



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ  
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ  
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**ΑΠΟΦΑΣΗ**

**169/2014**

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

**Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

Στην Αθήνα σήμερα την 27<sup>η</sup> Μαΐου του έτους δύο χιλιάδες δεκατέσσερα (2014) ημέρα Τρίτη και ώρα 10.00, και επί της οδού Λ. Κηφισίας 7, Αμπελόκηποι, Αθήνα όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η **ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ** σε συνεδρίαση μετά από σχετική πρόσκληση του Προέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα μέλη της Αρχής.

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

- 1. Πρόεδρος:** Ραΐκος Δημήτριος
- 2. Αντιπρόεδρος:** Μπουσουλέγκα Χριστίνα
- 3. Μέλη:** Καραμανλής Ευάγγελος

Κουλούρη Ιωάννα

Λουρίκας Δημήτριος

**Γραμματέας:** Στυλιανή Τσιάβου

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

**Θέμα:** Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή του Γενικού Νοσοκομείου Σερρών στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, για την προμήθεια υγρών καυσίμων κίνησης και θέρμανσης, συνολικής προϋπολογιζόμενης αξίας 325.203,69€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (400.000,54€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%). Το υπ' αρ. πρωτ. 5070/08.05.2014 έγγραφο αίτημα του Γενικού Νοσοκομείου Σερρών το οποίο παρελήφθη από την Αρχή την 12.05.2014 (αρ.πρωτ. εισερχ. 2120).

1. Με το υπ' αρ. πρωτ. 5070/08.05.2014 αίτημα του Γενικού Νοσοκομείου Σερρών προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. το οποίο παρελήφθη στις 12.05.2014 (αρ.πρωτ. εισερχ. 2120), ζητείται η παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ(δδ) Ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για τη διενέργεια διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 1α του Π.Δ 60/2007, για την προμήθεια υγρών καυσίμων κίνησης και θέρμανσης συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 325.203,69€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (400.000,54€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%), για τα οποία ο σχετικός προηγηθείς διεθνής ανοιχτός διαγωνισμός απέβη άγονος.

### 1. Ιστορικό- πραγματικά περιστατικά

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

2.1. Με την απόφαση που έλαβε το Διοικητικό Συμβούλιο του Γενικού Νοσοκομείου Σερρών κατά την 12η/24.05.2013 τακτική συνεδρίασή του(δεν αναφέρεται σχετικός ΑΔΑ), μεταξύ άλλων, ενέκρινε τη διενέργεια διεθνούς ανοικτού διαγωνισμού συνολικού προϋπολογισμού 325.203,69€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (400.000,54€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%) σε εκτέλεση του Προγράμματος Προμηθειών, Υπηρεσιών και Φαρμάκων των Μονάδων Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης έτους 2012 (Π.Π.Υ.Φ.Υ.) ,για την προμήθεια καυσίμων (κατηγορία CPV 09130000-9 και ΚΑΕ 1611), για τις ανάγκες του Νοσοκομείου, των εποπτευόμενων Κέντρων Υγείας αυτού (Κ.Υ. Ροδόπολης, Κ.Υ. Σιδηροκάστρου, Κ.Υ. Ηρακλείας, Κ.Υ. Στρυμωνικού, Κ.Υ. Νιγρίτας, Κ.Υ. Μαυροθάλασσας, Κ.Υ. Ν. Ζίχνης, Κ.Υ. Ροδολίβους) και του Κέντρου Φυσικής και Ιατρικής Αποκατάστασης (ΚΕ.Φ.Ι.ΑΠ) με κριτήριο κατακύρωσης τη χαμηλότερη τιμή (το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό στη Μέση Λιανική Τιμή της αγοράς).

2.2. Περίληψη της ως άνω διακήρυξης απεστάλη ηλεκτρονικά για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ε.Ε. στις 26.06.2013 και δημοσιεύθηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως (ΦΕΚ 394/28.06.2013), καθώς και στον εθνικό τύπο στις εφημερίδες «ΗΧΩ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ», «ΠΑΝΕΛΛΗΝΙΑ» και «ΣΕΡΡΑΪΚΟ ΘΑΡΡΟΣ» στις 27.06.2013. Περίληψη αυτής αναρτήθηκε στον ιστότοπο ΔΙΑΥΓΕΙΑ (ΑΔΑ: ΒΕΖ8469071-ΕΩΖ) και απεστάλλει προς κοινοποίηση στην 4<sup>η</sup> Υγειονομική Περιφέρεια Μακεδονίας & Θράκης, στο Δήμο Σερρών, στο Εμπορικό Βιομηχανικό Επιμελητήριο Θεσσαλονίκης, στο Βιομηχανικό Επιμελητήριο Θεσσαλονίκης, στο Επαγγελματικό Επιμελητήριο Θεσσαλονίκης και στο Εμπορικό Βιομηχανικό Επιμελητήριο Σερρών προς ενημέρωση των μελών τους. Σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στη διακήρυξη, το τεύχος αυτής αναρτήθηκε την 26.06.2013 στην ιστοσελίδα του Νοσοκομείου ([www.hospser.gr](http://www.hospser.gr))

2.3. Ακολούθως, το Γενικό Νοσοκομείο Σερρών προέβη στην αριθμ. πρωτ. 10366/20.09.2013 (αριθ. Δ06/2013) Διακήρυξη ανοικτού διεθνούς μειοδοτικού διαγωνισμού για την προμήθεια 23.000 λίτρων Βενζίνης Αμόλυβδης, 51.700 λίτρων Πετρελαίου Κίνησης και 215.500 λίτρων Πετρελαίου Θέρμανσης, για την κάλυψη των αναγκών του Νοσοκομείου, των εποπτευόμενων Κέντρων Υγείας αυτού και του ΚΕ.Φ.Ι.ΑΠ, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 325.203,69€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (400.000,54€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%), διάρκειας ενός έτους. Η προμήθεια, βάσει του Μέρους Β' της ως άνω διακήρυξης, το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο στοιχείο αυτής, περιελάμβανε αναλυτικά τις ποσότητες του πίνακα που ακολουθεί:

α/α	ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ	Βενζίνη Αμόλυβδη (λίτρα)	Πετρέλαιο Κίνησης (λίτρα)	Πετρέλαιο Θέρμανσης (λίτρα)
1	Γενικό Νοσοκομείο Σερρών	5.500	25.000	50.000
2	Κ.Υ. Ροδόπολης	-	3.700	15.000

3	Κ.Υ. Σιδηροκάστρου	-	7.000	25.000
4	Κ.Υ. Ηρακλείας	6.000	500	15.000
5	Κ.Υ. Στρυμωνικού	3.000	500	15.000
6	Κ.Υ. Νιγρίτας	4.000	500	20.000
7	Κ.Υ. Μαυροθάλασσας	-	500	15.000
8	Κ.Υ. Ν. Ζίχνης	3.000	1.000	15.000
9	Κ.Υ. Ροδολίβους	-	3.000	15.000
10	ΚΑΦΚΑ Νιγρίτας	1.500	10.000	30.500
ΣΥΝΟΛΑ		23.000	51.700	215.500

Κριτήριο κατακύρωσης σύμφωνα με τη διακήρυξη ορίστηκε η χαμηλότερη τιμή (το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό (%) στη Μέση Λιανική τιμή της αγοράς σύμφωνα με το εβδομαδιαίο δελτίο που εκδίδει η Δ/ση Εμπορίου). Επίσης, με το άρθρο 1 της διακήρυξης ορίστηκε ότι: «Οι προσφορές υποβάλλονται για το σύνολο της υπό ανάθεση προμήθειας ή για ορισμένα μόνο από τα ζητούμενα είδη. Προσφορές που υποβάλλονται για μέρος της ζητούμενης ποσότητας θα απορρίπτονται ως απαράδεκτες». Καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 19.11.2013, ενώ ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ορίστηκε η 20.11.2013.

**2.4.** Κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού, η Επιτροπή Διενέργειας και Αξιολόγησης διαπίστωσε, όπως προκύπτει και από το από 20.11.2013 πρακτικό της, ότι μέχρι την ημερομηνία λήξης υποβολής προσφορών, δηλ. στις 19.11.2013, δεν κατατέθηκε καμία προσφορά και πρότεινε την ματαίωση του διαγωνισμού και την επανάληψή του με τους ίδιους όρους.

**2.5.** Με την απόφαση που έλαβε το Διοικητικό Συμβούλιο του Γενικού Νοσοκομείου Σερρών κατά την 29η/29.11.2013 τακτική συνεδρίασή του (δεν αναφέρεται σχετικός ΑΔΑ), ενέκρινε το από 20.11.2013 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης του ανωτέρω διαγωνισμού και την επαναπροκήρυξή του διαγωνισμού με τους ίδιους όρους.

**2.6.** Με την αριθμ. πρωτ. 13677/06.12.2013 διακήρυξη (αριθ. Δ06/2013Ε), το Γενικό Νοσοκομείο Σερρών προκήρυξε τη διενέργεια επαναληπτικού διεθνούς ανοικτού διαγωνισμού για την προμήθεια καυσίμων για το Νοσοκομείο, τα εποπτευόμενα Κέντρα Υγείας αυτού και το ΚΕ.Φ.Ι.ΑΠ., για την ίδια ποσότητα, με τις ίδιες τεχνικές προδιαγραφές, την ίδια προϋπολογιζόμενη αξία και περιλαμβάνοντας τους ίδιους όρους στη διακήρυξη. Περίληψη της ως άνω διακήρυξης απεστάλη ηλεκτρονικά για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ε.Ε. στις 09.12.2013 και δημοσιεύθηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως (ΦΕΚ 816/13.12.2013), καθώς και στον εθνικό τύπο στις εφημερίδες «ΗΧΩ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ», «ΠΑΝΕΛΛΗΝΙΑ» και «ΣΕΡΡΑΪΚΟ ΘΑΡΡΟΣ» στις 11.12.2013. Περίληψη αυτής αναρτήθηκε στον ιστότοπο ΔΙΑΥΓΕΙΑ (ΑΔΑ: ΒΛΓ7469071-2Ξ6) και απεστάλλει προς κοινοποίηση στην 4<sup>η</sup> Υγειονομική Περιφέρεια Μακεδονίας & Θράκης, στο Δήμο Σερρών, στο Εμπορικό Βιομηχανικό Επιμελητήριο Θεσσαλονίκης, στο Βιομηχανικό Επιμελητήριο Θεσσαλονίκης, στο Επαγγελματικό Επιμελητήριο Θεσσαλονίκης και στο Εμπορικό Βιομηχανικό Επιμελητήριο Σερρών προς ενημέρωση των μελών τους. Σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στη διακήρυξη, το τεύχος αυτής αναρτήθηκε την 10.12.2013 στην ιστοσελίδα του Νοσοκομείου ([www.hospser.gr](http://www.hospser.gr)). Καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 18.03.2014, ενώ ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ορίστηκε η 19.03.2014.

**2.7.** Κατά την ημερομηνία διενέργειας του επαναληπτικού διαγωνισμού, η Επιτροπή Διενέργειας και Αξιολόγησης διαπίστωσε, όπως προκύπτει και από το από 19.03.2014 πρακτικό της, ότι μέχρι την ημερομηνία λήξης υποβολής προσφορών, δηλ. την 18.03.2014, δεν κατατέθηκε καμία προσφορά και

πρότεινε την ματαίωση του διαγωνισμού λόγω μη υποβολής προσφορών και την προμήθεια των ειδών από το ελεύθερο εμπόριο με προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης.

**2.8.** Ακολούθως, το Διοικητικό Συμβούλιο του Νοσοκομείου, με την απόφαση που έλαβε κατά την 1<sup>η</sup>/28.04.2014 τακτική συνεδρίασή του ενέκρινε το από 19.03.2014 πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης του επαναληπτικού διαγωνισμού, ματαίωσε το διαγωνισμό και αποφάσισε την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για προμήθεια «Πετρελαίου και Αποσταγμάτων» από το ελεύθερο εμπόριο σε τιμή που δεν υπερβαίνει την Μέση Λιανική Τιμή της Αγοράς.

**2.9.** Κατόπιν των ανωτέρω, το Γενικό Νοσοκομείο Σερρών με το υπ' αριθμ. πρωτ. 5070/08.05.2014 έγγραφο αίτημά του, το οποίο παρελήφθη από την Αρχή στις 12.05.2014 και έλαβε αριθμό πρωτ. 2120, αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. για την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, σε συνέχεια δύο άγονων διαγωνισμών αρχικού και επαναληπτικού για την ανάδειξη προμηθευτή «Πετρελαίου και Αποσταγμάτων» για την κάλυψη των αναγκών του Γενικού Νοσοκομείου Σερρών, των εποπτευόμενων Κέντρων Υγείας αυτού και του ΚΕ.Φ.Ι.ΑΠ, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 325.203,69€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (400.000,54€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%), διάρκειας ενός έτους, διότι δεν υπήρξε ενδιαφέρον και δεν κατατέθηκε προσφορά στους διενεργηθέντες διαγωνισμούς, χωρίς να γίνεται ρητή επίκληση των διατάξεων του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α του π.δ. 60/2007.

## II. Νομικό πλαίσιο

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

*«δδ) Οι αποφάσεις των αναθέτουσών Αρχών που αφορούν προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 3 του π.δ. 59/2007 και των άρθρων 24 και 25 του π.δ. 60/2007, εξαιρουμένων των περιπτώσεων ανωτέρας βίας, εκδίδονται μετά από σύμφωνη γνώμη της Αρχής, εφόσον οι συμβάσεις αυτές εμπíπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω προεδρικών διαταγμάτων. [...]».*

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

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

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

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

Σημειώνεται ότι, σύμφωνα με το άρθρο 2 του αριθ. 1336/2013 Κανονισμού της Επιτροπής της 13ης Δεκεμβρίου 2013 για την τροποποίηση των οδηγιών 2004/17/ΕΚ, 2004/18/ΕΚ και 2009/81/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, όσον αφορά τα κατώτατα όρια εφαρμογής τους κατά τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων, το ως άνω ποσό αναπροσαρμόστηκε στις 134.000 ευρώ και 207.000 ευρώ αντίστοιχα.

5. Το άρθρο 8 παρ. 1,3 και 5 του ίδιου π.δ. ορίζει τα παρακάτω:

*“1. Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας δημόσιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, εκτός ΦΠΑ, όπως προσδιορίζεται από την αναθέτουσα αρχή. Στον υπολογισμό αυτό, λαμβάνεται υπόψη το εκτιμώμενο συνολικό ποσό, συμπεριλαμβανομένων τόσο του τυχόν προβλεπόμενου δικαιώματος προαίρεσως όσο και των τυχόν παρατάσεων της σύμβασης [...]*

*3. Κανένα σχέδιο έργου και καμία σύμβαση προμήθειας ή υπηρεσιών δεν επιτρέπεται να κατατμηθεί, προκειμένου να αποφευχθεί η εφαρμογή των διατάξεων του παρόντος διατάγματος.*

*5. [...] β) Όταν η προμήθεια ομοειδών προϊόντων μπορεί να οδηγήσει σε ταυτόχρονη σύναψη χωριστών συμβάσεων κατά τμήματα, λαμβάνεται υπόψη η εκτιμώμενη συνολική αξία αυτών των τμημάτων κατά την εφαρμογή του άρθρου 6 σημεία α) και β). Όταν η συνολική αξία των τμημάτων είναι ίση με ή υπερβαίνει την αξία που καθορίζεται στο άρθρο 6, το παρόν εφαρμόζεται στη σύναψη κάθε τμήματος.*

6. Στο άρθρο 25 του π.δ. 60/2007 ορίζεται:

*«...1.Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν τις δημόσιες συμβάσεις τους προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, στις ακόλουθες περιπτώσεις:*

*1) Προκειμένου για δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών: α)\_εάν, ύστερα από ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά ή καμία από τις υποβληθείσες προσφορές δεν κρίνεται κατάλληλη, ή εάν δεν υπάρχει κανείς υποψήφιος, εφόσον δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιωδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης και με την προϋπόθεση ότι διαβιβάζεται σχετική έκθεση στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή, ύστερα από αίτημα της...».*

7. Το άρθρο 30 παρ. 1 και 5 του ίδιου ως άνω π.δ προβλέπει :

*«1. Οι προκηρύξεις περιλαμβάνουν τις πληροφορίες που αναφέρονται στο Παράρτημα VII Α καθώς και κάθε πρόσθετη πληροφορία που κρίνεται χρήσιμη από την αναθέτουσα αρχή, χρησιμοποιώντας τα τυποποιημένα έντυπα που εγκρίνονται από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή σύμφωνα με την προβλεπόμενη στο άρθρο 77 παρ. 2 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, διαδικασία. [...]*

*5. [...] Οι προκηρύξεις που δημοσιεύονται σε εθνικό επίπεδο δεν πρέπει να περιλαμβάνουν πληροφορίες διαφορετικές από εκείνες που περιέχονται στις προκηρύξεις που αποστέλλονται στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή ή δημοσιεύονται στο “προφίλ αγοραστή” (...).».*

8. Το Παράρτημα VII Α του π.δ. 60/2007, στις πληροφορίες που πρέπει να περιλαμβάνονται στις προκηρύξεις δημοσίων συμβάσεων, μεταξύ άλλων, περιλαμβάνει: *«...7. Εάν οι συμβάσεις υποδιαιρούνται σε τμήματα, αναφορά της δυνατότητας για τους οικονομικούς φορείς να υποβάλλουν προσφορά για ένα, περισσότερα ή/και για όλα τα τμήματα ...».*

9. Το άρθρο 2 του π.δ. 118/2007 ορίζει τα παρακάτω:

*«1. Οι όροι της διακήρυξης διαγωνισμού πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις. 2. Στις περιπτώσεις ανοικτού διαγωνισμού, η διακήρυξη, με την επιφύλαξη των τυχόν οριζόμενων σε άλλες διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας, περιλαμβάνει τα ακόλουθα: α. Το είδος του διαγωνισμού, β. Το είδος, την ποσότητα, τις τεχνικές προδιαγραφές του προς προμήθεια υλικού (...) Εάν η ποσότητα των υλικών, η προμήθεια των*

οποίων αποτελεί αντικείμενο του διαγωνισμού, υποδιαιρείται σε τμήματα, στη διακήρυξη ορίζεται ποια είναι αυτά τα τμήματα και εάν παρέχεται δυνατότητα στους διαγωνιζόμενους να υποβάλουν προσφορά για μέρος μόνο της ζητούμενης ποσότητας, καθώς και εάν είναι δυνατή η υποβολή προσφοράς για ορισμένα μόνο από τα ζητούμενα είδη. Στην περίπτωση δυνατότητας υποβολής προσφοράς για τμήματα της ζητούμενης ποσότητας ή για ορισμένα από τα ζητούμενα είδη, στη διακήρυξη πρέπει να καθορίζεται και η αντίστοιχη προϋπολογισθείσα δαπάνη. γ. (...)

### III. Νομική Εκτίμηση

10. Το υπό εξέταση αίτημα του Γενικού Νοσοκομείου Σερρών αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας, με την έννοια της περίπτωσης (γ) της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του Π.Δ. 60/2007 και η αιτούμενη προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης εμπίπτει στη διάταξη της περ. α' της παρ. 1 του άρθρου 25 του π.δ. 60/2007. Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμηθειών σε συνδυασμό με το συνολικό προϋπολογισμό της προς προμήθεια δαπάνης, ο οποίος ανέρχεται στο ποσό των 325.203,69€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (400.000,54€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%), συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ, υποπερίπτωση δδ) του ν. 4013/2011, όπως ισχύει για την παροχή γνώμης.
11. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες περιπτώσεις στα άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/EK (αντίστοιχα άρθρα 24 και 25 π.δ. 60/2007) (βλ. σχετικώς ΔΕΕ, απόφαση της 8ης Απριλίου 2008, C 337/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2008, I-2173, σκέψη 56). 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 αναγνωριζόμενων 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. Συγκεκριμένα, προκειμένου η Οδηγία 2004/18/EK να μην απολέσει την πρακτική αποτελεσματικότητά της, τα κράτη μέλη και οι αναθέτουσες αρχές τους δεν επιτρέπεται να προβλέπουν περιπτώσεις προσφυγής στη διαδικασία με διαπραγμάτευση που δεν προβλέπονται από την εν λόγω οδηγία ή να συνοδεύουν τις ρητώς προβλεπόμενες από την οδηγία αυτή περιπτώσεις με νέους όρους που έχουν ως αποτέλεσμα να καθιστούν ευκολότερη την προσφυγή στην εν λόγω διαδικασία, το δε βάρος απόδειξης ότι συντρέχουν πράγματι οι εξαιρετικές περιστάσεις που δικαιολογούν την παρέκκλιση φέρει εκείνος που τις επικαλείται (βλ. ΔΕΚ, αποφάσεις της 18<sup>ης</sup> Μαΐου 1995, C-57/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1995, σ. I-1249, σκέψη 23, της 28<sup>ης</sup> Μαρτίου 1996, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 1996, σ. I-1949, σκέψη 13, της 13<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2005, C-84/03, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Συλλ. 2005, I-13947, σκέψη 48, της 14.09.2004, Υπόθεση C-385/02, της 12.01.1994, Υπόθεση C-296/92, της 17.11.1993, Υπόθεση C-71/02, της 10.03.1987, Υπόθεση C-199/85).
12. Ειδικότερα, η εφαρμογή του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α' του Π.Δ 60/2007, στη βάση του οποίου οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, προϋποθέτει:

α) να έχει προηγηθεί ανοικτή ή κλειστή διαδικασία,

Όπως παγίως έχει κριθεί, η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, κατ' εφαρμογή της περ. α της παρ. 1 του άρθρου 25 του π.δ. 60/2007, συνέχεται άμεσα με τον προηγηθέντα αυτής διαγωνισμό, με συνέπεια η μη νομιμότητα της υποκείμενης διαγωνιστικής διαδικασίας να καθιστά παρακολουθηματικά παράνομη στο σύνολό της και τη συγκεκριμένη διαδικασία (ΕΣ-Πράξη 215/2012-Ζ' Κλιμάκιο, ΕΣ-Αποφ. VI Τμ. 1249/2011, 466/2011, 29/2012, 408/2012, 600/2012 και 935/2013).

**β)** να μην έχει υποβληθεί, κατά την υπό σημείο α) ανωτέρω νομίμως διεξαχθείσα και προηγηθείσα ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, καμία προσφορά ή καμία από τις υποβληθείσες προσφορές να μην κρίνεται κατάλληλη, ή να μην υπάρχει κανείς υποψήφιος,

**γ)** να μην τροποποιούνται ουσιωδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης κατά την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση,

**δ)** Επιπλέον, προϋποθέτει ότι σε περίπτωση σχετικού αιτήματος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής η Αναθέτουσα Αρχή οφείλει να προβεί στη διαβίβαση προς αυτήν, σχετικής εκθέσεως.

**13.** Εν προκειμένω, από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης, προκύπτουν τα εξής:

**α)** Ως προς την προϋπόθεση προηγούμενης νομίμως διεξαχθείσας ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας.

Το Γενικό Νοσοκομείο Σερρών προκήρυξε δύο (2) ανοικτούς διεθνείς διαγωνισμούς (αρχικός διαγωνισμός και επαναληπτικός αυτού) για την προμήθεια υγρών καυσίμων για την κάλυψη των αναγκών του Νοσοκομείου (και των Φορέων του) και του ΚΕ.Φ.Ι.ΑΠ, στο πλαίσιο των οποίων δεν υπεβλήθη καμία προσφορά, κηρυσσομένων, ως εκ τούτου, άγονων.

Από τα στοιχεία του φακέλου διαπιστώνονται νομικές πλημμέλειες κατά την τήρηση των διατυπώσεων δημοσιότητας του προηγηθέντα του αιτήματος προσφυγής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, διαγωνισμού. Ειδικότερα:

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 30 παρ. 1 και 5 του π.δ. 60/2007, η Αναθέτουσα Αρχή υποχρεούται να δημοσιεύει περίληψη των ουσιωδών στοιχείων της διακήρυξης του διαγωνισμού στον ημεδαπό τύπο και την Ε.Ε.Ε.Ε (στα οποία συγκαταλέγονται, μεταξύ άλλων, ο διαχωρισμός της σύμβασης σε τμήματα και η δυνατότητα των φορέων να υποβάλουν προσφορά για ένα ή περισσότερα εξ αυτών). Επιπλέον, το Παράρτημα VII Α του π.δ. 60/2007, στις πληροφορίες που πρέπει να περιλαμβάνονται στις προκηρύξεις δημοσίων συμβάσεων, μεταξύ άλλων, περιλαμβάνει: «...7. Εάν οι συμβάσεις υποδιαιρούνται σε τμήματα, αναφορά της δυνατότητας για τους οικονομικούς φορείς να υποβάλλουν προσφορά για ένα, περισσότερα ή/και για όλα τα τμήματα ...».

I. Στην προκειμένη περίπτωση, κατά παράβαση των ως άνω διατάξεων, διαπιστώθηκε εσφαλμένη συμπλήρωση του τυποποιημένου εντύπου προκήρυξης σύμβασης που απεστάλη στην Ε.Ε.Ε.Ε. ως προς τη δυνατότητα υποβολής τμηματικών προσφορών: Ειδικότερα, στο άρθρο 1 της διακήρυξης του διαγωνισμού (αριθμ. Δ06/2013Ε) αναφέρεται ότι «Οι προσφορές υποβάλλονται για το σύνολο της υπό ανάθεση προμήθειας ή για ορισμένα μόνο από τα ζητούμενα είδη. Προσφορές που υποβάλλονται για μέρος της ζητούμενης ποσότητας θα απορρίπτονται ως απαράδεκτες», ακολούθως στο άρθρο 3 αναφέρεται με υπογράμμιση «Γίνονται δεκτές προσφορές για το σύνολο της προμήθειας ή για ορισμένα μόνο από τα ζητούμενα είδη» ενώ στο άρθρο 19 αναφέρεται «Οι ενδιαφερόμενοι μπορούν να καταθέσουν προσφορά για ορισμένα μόνο από τα ζητούμενα είδη της διακήρυξης, αλλά για το σύνολο της ζητούμενης ποσότητας του είδους. Προσφορές για μέρος της προκηρυχθείσας ποσότητας δεν γίνονται δεκτές», Ωστόσο, στο τυποποιημένο έντυπο της περίληψης του διαγωνισμού, που δημοσιεύτηκε στην Ε.Ε.Ε.Ε. και ειδικότερα στο τμήμα II.1.8. αυτής με τίτλο «Τμήματα», συμπληρώθηκε η ένδειξη της μη υποδιαίρεσης της προς ανάθεση σύμβασης σε τμήματα. Επίσης και στο Παράρτημα Β του τυποποιημένου εντύπου δεν γίνεται αναφορά στα τμήματα, όπως αυτά αναφέρονται στην παράγραφο 2.3 του παρόντος.

Επιπλέον και στην περίληψη της διακήρυξης που δημοσιεύτηκε στον εθνικό τύπο δεν γίνεται αναφορά της ύπαρξης ομάδων, για τις οποίες υπήρχε η δυνατότητα υποβολής προσφοράς.

II. Πέραν των ανωτέρω διαπιστώθηκε ότι δεν αναφέρεται στο σχετικό τμήμα II.2.1 του τυποποιημένου εντύπου προκήρυξης σύμβασης που απεστάλη στην Ε.Ε.Ε.Ε. με τίτλο «Συνολική ποσότητα ή έκταση» η εκτιμώμενη αξία του συνόλου των επιμέρους προς προμήθεια ειδών καθώς επίσης στο σχετικό τμήμα II.2.3. δεν υπάρχει αναφορά για τη δυνατότητα ανανέωσης της σύμβασης, παρότι στο άρθρο 30 της

διακήρυξης του διαγωνισμού (αριθμ. Δ06/2013Ε) αναφέρεται ότι «*Η σύμβαση θα ισχύει για 12 μήνες και με δικαίωμα τρίμηνης (3) μονομερούς παράτασης εκ μέρους του Νοσοκομείου, με απόφαση του ΔΙΟΙΚΗΤΗ του Νοσοκομείου. Το Νοσοκομείο διατηρεί το δικαίωμα να παρατείνει την σύμβαση για επιπλέον διάστημα ως εννέα(9) μήνες πέραν της πρώτης τρίμηνης παράτασης μετά από αποδοχή του αναδόχου*» (βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα 1905, 1004/2013, 1508/2012, 2241/2011 Ελ. Συν. Κλ. Ζ 178, 33/2013). Επιπλέον και στην περίπτωση της διακήρυξης που δημοσιεύτηκε στον εθνικό τύπο δεν γίνεται σχετική αναφορά, γεγονός που δημιουργεί ασάφεια στους υποψήφιους προμηθευτές τόσο για τη χρονική διάρκεια της σύμβασης όσο και για το μέγεθος του οικονομικού αντικείμενου του διαγωνισμού, λαμβανομένου μάλιστα υπ' όψιν ότι δε γίνεται σαφές αν η αναθέτουσα αρχή έχει προϋπολογίσει την ενδεχόμενη αυτή παράταση – χρονική επέκταση της σύμβασης στην εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ως όφειλε βάσει της διάταξης του άρθ. 8 παρ. 1 του Π.Δ. 60/2007.

Η παράλειψη ή η πλημμελής τήρηση των διατυπώσεων δημοσιότητας συνιστά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας του διαγωνισμού, η οποία πλήττει τις αρχές του ανταγωνισμού, της πρόσβασης στις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και της διαφάνειας και καθιστά μη νόμιμη τη διαγωνιστική διαδικασία (βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα 935/2013, 408/2012, 2263, 1780, 1646/2011), με επακόλουθο τη μη νόμιμη προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης.

III. Επιπρόσθετα, στο Μέρος Β της υπ' αριθμ. Δ06/2013Ε διακήρυξης του Νοσοκομείου αναφέρονται οι επιμέρους ποσότητες των προς προμήθεια ειδών (βενζίνη αμόλυβδη, πετρέλαιο κίνησης, πετρέλαιο θέρμανσης) αναλυτικά ανά φορέα, χωρίς όμως να αναφέρεται ο σχετικός επί μέρους προϋπολογισμός. Σύμφωνα με όσα ορίζονται στην παρ. 2 του άρθρου 2 του π.δ. 118/2007 (Κ.Π.Δ.), ο ακριβής προσδιορισμός της προϋπολογισθείσας δαπάνης κάθε ζητούμενου με την διακήρυξη είδους κρίνεται ουσιώδης όρος, η δημοσίευση του οποίου συνιστά απαραίτητη προϋπόθεση για τη νόμιμη προκήρυξη και διενέργεια του διαγωνισμού και η έλλειψη του οποίου καθιστά μη νόμιμη την οικεία διαγωνιστική διαδικασία στο σύνολό της (βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα 2029, 600/2012). Περαιτέρω στο άρθρο 13 της διακήρυξης αναφορικά με την εγγυητική επιστολή συμμετοχής αναφέρεται ότι: «*Εγγυητική Επιστολή Συμμετοχής στο διαγωνισμό για ποσό που αντιστοιχεί σε ποσοστό 5% επί της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης με ΦΠΑ, ήτοι ποσού 20.000,00€. Όσοι θα προσφέρουν μέρος των ειδών (συνολική όμως ποσότητα κάθε ζητούμενου είδους) θα καταθέσουν εγγυητική που θα αναλογεί σε ποσοστό 5% της συνολικής αξίας των προσφερομένων ειδών με την προϋπόθεση ότι αναφέρει σε αυτή ποιο ή ποια συγκεκριμένα είδη καλύπτει η εγγυητική επιστολή*». Κατόπιν τούτου, ως επακόλουθο της ως άνω πλημμέλειας, καθίσταται ανέφικτος ο υπολογισμός και έλεγχος του νόμιμου ποσού των κατατεθεισών εγγυητικών επιστολών, αφού στη συγκεκριμένη περίπτωση ήταν δυνατή η υποβολή μέρους μόνο των προκηρυχθέντων ειδών και η διαμόρφωση του ποσού των οικείων εγγυητικών επιστολών εξαρτάτο, σύμφωνα με την οικεία διακήρυξη, από την προϋπολογισθείσα δαπάνη των ειδών ( βλ. Ε.Σ. VI Τμ. 21645/2011, 656/2010). Στο τυποποιημένο έντυπο της περίπτωσης του διαγωνισμού, που δημοσιεύτηκε στην Ε.Ε.Ε. και ειδικότερα στο τμήμα III.1.1. αυτής με τίτλο «Απαιτούμενες Εγγυήσεις», δε συμπληρώθηκε το ποσό της απαιτούμενης εγγύησης. Ομοίως και στην περίπτωση της διακήρυξης που δημοσιεύτηκε στον εθνικό τύπο δεν γίνεται σχετική αναφορά.

14. Συνεπώς από την υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στις προαναφερόμενες διατάξεις διαπιστώνεται ότι δεν προκύπτει η συνδρομή των προϋποθέσεων της παρ. α' της παρ. 1 του άρθρου 25 του π.δ. 60/2007 για την παροχή σύμφωνης γνώμης για την αιτούμενη προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης.

#### **IV. Συμπέρασμα**

15. 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:



**Τη μη παροχή σύμφωνης γνώμης**, επί του αιτήματος του Γενικού Νοσοκομείου Σερρών, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2 παρ. γ περ. δδ του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για τη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, κατά τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α', για την ανάθεση της προμήθειας βενζίνης αμόλυβδης, πετρελαίου κίνησης και πετρελαίου θέρμανσης για την κάλυψη των αναγκών του Γενικού Νοσοκομείου Σερρών και των φορέων του και του , συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 325.203,69€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (400.000,54€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%), διάρκειας ενός έτους, λόγω μη συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

**Αθήνα, 27 Μαΐου 2014**

**ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ**

**Ο Πρόεδρος**

**Ράϊκος Δημήτρης**