



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΓΝΩΜΗ

Δ 62/2018

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα, την 26η Ιουνίου του έτους 2018 ημέρα Τρίτη και ώρα 10.00 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 εξ αναβολής από τις 19 Ιουνίου του έτους 2018, 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:	Χριστίνα Μπουσουλέγκα
Μέλη :	Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης
	Δημήτριος Λουρίκας
	Δημήτριος Σταθακόπουλος
	Μαρία Στυλιανίδη
	Ερωφίλη Χριστοβασίλη (σε τηλεδιάσκεψη)

Τα δε αναπληρωματικά μέλη καίτοι προσκληθέντα, δεν εκλήθησαν αφού δεν παρέστη ανάγκη.

Γραμματέας: Μαρία Αντωνοπούλου

Εισηγητής: Ηλιάνα Κανταρτζή, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ

Κατά τη διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστη μέσω τηλεδιάσκεψης η εισηγήτρια Ηλιάνα Κανταρτζή, η οποία αποδεσμεύτηκε πριν την έναρξη της διαδικασίας της ψηφοφορίας των μελών της Αρχής και τη λήψη της απόφασης.

Θέμα: Προσφυγή σε διαδικασία διαπραγμάτευσης κατ' άρθρο 32, παρ. 2, περ. γ' του ν.4412/2016 για τη σύναψη σύμβασης παροχής υπηρεσιών διοικητικής και τεχνικής υποστήριξης Ιχθυοσκαλών και των Κεντρικών Εγκαταστάσεων του Ο.Κ.Α.Α. Α.Ε." για χρονικό διάστημα δώδεκα (12) μηνών, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 999.530,00 € μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24%.

I. Ιστορικό- πραγματικό πλαίσιο

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

1.1 Με την υπ' αριθ. 78/23.03.2012 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του Ο.Κ.Α.Α. εγκρίθηκε η διενέργεια διαγωνισμού για την ανάθεση σύμβασης παροχής υπηρεσιών διοικητικής και τεχνικής υποστήριξης των υποκαταστημάτων του Ο.Κ.Α.Α., για χρονικό διάστημα δύο (2) ετών. Σε εφαρμογή της ανωτέρω αποφάσεως, προκηρύχθηκε την 04.05.2012 (αρ. Προκήρυξης 2158/04.05.2018) διεθνής ανοικτός διαγωνισμός και ακολούθως υπογράφηκε η υπ' αριθ. 4199/19.09.2012 σύμβαση με την ανάδοχο εταιρεία «ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΣΥΜΒΟΥΛΟΙ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ». Το συμβατικό τίμημα ανήλθε σε 1.785.276,00€ για δύο έτη, πλέον προαιρέσεως.

1.2 Εν όψει της λήξης της ανωτέρω συμβάσεως με την υπ' αριθ. 217/4.8.2014 απόφαση του Δ.Σ. του Ο.Κ.Α.Α. εγκρίθηκε η προκήρυξη διεθνούς ανοικτού διαγωνισμού (αρ. προκήρυξης 4484/03.10.2014) για την ανάθεση σύμβασης παροχής υπηρεσιών διοικητικής και τεχνικής υποστήριξης των υποκαταστημάτων του Ο.Κ.Α.Α. Α.Ε. Μειοδότης ανακηρύχθηκε η εταιρεία «ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ Α.Ε.», με την οποία υπογράφηκε η υπ' αριθ. 1851/21.04.2015, για χρονικό διάστημα δύο (2) ετών, με προαίρεση ενός ακόμη έτους. Το συμβατικό τίμημα ανήλθε σε 1.785.276,00€ για δύο έτη, πλέον προαιρέσεως. Η ως άνω σύμβαση συμπεριλαμβανομένου του χρόνου προαίρεσης επρόκειτο να λήξει την 21^η Απριλίου 2018.

1.3 Το Διοικητικό Συμβούλιο του Ο.Κ.Α.Α. με την υπ' αριθμ. 150/06.09.2017 απόφασή του, ενέκρινε την προκήρυξη διεθνούς ηλεκτρονικού ανοικτού διαγωνισμού για την «*Παροχή υπηρεσιών διοικητικής και τεχνικής υποστήριξης των Ιχθυοσκαλών και των Κεντρικών εγκαταστάσεων του Ο.Κ.Α.Α. Α.Ε.*», (CPV 79420000-4 & 71700000-5), προϋπολογισμού 3.410.000,00 € μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., συμπεριλαμβανομένου δικαιώματος προαίρεσης ποσού 1.375.000,00 € πλέον Φ.Π.Α. € 330.000,00, για χρονικό διάστημα δύο (2) ετών και με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά με βάση τη βέλτιστη σχέση ποιότητας – τιμής.

1.4 Σε συνέχεια της ανωτέρω αποφάσεως προκηρύχθηκε διεθνής ηλεκτρονικός ανοικτός διαγωνισμός με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 13.10.2017 και ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών την 17.10.2017. Η ορισθείσα Επιτροπή κατά την ηλεκτρονική αποσφράγιση διαπίστωσε την κατάθεση τεσσάρων (04) προσφορών, ήτοι των εταιρειών:

«ΚΑΦΣΙΣ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗ Α.Ε.», διακριτικό τίτλο «ΚΑΦΣΙΣ», με τη δάνεια ικανότητα της εταιρείας «PLANET Α.Ε.».

«ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΑΝΑΣΤΑΣΑΚΗΣ Ε.Π.Ε.»

«DIADIKASIA BUSINESS CONSULTING ΣΥΜΒΟΥΛΟΙ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ Α. Ε.», διακριτικό τίτλο «DBC», και

«ΜΑΣΤΕΡ – ΚΕΝΤΡΟ ΚΑΤΑΡΤΙΣΗΣ ΣΥΜΒΟΥΛΕΥΤΙΚΗΣ Α.Ε.».

1.5 Με την υπ' αριθ. 181/03.11.2017 απόφαση του Δ.Σ. του Ο.Κ.Α.Α. εγκρίθηκε το υπ' αριθ. 5597/30.10.2017 πρακτικό 1 της Επιτροπής Αξιολόγησης, με το οποίο αποσφραγίσθηκαν οι υποβληθείσες προσφορές, έγιναν αποδεκτές οι τρεις εκ των τεσσάρων προσφορών και αξιολογήθηκαν οι εναπομείνουσες τεχνικές προσφορές.

1.6. Με την από 16.11.2017 προδικαστική προσφυγή της η εκ των διαγωνιζομένων εταιρειών ΚΑΦΣΙΣ Α.Ε. προσέφυγε στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (στο εξής Α.Ε.Π.Π.) κατά της ως άνω υπ' αριθμ. 181/03.11.2017 απόφασης του Δ.Σ. του Ο.Κ.Α.Α., σύμφωνα με την οποία επικυρώνεται το υπ' αριθμ. 5597/30-10-2017 πρακτικό υπ' αριθμ. 1 της Επιτροπής Αξιολόγησης του διαγωνισμού, ζητώντας την ακύρωσή της κατά

το μέρος αυτής που επικυρώνοντας το σχετικό πρακτικό γίνεται δεκτός ως πλήρης ο φάκελος προσφοράς των εταιρειών «DIADIKASIA BUSINESS CONSULTING ΣΥΜΒΟΥΛΟΙ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ», δ.τ. «DBC» και «ΜΑΣΤΕΡ – ΚΕΝΤΡΟ ΚΑΤΑΡΤΙΣΗΣ ΣΥΜΒΟΥΛΕΥΤΙΚΗΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ», δ.τ. «MASTER A.E.», καθώς και κατά το μέρος αυτής που κατά την επιμέρους αξιολόγηση και βαθμολόγηση των κριτηρίων των τεχνικών προσφορών των συμμετεχόντων, η προσφορά της εταιρείας «KAFSIS ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ», δ.τ «KAFSIS», βαθμολογήθηκε με ίδιο ή κατώτερο βαθμό με τους υπόλοιπους συμμετέχοντες.

1.7 Με την υπ' αριθμ. 229/2017 απόφαση της Α.Ε.Π.Π. απορρίφθηκε η προσφυγή της εταιρείας «KAFSIS», η οποία κατόπιν προσέφυγε στο Διοικητικό Εφετείο Πειραιά (Ακυρωτική Διαδικασία) στο πλαίσιο της προσωρινής δικαστικής προστασίας, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 372 του ν. 4412/2016, ασκώντας αίτηση αναστολής και ζητώντας την αναστολή ισχύος της ως άνω απόφασης της Α.Ε.Π.Π. με την οποία απορριπτόταν η ως άνω προδικαστική της προσφυγή μέχρι την έκδοση απόφασης επί της αιτήσεως ακυρώσεως, κατά τα προβλεπόμενα στο στην παρ. 4 του άρθρου 372 του ν. 4412/2016. Η συζήτηση της ως άνω αίτησης ορίστηκε για τη δικάσιμο της 8.2.2018 και μετ' αναβολής αυτής για την 20.2.2018, καθώς η Α.Ε.Π.Π. δεν είχε προσκομίσει τον φάκελο της υποθέσεως μαζί με τις απόψεις της στο Δικαστήριο εγκαίρως και σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο Π.Δ. 18/1989.

1.8 Με την υπ' αριθμ. Ν57/2018 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά έγινε εν μέρει δεκτή η κατά τα ως άνω αίτηση αναστολής και ειδικότερα για το μέρος που αφορά την προσφορά της ανώνυμης εταιρείας «DIADIKASIA BUSINESS CONSULTING ΣΥΜΒΟΥΛΟΙ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ», δ.τ. «DBC» αναστέλλοντας την ισχύ της ως άνω απόφασης της Α.Ε.Π.Π. και του Δ.Σ. του Ο.Κ.Α.Α. μέχρι την έκδοση απόφασης επί της αιτήσεως ακυρώσεως. Η εν λόγω απόφαση κοινοποιήθηκε στην αιτούσα εταιρεία στις 26.4.2018.

1.9 Με την υπ' αριθμ. 42/13.4.2018 απόφασή του το Δ.Σ. του Ο.Κ.Α.Α. και εν αναμονή της ολοκλήρωσης της σχετικής διαδικασίας, προσέφυγε στην τροποποίηση της υφιστάμενης σύμβασης (βλ. ανωτέρω υπό 1.2) ως προς τον χρόνο λήξης και το οικονομικό αντικείμενο σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην παρ. 2 του άρθρου 132 του ν. 4412/2016. Κατόπιν της τροποποίησης αυτής η ως άνω σύμβαση λήγει την 21η Ιουνίου 2018, το δε το οικονομικό της αντικείμενο για το χρονικό διάστημα της παράτασης καθορίστηκε στο ποσό των 178.500,00 € μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, ποσό το οποίο δεν υπερβαίνει το 10% της αξίας της αρχικής σύμβασης και είναι κατώτερο των ορίων του άρθρου 5 του ν. 4412/2016.

1.10 Η εταιρεία «KAFSIS ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» άσκησε την από 04.05.2018 αίτηση ακυρώσεως (αρ. καταχώρησης ΑΚ266/4.5.2018) με την οποία ζητά οριστική επίλυση της διαφοράς και την οποία άσκησε εντός της προβλεπόμενης σύμφωνα με το άρθρο 372 του ν. 4412/2016 με σκοπό να ευρίσκεται σε ισχύ η κατά τα πιο πάνω απόφαση αναστολής της ισχύος της απόφασης της Α.Ε.Π.Π. και η συζήτησή της οποίας προσδιορίστηκε για την 18.12.2018.

2. Κατόπιν των ανωτέρω, ο Ο.Κ.Α.Α. με το υπ' αριθμ. πρωτ. 2674/24.05.2018 (αρ. πρωτ. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 2852/29.05.2018) έγγραφο - αίτημα της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία "Οργανισμός Κεντρικών Αγορών και Αλιείας Α.Ε." (εφεξής Ο.Κ.Α.Α.) προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., όπως αυτό συμπληρώθηκε με το υπ' αριθμ. πρωτ. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 3190/15.6.06.2018 έγγραφο του Ο.Κ.Α.Α., 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 διοικητικής και τεχνικής υποστήριξης Ιχθυοσκαλών και των Κεντρικών Εγκαταστάσεων του Ο.Κ.Α.Α. για χρονικό διάστημα δώδεκα (12) μηνών,

συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 999.530,00 € μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24%, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 32 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4412/2016 (κατεπίγον).

Περαιτέρω, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στο ως άνω αίτημα του Ο.Κ.Α.Α., «η διαπραγμάτευση προτείνεται να γίνει με τους οικονομικούς φορείς – υποψηφίους αναδόχους του έργου «Παροχή υπηρεσιών διοικητικής και τεχνικής υποστήριξης Ιχθυοσκάλων και των Κεντρικών Εγκαταστάσεων του Ο.Κ.Α.Α. Α.Ε.» που προκηρύχθηκε με την υπ' αρ. 4459 / 07-09-2017 Διακήρυξη (Αρ. ΕΣΗΔΗΣ 46032, 1) και συγκεκριμένα α. «KAFSIS ΒΙΟ-ΜΗΧΑΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗ Α.Ε.», διακριτικό τίτλο «KAFSIS», με τη δάνεια ικανότητα της εταιρείας «PLANET Α.Ε.», b. «DIADIKASIA BUSINESS CONSULTING ΣΥΜΒΟΥΛΟΙ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ Α. Ε.», διακριτικό τίτλο «DBC», και c. «ΜΑΣΤΕΡ – ΚΕΝΤΡΟ ΚΑΤΑΡΤΙΣΗΣ ΣΥΜΒΟΥΛΕΥΤΙΚΗΣ Α.Ε.»

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 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/EK και 2014/25/EK, 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 [...]».

4. 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), [...]».

5. Η διάταξη του άρθρου 5 του ν. 4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)» ορίζει:

«Ως κατώτατα όρια, σε συνάρτηση προς την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, εκτός ΦΠΑ, ορίζονται τα ακόλουθα: (...) 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', [...]».

6. Το άρθρο 6 παρ. 1, 3 και 4 του ίδιου 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 προαιρέσεως 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 εκτιμωμένη 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”.

7. 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”.

8. 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”.

9. Το άρθρο πρώτο του π.δ. 406/1998 (ΦΕΚ Α'286) “Μετατροπή του Οργανισμού Κεντρικής Αγοράς Αθηνών Ν.Π.Δ.Δ. σε Ανώνυμη Εταιρία και έγκριση του καταστατικού της” ορίζει ότι: “Το Νομικό Πρόσωπο Δημοσίου Δικαίου με την επωνυμία “Οργανισμός Κεντρικής Αγοράς Αθηνών”, που ιδρύθηκε με το Β.Δ. 143/1963 (ΦΕΚ Α' 33/1963), όπως αυτό τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε μεταγενέστερα, μετατρέπεται σε Ανώνυμη Εταιρεία, με την επωνυμία “Οργανισμός Κεντρικής Αγοράς Αθηνών Ανώνυμη Εταιρεία”, η οποία λειτουργεί σύμφωνα με το καταστατικό της και με βάση τους κανόνες της ιδιωτικής οικονομίας χωρίς να μεταβάλλεται ο χαρακτήρας της ως Εταιρεία που ασκεί δραστηριότητα κοινής ωφελείας”.

10. Το άρθρο 7 του ως άνω π.δ. με τίτλο “Μέτοχοι” προβλέπει ότι: “Το Ελληνικό Δημόσιο, ως μέτοχος της Εταιρείας, αποκτά αυτοδίκαια και ανεπιφύλακτα, σύμφωνα με το νόμο, την εξουσία άσκησης των δικαιωμάτων και αναλαμβάνει όλες τις υποχρεώσεις που επιβάλλονται από τους ισχύοντες νόμους περί ανωνύμων Εταιρειών, το καταστατικό, τις αποφάσεις της Γενικής Συνέλευσης των μετόχων και του Διοικητικού Συμβουλίου”.

11. Το άρθρο 34 παρ. 1 & 2 του ιδίου π.δ. με τίτλο “Εποπτεία της ΟΚΑΑ ΑΕ” ορίζει ότι: “Η Ο.Κ.Α.Α. Α.Ε. απολαύει, ως ανώνυμη εταιρεία, πλήρους διοικητικής και οικονομικής αυτονομίας, υπό την εποπτεία των Υπουργών Ανάπτυξης και Γεωργίας. 2. Ο Υπουργός Ανάπτυξης ή /και ο Υπουργός Γεωργίας παρίστανται αυτοπροσώπως ή με ειδικό αντιπρόσωπο στις συνεδριάσεις του Διοικητικού Συμβουλίου, κάθε φορά που το κρίνουν αυτό σκόπιμο”.

III. Νομική Εκτίμηση

12. Το υπό εξέταση αίτημα του Ο.Κ.Α.Α., ο οποίος αποτελεί σύμφωνα με το ανωτέρω αναφερόμενο νομικό πλαίσιο αναθέτουσα αρχή ως οργανισμός δημοσίου δικαίου, αφορά στην προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης για σύναψη δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών, με την έννοια της διάταξης της περίπτωσης (9) της παραγράφου 1 του άρθρου 2 του ν. 4412/2016, η οποία ενσωματώνει την αντίστοιχη διάταξη της περίπτωσης (9) της παραγράφου 1 του άρθρου 2 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ. Συνεπώς, αφενός λόγω αντικειμένου και αφετέρου λόγω της εκτιμώμενης αξίας, όπως προκύπτει από τη συνολική προϋπολογισθείσα δαπάνη του διαγωνισμού (3.798.000,00 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 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.

13. Εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή 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). Ειδικότερα, στο αίτημα του Ο.Κ.Α.Α. προβλέπεται ότι *«προτείνεται ο Ο.Κ.Α.Α. Α.Ε. να προσφύγει στην έκτακτη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση (άρθρο 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του άρθρου 32 του ν. 4412/2016 όπως αυτός σήμερα ισχύει στην παρ. 2 εδ. γ του οποίου προβλέπεται ότι στην κατά τα πιο πάνω διαδικασία μπορεί μια αναθέτουσα αρχή να προσφύγει «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.»*

14. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 26 και 32 του ν. 4412/2016 περιπτώσεις με τα οποία μεταφέρθηκαν στο εσωτερικό δίκαιο τα άρθρα 26 και 32 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ, αντίστοιχα (πρβλ. άρθρα 24 και 25 π.δ. 60/2007 και άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, αντίστοιχα, και βλ. σχετικώς ΔΕΚ - ΔΕΕ, αποφάσεις της 8ης Απριλίου 2008, C 337/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2008, I-2173, σκέψη 56, της 23ης Απριλίου 2009, C-292/07, Επιτροπή κατά Βελγίου, EU:C:2009:246, σκέψεις 105-106, της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, C-19/13, Ministero dell' Interno κατά Fastweb SpA και Telecom Italia SpA, EU:C:2014:2194, σκέψη 49, της 7ης Σεπτεμβρίου 2016, C -549/14, Finn Frogne A/S κατά Rigspolitiet ved Center for Beredskabskommunikation, EU:C:2016:634, σκέψη 35). Συναφώς επισημαίνεται ότι οι ανωτέρω διατάξεις στο μέτρο που εισάγουν εξαιρέσεις που συνιστούν παρέκκλιση από τη βασική ρύθμιση, δηλαδή από τους κανόνες που αποσκοπούν στη διασφάλιση της αποτελεσματικότητας των αναγνωριζομένων από τη Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Σ.Λ.Ε.Ε.) δικαιωμάτων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να αποτελούν αντικείμενο συστατικής ερμηνείας, το δε βάρος αποδείξεως περί του ότι συντρέχουν όντως οι έκτακτες περιστάσεις που δικαιολογούν την απόκλιση το φέρει αυτός που τις επικαλείται (βλ. υπό το πνεύμα αυτό ΔΕΚ - ΔΕΕ, αποφάσεις της 10ης Μαρτίου 1987, C-199/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1987, σ. 1039, σκέψη 14, 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, της 10ης Απριλίου 2003, C-20/01 και C-28/01, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 2003, I-360, σκέψη 58, της 14ης Σεπτεμβρίου 2004, C-385/02, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2004, σ. I-8121, σκέψη 19, της 14ης Οκτωβρίου 2004, C-340/02, Επιτροπή κατά Γαλλίας, Συλλ. 2004, I-9845, σκέψη 38, και της 2ας Ιουνίου 2005, C-394/02, Επιτροπή κατά Ελλάδας, Συλλ. 2005, I-4713, σκέψη 33,

της 8ης Απριλίου 2008, C- 337/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2008, I-2173, σκέψεις 57-58, της 27ης Οκτωβρίου 2011, C - 601/10, Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας, Συλλ. 2011, I-00163, σκέψη 32).

15. 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.

Ως απρόβλεπτες περιστάσεις νοούνται γεγονότα που υπερβαίνουν κατά πολύ τον συνήθη ρου του οικονομικού και κοινωνικού βίου, οι οποίες καθιστούν κατεπείγοντως απαραίτητη την παράδοση διαφόρων προμηθειών στους πληγέντες.

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).

16. Εν προκειμένω, ο Ο.Κ.Α.Α. αιτείται την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, προκειμένου να καλυφθούν οι επείγουσες ανάγκες διοικητικής και τεχνικής υποστήριξης του οργανισμού, οι οποίες αποτελούν το αντικείμενο της εν εξελίξει διαγωνιστικής διαδικασίας και οι οποίες σύμφωνα με το αίτημα του Ο.Κ.Α.Α. κρίνονται «ζωτικής σημασίας για τη συνέχιση της λειτουργίας των ιχθυοσκαλών σε όλη την Ελλάδα».

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

Κατά τους ισχυρισμούς του Ο.Κ.Α.Α. η ανάγκη ανάθεσης της εν λόγω σύμβασης είναι επείγουσα, καθότι, η υφιστάμενη σύμβαση έληξε ήδη την 21^η Ιουνίου 2018, μη δυνάμενη να παραταθεί περαιτέρω (βλ. ανωτέρω Ιστορικό, παρ. 1.9). Επιπρόσθετα υποστηρίζει ότι: «Οι υπηρεσίες που καλύπτει η συγκεκριμένη σύμβαση, αποτελούν ουσιώδεις εργασίες στους χώρους - κυρίως των ιχθυοσκαλών - ο όγκος τους δε, είναι τόσο μεγάλος που πρακτικά οι ιχθυόσκαλες δεν μπορούν να λειτουργήσουν χωρίς αυτές. Συγκεκριμένα τα αντικείμενα είναι τα ακόλουθα:

Υποστήριξη των Λειτουργιών των Οικονομικών Υπηρεσιών. (Καταχώρηση των παραστατικών παραγωγών κλπ.) Το κυριότερο έσοδο του Οργανισμού από τις ιχθυόσκαλες αποτελεί το 2% επί της τιμολογηθείσας αξίας των εμπορευμάτων που πωλούνται σε αυτές. Η αδυναμία καταχώρησης των παραστατικών συνεπάγεται και την αδυναμία τιμολόγησης εκ μέρους του Οργανισμού και, συνεπώς, τεράστια απώλεια εσόδων.

Έλεγχος και καταγραφή των διακινουμένων. (Έλεγχος των διακινουμένων, παραβολή εμπορευμάτων και τιμολογίων, καταγραφή διακίνησης, είσπραξη τέλους 0,3 € / ιχθυοκιβώτιο). Οι συγκεκριμένες υπηρεσίες θεωρούνται ζωτικής σημασίας, αφού εξασφαλίζουν την ορθή διακίνηση των εμπορευμάτων, την ορθή τιμολόγηση και την είσπραξη του ειδικού τέλους ιχθυοκιβωτίων. Η διακοπή της υπηρεσίας αυτής θα σημάνει και την τεράστια απώλεια εσόδων και την αδυναμία όλου του ελεγκτικού μηχανισμού στις ιχθυόσκαλες.

Λειτουργία παγοποιητικών συγκροτημάτων υποκαταστημάτων ιχθυοσκαλών. (Παραγωγή πάγου και διατήρηση επαρκών αποθεμάτων για την κάλυψη της ζήτησης. Τα παγοποιητικά συγκροτήματα που λειτουργούν σε συγκεκριμένες ιχθυόσκαλες τροφοδοτούν τους συναλλασσόμενους. Η αδυναμία υποστήριξης των συγκροτημάτων αυτών θα σημάνει πέραν της - προφανούς - απώλειας εσόδων και τον πιθανό κίνδυνο για τη δημόσια υγεία, λόγω αδυναμίας συντήρησης των - ιδιαίτερα ευαίσθητων - προϊόντων που πωλούνται στις ιχθυόσκαλες.»

Ο Ο.Κ.Α.Α. θεμελιώνει το αίτημα προσφυγής στην διαδικασία της διαπραγμάτευσης στην εμπλοκή του προηγθέντος διεθνούς διαγωνισμού λόγω της υπ' αριθμ. Ν57/2018 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά με την οποία ανεστάλη η ισχύς της υπ' αριθμ. 229/2017 απόφασης της Α.Ε.Π.Π. και της υπ' αριθμ. 181/3.11.2017 απόφασης του Δ.Σ. του Ο.Κ.Α.Α. μέχρι την έκδοση απόφασης επί της αιτήσεως ακυρώσεως (βλ. ανωτέρω Ιστορικό υπό 1.8).

Πιο ειδικά, ο Ο.Κ.Α.Α. ισχυρίζεται ότι «δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθεί ότι θα χρειαζόταν χρόνος μεγαλύτερος των 6,5 μηνών για την οριστική ανάδειξη αναδόχου και την υπογραφή της ανάλογης σύμβασης». Σημειώνεται δε ότι εν προκειμένω, όπως προκύπτει από το ιστορικό (βλ. Σημεία 1.6 έως 1.8.) ασκήθηκε προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π. στις 16.11.2017, επί της οποίας εκδόθηκε η με αριθμό 229/2017 απόφαση της, δημοσιευθείσα στις 21.12.2017. Εν συνεχεία ασκήθηκε αίτηση αναστολής η οποία καίτοι προσδιορίστηκε αρχικά για τη δικάσιμο της 8.2.2018, συζητήθηκε εξ αναβολής στις 20.2.2018 από υπαιτιότητα της Α.Ε.Π.Π. καθώς δεν είχε προσκομίσει τον φάκελο της υποθέσεως μαζί με τις απόψεις της στο Δικαστήριο εγκαίρως, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο Π.Δ. 18/1989. Κατά τον προσδιορισμό δε της σχετικής αίτησης ακύρωσης, καίτοι κατά την παρ. 4 του άρθρου 372 του ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι «η δικάσιμος για την εκδίκαση της αίτησης ακύρωσης δεν πρέπει να απέχει πέραν του τριμήνου από την κατάθεση του δικογράφου» και δεδομένου ότι η αίτηση ακύρωσης κατατέθηκε στις 4.5.2018 (βλ. ανωτέρω Ιστορικό, παρ. 1.10), δεν τηρήθηκε από το αρμόδιο δικαστήριο το σχετικό χρονικό πλαίσιο, αλλά προσδιορίστηκε η συζήτησή της σε χρόνο υπερδιπλάσιο του ως άνω προβλεπόμενου, ήτοι στις 18.12.2018.

Επισημαίνεται, ωστόσο, ότι, κατ' αρχήν, 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 περίπτωση η οποία να συνδέεται αιτιωδώς με την κατεπείγουσα ανάγκη απευθείας ανάθεσης της σχετικής προμήθειας (βλ. ενδεικτικά πράξεις

VI Τμ. Ελ. Συν. 91/2007, 205/2007 και Τμ. IV 160/2013, 182/2014). Η ανωτέρω παρατεθείσα νομολογία, περί μη συνδρομής απρόβλεπτου γεγονότος, συνάδει και με την με αρ. 1747/2011 Απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, όπου *“κατά την έννοια της διατάξεως του άρθρου 25 του π.δ. 60/2007, 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)*. Για την τελευταία απόφαση αξίζει να σημειωθεί ότι η κρίση εκφέρεται σε περίπτωση άσκησης ένδικων μέσων για την παροχή προσωρινής προστασίας και όχι, όπως εν προκειμένω, για την έκδοση απόφασης επί αιτήσεως ακυρώσεως.

Εντούτοις, στην υπό εξέταση περίπτωση, λαμβάνοντας υπόψη ότι από το παρατεθέν ιστορικό προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή επέδειξε τη δέουσα επιμέλεια κατά τον προγραμματισμό της υπό εξέταση διαγωνιστικής διαδικασίας, καθώς και ότι η αναστολή της ισχύος της με αριθμό 229/2017 απόφασης της Α.Ε.Π.Π. μέχρι την έκδοση απόφασης επί της αιτήσεως ακυρώσεως και ο προσδιορισμός της τελευταίας στα τέλη του έτους 2018, συνιστούν περιστάσεις που δημιουργούν πρόσθετη μη εκτιμώμενη καθυστέρηση στην υπό εξέταση διαγωνιστική διαδικασία, κρίνεται ότι θα πρέπει να συνεκτιμηθεί η δυσχέρεια προβλέψεως αυτών (πρβλ. Ελ.Συν. Τμήμα 35/2008, ΝΣΚ ΓΝΔ 17/2010).

Επιπλέον, για τη συνδρομή των προϋποθέσεων εφαρμογής της εφαρμοστέας διάταξης του άρθρου 32 παρ. 2 περ. γ του ν. 4412/2016, θα πρέπει οι κατεπείγουσες ανάγκες που επικαλείται ο Ο.Κ.Α.Α. να οφείλονται σε αυταπόδεικτα απρόβλεπτες περιστάσεις, με τις οποίες να τελούν σε αιτιώδη συνάφεια. Στην κρινόμενη υπόθεση, σύμφωνα με τα όσα ισχυρίζεται ο Ο.Κ.Α.Α. και όπως προκύπτει από το παρατεθέν ιστορικό (βλ. ανωτέρω υπό 1.9.), με την υπ’ αριθμ. 42/13.4.2018 απόφασή του το Δ.Σ. του Ο.Κ.Α.Α. και εν αναμονή της ολοκλήρωσης της σχετικής διαδικασίας, προσέφυγε στην τροποποίηση της υφιστάμενης σύμβασης (βλ. ανωτέρω υπό 1.2) ως προς τον χρόνο λήξης και το οικονομικό αντικείμενο σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην παρ. 2 του άρθρου 132 του ν. 4412/2016. Ωστόσο, καίτοι η απόφαση επί της αίτησης αναστολής δημοσιεύθηκε στα τέλη Απριλίου 2018 και η αίτηση ακύρωσης ασκήθηκε στις αρχές Μαΐου, η συζήτηση της τελευταίας προσδιορίστηκε στις 18.12.2018, ήτοι σε χρόνο που ξεπερνά τους δεκατέσσερις (14) μήνες από την προκήρυξη της σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας. Κατά τους ισχυρισμούς δε του Ο.Κ.Α.Α. οι υπηρεσίες που καλύπτει η συγκεκριμένη σύμβαση, αποτελούν ουσιώδεις εργασίες στους χώρους, τυχόν δε αδυναμία υποστήριξης των συγκροτημάτων αυτών θα σημαίνει τον πιθανό κίνδυνο για τη δημόσια υγεία, λόγω αδυναμίας συντήρησης των - ιδιαίτερα ευαίσθητων - προϊόντων που πωλούνται στις ιχθυόσκαλες. Συνεπώς, λαμβάνοντας υπόψη ότι πλέον από τις 22 Ιουνίου 2018 δεν υπάρχει ενεργής σύμβαση, υφίσταται επιτακτική ανάγκη παροχής των σχετικών υπηρεσιών.

Εν συνεχεία, ως προς την υπό στοιχεία (iv) προϋπόθεση, σύμφωνα με την οποία οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη, ο Ο.Κ.Α.Α. υποστηρίζει ότι η δικαστική εμπλοκή του εν εξελίξει διαγωνισμού, η οποία έχει ως αποτέλεσμα την απρόβλεπτη καθυστέρηση της ολοκλήρωσης της διαδικασίας, δεν απορρέουν από δική του ευθύνη. Ειδικότερα, ο Ο.Κ.Α.Α. υποστηρίζει ότι *«Σύμφωνα με τα πιο πάνω πραγματικά περιστατικά και δεδομένου ότι είναι πλέον βέβαιο ότι η ισχύς της υπάρχουσας σύμβασης θα λήξει νωρίτερα από την ολοκλήρωση της διαγωνιστικής διαδικασίας και τον προληπτικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου χωρίς υπαιτιότητα του Ο.Κ.Α.Α. Α.Ε. μια και δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθεί ότι θα χρειαζόταν χρόνος μεγαλύτερος των 6,5 μηνών για την οριστική ανάδειξη αναδόχου και την υπογραφή της ανάλογης σύμβασης»*.

Προς επίρρωση του ως άνω ισχυρισμού του ο Ο.Κ.Α.Α. επικαλείται το γεγονός ότι οι δύο προηγούμενοι διαγωνισμοί που διενήργησε με το ίδιο αντικείμενο ολοκληρώθηκαν σε 4,5 και 6 μήνες αντίστοιχα (βλ. ανωτέρω Ιστορικό, παρ. 1.1 και 1.2).

Σύμφωνα δε με το υποβληθέν αίτημά του και το συνημμένο σε αυτό σχέδιο απόφασης, ο Ο.Κ.Α.Α. αιτείται την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για τη σύναψη της υπό κρίση σύμβασης για χρονικό διάστημα δώδεκα (12) μηνών.

Ωστόσο, λαμβάνοντας υπόψη το γεγονός ότι οι δύο προηγούμενοι διαγωνισμοί που διενήργησε ο Ο.Κ.Α.Α. με το ίδιο αντικείμενο ολοκληρώθηκαν σε 4,5 και 6 μήνες αντίστοιχα (βλ. ανωτέρω Ιστορικό, παρ. 1.1 και 1.2) η Αρχή κρίνει ότι το μέτρο που είναι απολύτως αναγκαίο για την ανάθεση της υπό εξέταση σύμβασης κυμαίνεται στο χρονικό διάστημα των έξι (6) μηνών. Σκόπιμο δε κρίνεται να εξεταστεί η εφαρμογή της διάταξης της παραγράφου 3 του άρθρου 27 του ν. 4412/2016 προκειμένου να διενεργηθεί νέα διαγωνιστική διαδικασία για την ανάθεση των υπό εξέταση υπηρεσιών μέχρι την ολοκλήρωση του σχετικού διαγωνισμού, ήτοι την έκδοση απόφασης επί της αίτησης ακύρωσης και τον επακόλουθο προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

17. Εν όψει των ανωτέρω εκτεθέντων, διαπιστώνεται ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 32 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4412/2016 για την ανάθεση της εν θέματι σύμβασης στο μέτρο όμως που είναι απολύτως απαραίτητο (αναγκαίο μέτρο), καθώς προκύπτει η συνδρομή λόγου και προϋπόθεσης για την υιοθέτηση της εξαιρετικής διαδικασίας με διαπραγμάτευση, λόγω κατεπείγουσας ανάγκης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 32 παρ. 2. γ' 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 **παροχή σύμφωνης γνώμης**, επί του αιτήματος της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία “Οργανισμός Κεντρικών Αγορών και Αλιείας Α.Ε.” (Ο.Κ.Α.Α.) για προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για τη σύναψη σύμβασης παροχής υπηρεσιών διοικητικής και τεχνικής υποστήριξης ιχθυοσκάλων και των Κεντρικών Εγκαταστάσεων του Ο.Κ.Α.Α. **για χρονικό διάστημα, όμως, μόνον έξι (6) μηνών αντί του αιτουμένου διαστήματος των δώδεκα μηνών**, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 32 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4412/2016, λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσόμενων προϋποθέσεων.

Αθήνα, 26 Ιουνίου 2018
ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ
Ο Πρόεδρος

Γεώργιος Καταπόδης