατά το μέρος που τροποποιεί την παρ. 2 του άρθρου 92 του ν. 4412/2016, 57, 58, 59, 60, 63, 64, 66 έως 79, 82 έως 86, 89 έως 93, 95 έως 98, 100, 131 και 138,

γ) [Καταργείται].

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

ε) των άρθρων 55, 108 κατά το μέρος που τροποποιεί την περ. α` της παρ. 11 του άρθρου 221 του ν. 4412/2016, και 134 αρχίζει από την 1η.3.2022.

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».

III. ΝΟΜΙΚΗ ΕΚΤΙΜΗΣΗ

17. Το υπό εξέταση αίτημα της ΣΤΑΣΥ ΑΕ αφορά στη σύναψη σύμβασης υπηρεσιών κατά την έννοια του άρθρου 2 παρ. 1 περ. (9) ν. 4412/2016. Ειδικότερα, το υπό εξέταση αίτημα αφορά σε προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, προς τον σκοπό σύναψης σύμβασης καθαριότητας με αντικείμενο τον καθαρισμό των σταθμών του συστήματος των γραμμών 2 & 3 του μετρό της Αθήνας, συνολικής εκτιμώμενης αξίας (συμπεριλαμβανομένου του προβλεφθέντος δικαιώματος προαίρεσης) 1.600.000,00 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, για συνολικό χρονικό διάστημα τεσσάρων μηνών (4).

18. Η ΣΤΑΣΥ ΑΕ αποτελεί νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου παροχής συγκοινωνιακού έργου (ΕΠΣΕ), το οποίο ιδρύθηκε κατόπιν απορρόφησης της εταιρίας Ηλεκτρικοί Σιδηρόδρομοι Αθηνών - Πειραιώς Α.Ε. (ΗΣΑΠ Α.Ε.) και της TRAM Α.Ε. από την Αττικό Μετρό εταιρία Λειτουργίας Α.Ε. (ΑΜΕΛ Α.Ε.) δυνάμει του ν. 3920/2011 (Α 33) και της μετονομασίας της ΑΜΕΛ Α.Ε. σε ΣΤΑΘΕΡΕΣ ΣΥΓΚΟΙΝΩΝΙΕΣ Α.Ε. (ΣΤΑΣΥ Α.Ε.), κατόπιν της με αριθμ. 28737/2637/2011 Πράξης Συγχώνευσης (Β 1454). Συντονίζεται και ελέγχεται από τον Οργανισμό Αστικών Συγκοινωνιών Αθήνας (ΟΑΣΑ Α.Ε.), υπό την εποπτεία του Υπουργού Υποδομών, ενώ καταστατικό σκοπό της αποτελεί η εκτέλεση και εκμετάλλευση συγκοινωνιακού έργου στην περιοχή αρμοδιότητας ΟΑΣΑ Α.Ε. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 7 ν. 3920/2011, η ΣΤΑΣΥ υπάγεται στο ν. 3429/2005 (ΦΕΚ 314 Α`) περί ΔΕΚΟ.

Σε συνέχεια των ανωτέρω προκύπτει ότι η ΣΤΑΣΥ Α.Ε. αποτελεί αναθέτοντα φορέα, κατ' άρθρο 224 ν. 4412/2016, και τούτο διότι αποτελεί δημόσια επιχείρηση κατ' άρθρο 224 ν. 4412/2016, ασκούσα την κατ' άρθρο 231 δραστηριότητα "Υπηρεσίες Μεταφορών", οι δε συμβάσεις παροχής υπηρεσιών καθαριότητας θέματος, τελούν σε συνάφεια προς την άσκηση της ως άνω δραστηριότητας και ανατίθενται προς το σκοπό εξυπηρέτησης αυτής, και τούτο διότι, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 231, οι διατάξεις του Βιβλίου ΙΙ εφαρμόζονται στις δραστηριότητες που αποσκοπούν στην παροχή ή τη λειτουργία δικτύων

που παρέχουν υπηρεσίες στο κοινό στους τομείς των μεταφορών με σιδηρόδρομο, αυτόματα συστήματα, τραμ, τρόλεϊ, λεωφορεία ή καλώδιο¹.

Ως εκ τούτου, συντρέχει περίπτωση αρμοδιότητας της Αρχής προς έκδοση σύμφωνης γνώμης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του ν. 4013/2011.

19. Ως προς τη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, επισημαίνεται ότι η εν λόγω διαδικασία έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 26 και 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, περιπτώσεις, όπως ενσωματώθηκαν με τα 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 συσταλτικής ερμηνείας. Συγκεκριμένα, προκειμένου η Οδηγία 2014/25/ΕΕ να μην απωλέσει την πρακτική αποτελεσματικότητά της, τα κράτη μέλη και οι αναθέτοντες φορείς 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.²

20. Σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στον φάκελο του αιτήματος, ως συμπληρώθηκε, η ΣΤΑΣΥ ΑΕ θεμελιώνει τη δυνατότητά της να προσφύγει στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, στη ρητώς επικαλούμενη νομική βάση του άρθρου 269 (δ) ν. 4412/2016. Ειδικότερα, ως προς την εφαρμογή του άρθρου 269 περ. (δ) ν. 4412/2016, πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά οι κάτωθι προϋποθέσεις :

- i) ύπαρξη κατεπείγουσας ανάγκης που δεν συμβιβάζεται με τις προθεσμίες που επιτάσσουν άλλες διαδικασίες,
- ii) ύπαρξη απρόβλεπτης περίπτωσης,
- iii) 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
- v) ανάθεση της εν λόγω σύμβασης στο μέτρο που είναι απολύτως απαραίτητο.

¹ βλ. σχετικά με την υπαγωγή της ΣΤΑΣΥ Α.Ε. στην έννοια του αναθέτοντος φορέα στον τομέα των μεταφορών, κατά την Οδηγία 2004/17/ΕΚ (και ήδη 2014/25/ΕΕ), και την υπαγωγή των συμβάσεων που συνάπτει κατά την άσκηση της εν λόγω δραστηριότητας στην Τομεακή Οδηγία : Αποφάσεις ΕΑ ΣτΕ 20, 21, 220, 221, 222, 223, 224, 225 / 2013. Επιπλέον, πρβλ. συναφώς Απόφαση υπ' αριθ. Ζ3/2018 της Αρχής, με την οποία εγκρίθηκε ομόφωνα η υπ' αριθμ. 2/2018 οριστική έκθεση ελέγχου που αφορούσε διενεργηθέντα έλεγχο στην ανώνυμη εταιρία ΣΤΑ.ΣΥ. Α.Ε. αναφορικά με τις διαδικασίες προκήρυξης και ανάθεσης συμβάσεων υπηρεσιών φύλαξης.

² . 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.

21. Ως προς την εξέταση των επιμέρους ανωτέρω προϋποθέσεων προσφυγής στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, δυνάμει του άρθρου 269 (δ) ν. 4412/2016, από την εξέταση των στοιχείων του φακέλου της υπό κρίση υπόθεσης, προκύπτουν τα ακόλουθα:

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

Ως προς την τεκμηρίωση της υπό εξέταση περίπτωσης αναφορικά με την πρώτη σκοπούμενη σύμβαση, στον φάκελο του αιτήματος, η ΣΤΑΣΥ ΑΕ αναφέρει ότι:

«Η αδιάλειπτη καθημερινή παροχή υπηρεσιών καθαριότητας στους σταθμούς του ΜΕΤΡΟ είναι απολύτως επιβεβλημένη για λόγους προστασίας της δημόσιας υγείας, ιδίως μάλιστα στην απολύτως κρίσιμη αυτή περίοδο της πανδημίας, καθώς με το ΜΕΤΡΟ διακινούνται καθημερινά χιλιάδες επιβάτες. Με δεδομένο ότι η εταιρεία αποτελεί αποκλειστικό πάροχο λειτουργίας μέσων σταθερής τροχιάς στην Αττική, η προσήκουσα λειτουργία του μέσου συνδέεται άρρηκτα με τη προστασία του κοινωνικού συνόλου.

Επισημαίνεται ότι έχουν εξαντληθεί όλα τα λοιπά εργαλεία που ο νομοθέτης έχει θέσει στη διάθεση των αναθετουσών αρχών και πλέον δεν υφίσταται άλλος νόμιμος τρόπος ανάθεσης υπηρεσιών καθαριότητας, ήτοι ούτε καν οι συντομότερες προθεσμίες μίας επισπευσμένης ανοικτής –πλην όμως διαγωνιστικής- διαδικασίας.»

Σύμφωνα με τα ανωτέρω καθώς και το σύνολο των διαλαμβανομένων στον φάκελο του αιτήματος, προκύπτει ότι η ΣΤΑΣΥ ΑΕ επικαλείται επιτακτική ανάγκη κάλυψης των αναγκών της σε υπηρεσίες καθαριότητας, προς τον σκοπό προστασίας του επιβατικού κοινού που διακινείται με τα μέσα σταθερής τροχιάς στην περιοχή της Αττικής.

Ωστόσο, από τα στοιχεία του φακέλου, ως παρατίθενται στο ιστορικό της παρούσας, μετά τη ματαίωση του υπ' αριθμ. ΤΔ-055/20 διαγωνισμού (23.11.2020) και τη λήξη της σύμβασης υπηρεσιών καθαριότητας (18.05.2021 σύμφωνα με τα διαθέσιμα στοιχεία) και παρά την προκήρυξη μεγάλου αριθμού ετέρων διαδικασιών για την ανάθεση του αντικειμένου θέματος οι οποίες δεν έχουν τελεσφορήσει (βλ. ειδικότερα κατωτέρω), δεν προκύπτει ο τρόπος κάλυψης των αναγκών σε υπηρεσίες καθαριότητας έως σήμερα. Σε κάθε περίπτωση, όμως, εκ των ανωτέρω διαλαμβανομένων προκύπτει η άμεση και επιτακτική ανάγκη παροχής υπηρεσιών καθαριότητας για λόγους προστασίας της δημόσιας υγείας, η οποία πράγματι δεν δύναται να καλυφθεί από τις έως την υποβολή του υπό εξέταση αιτήματος εκκρεμείς διαγωνιστικές διαδικασίες.

ii) Ως προς την ύπαρξη απρόβλεπτης περίπτωσης και του αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ αυτής και της ανακύψασας κατεπείγουσας ανάγκης:

1. Επισημαίνεται ότι ως απρόβλεπτες περιστάσεις νοούνται γεγονότα που υπερβαίνουν κατά πολύ τον συνήθη ρου του οικονομικού και κοινωνικού βίου. Γίνεται περαιτέρω δεκτό, σύμφωνα με τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, ότι οι αναθέτουσες αρχές και αναθέτοντες φορείς της χώρας διαθέτουν μεν ευχέρεια, κατ' απόκλιση από το γενικό κανόνα διενέργειας ανοικτού ή κλειστού διαγωνισμού, να συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις / συμβάσεις 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. Οι σχετικές αποφάσεις πρέπει να φέρουν πλήρη και ειδική αιτιολογία,

αναφερόμενη στους λόγους για τους οποίους αποφασίζεται η προσφυγή στην εν λόγω εξαιρετική διαδικασία³.

Αντίστοιχη άποψη έχει υιοθετήσει και το Ελεγκτικό Συνέδριο, 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 αυτής.⁴ Σημειώνεται περαιτέρω η κρίση του Ελεγκτικού Συνεδρίου ότι γεγονότα, όπως η προσεχής λήξη ισχύος των συμβάσεων υπηρεσιών, ή η ανάγκη παροχής των σχετικών υπηρεσιών για την εύρυθμη λειτουργία του φορέα δεν μπορούν να χαρακτηριστούν απρόβλεπτες περιστάσεις,⁵ ενώ 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 κατάσταση η οποία να συνδέεται αιτιωδώς με την κατεπείγουσα ανάγκη απευθείας ανάθεσης της σχετικής προμήθειας.⁶ Η ανωτέρω παρατεθείσα πάγια νομολογία, περί μη συνδρομής απρόβλεπτου γεγονότος, συνάδει και με την με αρ. 1747/2011 Απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, σύμφωνα με την οποία “[...] δεν συνιστά απρόβλεπτο γεγονός που θα δικαιολογούσε κατ’ εξαίρεση, την επιλογή από τη Διοίκηση της διαδικασίας με διαπραγμάτευση το γεγονός της άσκησης των προβλεπόμενων εκ του νόμου ένδικων μέσων παροχής προσωρινής δικαστικής προστασίας” (σκέψη 7).

Σύμφωνα με τη νομολογία του προκατόχου του Δικαστηρίου της Ένωσης, 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.⁷

Υπογραμμίζεται ότι, εάν 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).

2. Κατόπιν των ανωτέρω, οι ισχυρισμοί της ΣΤΑΣΥ ΑΕ σχετικά με την πλήρωση της προϋπόθεσης περί ύπαρξης απροβλέπτου περιστασίας, δέον όπως κριθούν υπό το πρίσμα του κατά πόσον τα επικαλούμενα αποτελούν έκτακτα και ασυνήθιστα γεγονότα, τα οποία αντικειμενικά δεν ήταν σε θέση να προβλεφθούν, από μια επιμελή αναθέτουσα αρχή/ αναθέτοντα φορέα, σύμφωνα με τους κανόνες της ανθρώπινης εμπειρίας και λογικής.

Στο πλαίσιο αυτό θα πρέπει επιπροσθέτως να σημειωθεί ότι σύμφωνα με τη νομολογία, η προϋπόθεση περί απροβλέπτου περιστασίας άπτεται της εξέτασης του κατά πόσον η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή /ο εκάστοτε αναθέτων φορέας όφειλε, αντικειμενικά και με βάση τα διδάγματα της κοινής λογικής και πείρας, να είχε προβλέψει ένα γεγονός και όχι εάν το προέβλεψε πραγματικά.⁸ Ως εκ τούτου, προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης δεν είναι επιτρεπτή εάν

³ βλ. ΣτΕ 1747/2011.

⁴ βλ. ενδεικτικά πράξεις ΕΣ 91, 105, 171, 191, 200, 205 και 214/2007, 15 και 74/2008.

⁵ βλ. ενδεικτικά ΕΣ Τμ. VI 93/2011, 91/2007, Κλ. Ζ 264/2010, Κλ. ΣΤ 205/2007, Τμ. VI 58/2005, 91/2007, 19/2009.

⁶ βλ. ενδεικτικά πράξεις VI Τμ. Ελ. Συν. 91/2007, 205/2007 και Τμ. IV 160/2013, 182/2014.

⁷ βλ. ΔΕΚ 2005, C-394/02 Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας σκέψεις 43 και 44.

⁸ Βλ. συναφώς Ράϊκος, Βλάχου, Σαββίδη «Δημόσιες Συμβάσεις ν. 4412/2016 Ερμηνεία κατ’ άρθρο», Εκδόσεις Σάκκουλα, 2018, 337.

υφίστατο δυνατότητα πρόβλεψης των αναγκών σε υπηρεσίες, προμήθειες ή έργα και κατά συνέπεια δυνατότητα ενέργειας προς κάλυψη των αναγκών,⁹ με έγκαιρο προγραμματισμό και τήρηση των συνήθων διαδικασιών σύναψης σύμβασης.

Συναφώς, η αιτούσα ΣΤΑΣΥ ΑΕ αναφέρει τα ακόλουθα:

«ii) Ως προς την ύπαρξη απρόβλεπτης περίπτωσης η οποία δεν απορρέει από ευθύνη της ΣΤΑΣΥ

Από την σύσταση της εταιρίας ΑΜΕΛ ΑΕ, η οποία μετά τη συγχώνευση μετονομάστηκε σε ΣΤΑΣΥ, προκηρύσσονται κάθε έτος τουλάχιστον 4 διαγωνισμοί καθαριότητας άνω των ορίων και μέχρι σήμερα, παρά τις καθυστερήσεις που κατά καιρούς παρουσιάζονται, οι διαγωνισμοί ολοκληρώνονταν μέσα σε διάστημα κατά μέσο όρο οχτώ μηνών. Τυχόν νομικά εμπόδια και δικαστικές εμπλοκές ήταν και είναι πάντα αναμενόμενα με αποτέλεσμα να προσμετρώνται κατά τον προγραμματισμό με βάση τη πολύχρονη εμπειρία της ΣΤΑΣΥ και την γενικότερη επιμέλεια που επιδεικνύει κατά τον προετοιμασία των διαγωνισμών.

Πλην όμως, η ακύρωση διαγωνισμού καθαριότητας ΣΤΑΣΥ από την ΑΕΠΠ, για πρώτη φορά εδώ και μία δεκαετία, κλόνησε την εύρυθμη λειτουργία του μέσου και ανέτρεψε δυστυχώς τα δεδομένα του προγραμματισμού. Παρά δηλαδή την έγκαιρη επαναπροκήρυξη της διαγωνιστικής διαδικασίας, δεν έχουμε ακόμη οδηγηθεί σε ανάδοχο και σήμερα υφίσταται αντικειμενική αδυναμία κάλυψης των αναγκών καθαριότητας. Η καθυστέρηση αυτή ουδόλως μπορεί να αποδοθεί σε έλλειψη επιμέλειας, ορθού προγραμματισμού ή και αδιαφορίας των υπηρεσιών της ΣΤΑΣΥ. Αντίθετα, μάλιστα, οι υπηρεσίες έθεσαν στη διάθεση της εταιρίας κάθε επαρκές νομικό εργαλείο του Ν.4412/2016, προκειμένου να αντιμετωπίσει το πρόβλημα, με αποτέλεσμα σήμερα η προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία του άρθρου 269 περ δ να παρίσταται ως μονόδρομος. [...]

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

Η ακύρωση των διαγωνιστικών διαδικασιών και η εξάντληση όλων των νομικών εργαλείων ανάθεσης πριν την προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία του άρθρου 269 περ δ βρίσκονται σε άμεση αιτιώδη συνάφεια με το σημερινό κατεπείγοντα χαρακτήρα της ανάγκης προσφυγής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσιότητα.»

Ως εκ τούτου, σύμφωνα με τα ανωτέρω, προκύπτει ότι ο επικαλούμενος ισχυρισμός περί πλήρωσης της περί απροβλέπτου περιστάσεως της υπό εξέταση προϋπόθεσης άπτεται της αποδοχής προδικαστικής προσφυγής από την ΑΕΠΠ και της ματαίωσης του υπ' αριθμ. ΤΔ-055/20 διαγωνισμού σε συνέχεια της εν λόγω αποδοχής. Στο πλαίσιο αυτό, επισημαίνεται εκ νέου η προαναφερθείσα νομολογία του Δικαστηρίου της Ένωσης, σχετικά με το ότι καθυστέρηση εκκίνησης διαδικασίας σύναψης σύμβασης, για λόγους που αφορούν σε διαδικασίες και προθεσμίες της Διοίκησης, δεν συνιστούν επαρκή λόγο κατεπείγοντος που οφείλεται σε απρόβλεπτα γεγονότα.¹⁰

Συνεπώς, από τα ως άνω διαλαμβανόμενα, προκύπτει ότι, τα επικαλούμενα από την αιτούσα γεγονότα δεν συνιστούν απρόβλεπτες περιστάσεις, κατά τα ανωτέρω κριθέντα στη νομολογία, και ως εκ τούτου, εν προκειμένω, δεν πληρούται η υπό εξέταση προϋπόθεση της ύπαρξης απρόβλεπτης περίπτωσης.

⁹ Πρβλ. ΔΕΚ C-107/92.

¹⁰ Βλ. ΔΕΚ 394/02 Επιτροπή κατά Ελλάδας

Εν συνεχεία, σημειώνεται ότι καθίσταται άνευ αντικειμένου η εξέταση της ύπαρξης αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ των προβαλλομένων ως απροβλέπτων περιστάσεων λόγων και της ανακύψασας ανάγκης ανάθεσης των υπηρεσιών της πρώτης σκοπούμενης σύμβασης καθώς τελεί υπό την αίρεση της κρίσης των πρώτων ως εμπιπτουσών στην έννοια της απρόβλεπτης περίπτωσης, προϋπόθεση η οποία, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, εν προκειμένω, δεν συντρέχει.

iii) ως 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

Σε συνάφεια με τα ανωτέρω αναφερόμενα σχετικά με τις ενέργειες στις οποίες προέβη η ΣΤΑΣΥ ΑΕ ως προς την κάλυψη των αναγκών της σε καθαριότητα, σε συνέχεια της ματαίωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας υπ' αριθμ. ΤΑ-055/20, η ΣΤΑΣΥ ΑΕ επικαλείται τα αναφερόμενα στο σημείο ii) ανωτέρω, τα οποία συνοψιζόμενα άπτονται της έγκαιρης επαναπροκήρυξης διαγωνιστικής διαδικασίας για την ανάθεση των εν θέματι υπηρεσιών καθώς και της χρήσης όλων των νομικών εργαλείων και μέσων που θέτει ο ν. 4412/2016 ενώ, περαιτέρω, αναφέρει ότι η κατεπείγουσα κατάσταση στην οποία έχει οδηγηθεί σήμερα η εταιρεία ως προς την κάλυψη των αναγκών της σε καθαριότητα δεν οφείλεται σε έλλειψη ορθού προγραμματισμού.

Ως προς τους ανωτέρω ισχυρισμούς σημειώνονται τα ακόλουθα:

Όπως ρητώς αναφέρεται στο αρχικώς υποβληθέν αίτημα, «*από τη σύσταση της εταιρείας ΑΜΕΛ, η οποία μετά τη συγχώνευση μετονομάστηκε σε ΣΤΑΣΥ, προκηρύσσονται κάθε έτος τουλάχιστον 4 διαγωνισμοί καθαριότητας άνω των ορίων [...]*». Η εν λόγω πρακτική της ΣΤΑΣΥ ΑΕ, αυξάνει ιδιαίτερα τον διοικητικό φόρτο και τους απαιτούμενους πόρους για τη διενέργεια αυτών των διαδικασιών καθώς δεν επιλέγονται διαδικασίες ή τεχνικές και εργαλεία για ηλεκτρονικές και συγκεντρωτικές διαδικασίες σύναψης συμβάσεων, λ.χ. της προκήρυξης κατάλληλης συμφωνίας-πλαίσιο (αντί της προκήρυξης κλασικής σύμβασης), η οποία έχει επιτυχή εφαρμογή κυρίως για την προμήθεια ειδών, παροχή υπηρεσιών και εκτέλεση έργων που καλύπτουν πάγιες επαναλαμβανόμενες ανάγκες, η ακριβής ποσότητα/τα ακριβή είδη των οποίων δεν είναι εκ των προτέρων γνωστά και για τα οποία δεν αναμένεται να μεταβληθούν ουσιαδώς κατά τα τεχνικά τους χαρακτηριστικά στα έτη που θα καλύπτει η συμφωνία-πλαίσιο.¹¹

Σε κάθε περίπτωση, υπογραμμίζεται ότι οι υπηρεσίες καθαριότητας αποτελούν πάγιες και διαρκείς ανάγκες των αναθετουσών αρχών, οι οποίες οφείλουν να προγραμματίζουν έγκαιρα τις προπαρασκευαστικές των διαδικασιών ανάθεσης αυτών ενέργειες, συνεκτιμώντας τυχόν καθυστερήσεις, ιδίως στην περίπτωση που απαιτούνται εγκριτικές διαδικασίες άλλων οργάνων. Στο πλαίσιο αυτό επισημαίνεται ότι ο ορθός προγραμματισμός των συμβάσεων αφορά τόσο στην έγκαιρη εκκίνηση των διαδικασιών σύναψης, όσο και στην επιλογή των κατάλληλων εργαλείων και μέσων/ διαδικασιών που παρέχονται από το δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων προς επίτευξη του επιδιωκόμενου στόχου.

Κατόπιν της ματαίωσης του υπ' αριθμ. ΤΑ 055/20 διαγωνισμού προκηρύχθηκαν επτά (7) διαδικασίες, άνω και κάτω των ορίων, ενώ προγραμματίστηκε και η προκήρυξη όγδοης διαδικασίας, για την οποία σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου εκκρεμεί ανάληψη υποχρέωσης.¹² Στο πλαίσιο αυτό σημειώνεται ότι το υπό εξέταση αίτημα υπεβλήθη όχι κατά το χρονικό σημείο της ματαίωσης του ως άνω διαγωνισμού, ήτοι κατά τον χρόνο διαπίστωσης της επιτακτικής ανάγκης κάλυψης των αναγκών της αιτούσας, αλλά κατόπιν της προκήρυξης του συνόλου των ανωτέρω διαδικασιών.

¹¹ Βλ. ενδεικτικά Δ29, Δ53, Δ70/2020 γνώμες της Αρχής

¹² Βλ σχετική αναφορά στον πίνακα διαδικασιών του αρχικού αιτήματος, η οποία δεν τροποποιήθηκε κατά την υποβολή συμπληρωματικών στοιχείων και πληροφοριών, την 10.09.2021.

Σημειώνεται ότι, όπως αναφέρεται και στην υπ' αριθμ. 25/2020 Κατευθυντήρια Οδηγία της Αρχής, σημαντικές ενδείξεις για την ύπαρξη ενιαίου έργου/προμήθειας/υπηρεσίας και, κατ' επέκταση, της υποχρέωσης συνυπολογισμού της αξίας τους για την προκήρυξη είτε ενιαίου διαγωνισμού είτε περισσότερων αυτοτελών διαγωνισμών, με βάση τη συνολική εκτιμώμενη αξία τους, αποτελούν η ομοιότητα των προκηρύξεων, η ταυτόχρονη έναρξη της διαδικασίας των επίμαχων συμβάσεων, η οικονομική και τεχνική λειτουργία του αποτελέσματος των εργασιών, οι εργασίες εξυπηρέτησης παρόμοιου σκοπού, οι εργασίες που διεξάγονται εντός καθορισμένου χρονικού πλαισίου και η ενότητα του γεωγραφικού πλαισίου εντός του οποίου κινήθηκαν οι διαδικασίες των συμβάσεων.¹³ Ως εκ τούτου προκύπτει εν προκειμένω ότι το σύνολο των διαδικασιών που προκηρύχθηκαν μετά τη ματαίωση του διαγωνισμού υπ' αριθμ. ΤΔ 055/20, αφορούν πράγματι ένα και το αυτό αντικείμενο.

Κατά συνέπεια και παρά το γεγονός ότι η ΣΤΑΣΥ ΑΕ δηλώνει ότι προκήρυξε το σύνολο των ανωτέρω διαδικασιών ως διαδικασίες άνω των ορίων και ως εκ τούτου δεν προκύπτει πρακτική τεχνητής κατάτμησης κατά τη νομοθεσία,¹⁴ προκύπτει παρά ταύτα ότι η εν λόγω τακτική της εταιρείας δεν αποτελεί καλή πρακτική και δε συνάδει με τον ορθό προγραμματισμό των προκειμένων παγίων αναγκών της, όπως διαφαίνεται και από το γεγονός ότι δεν έχει καταστεί έως σήμερα εφικτό, παρά την προκήρυξη μεγάλου αριθμού διαδικασιών για το ίδιο αντικείμενο, να καλυφθούν οι ανάγκες της.¹⁵

22. Εν κατακλείδι, από το συνδυασμό των ως άνω προαναφερομένων, κρίνεται ότι δεν συντρέχουν σωρευτικά οι ανωτέρω προϋποθέσεις εφαρμογής της εξαιρετικής διάταξης της περίπτωσης δ' του άρθρου 269 του ν.4412/2016 και ως εκ τούτου παρέλκει η εξέταση της συνδρομής του στοιχείου του αναγκαίου μέτρου.

IV. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

Ενόψει όλων των προεκτεθέντων, με βάση το διδόμενο πραγματικό και από την υπαγωγή αυτού στις προαναφερόμενες και ερμηνευόμενες διατάξεις, επί του τεθέντος ερωτήματος, η Αρχή **ομόφωνα** αποφασίζει:

Τη μη παροχή σύμφωνης γνώμης επί του αιτήματος της εταιρείας με την επωνυμία **ΣΤΑΘΕΡΕΣ ΣΥΓΚΟΙΝΩΝΙΕΣ ΑΕ**, κατ' άρθρο 2, παρ. 2 περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του ν. 4013/2011, προκειμένου να προσφύγει στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, για την ανάθεση σύμβασης με αντικείμενο τον καθαρισμό των σταθμών του συστήματος των γραμμών 2 & 3 του μετρό, για χρονικό διάστημα 3 μηνών, προϋπολογισμού 1.200.000,00€, με δικαίωμα προαίρεσης για άλλον 1 μήνα, αντίστοιχου προϋπολογισμού 400.000,00€ συνολικού προϋπολογισμού χωρίς ΦΠΑ 1.600.000,00€, **σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 269 (δ) ν. 4412/2016**, λόγω μη συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 29 Σεπτεμβρίου 2021

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο Πρόεδρος

Γεώργιος Καταπόδης

¹³ Πρβλ. Κατευθυντήρια Οδηγία 25/2020 (ΑΔΑ) σελ. 10 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία.

¹⁴ Άρθρο 236 παρ. 3 ν. 4412/2016.

¹⁵

