



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

ΑΠΟΦΑΣΗ

241/2014

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 22^η Ιουλίου του έτους δύο χιλιάδες δεκατέσσερα (2014) ημέρα Τρίτη και ώρα 10.00, και επί της οδού Λεωφόρος Κηφισίας 7, Αμπελόκηποι, ΤΚ 11523 Αθήνα, όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η **ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ** σε συνεδρίαση μετά από σχετική πρόσκληση του Προέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα μέλη της Αρχής.

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

- 1. Πρόεδρος:** Ράϊκος Δημήτριος
- 2. Αντιπρόεδρος:** Μπουσουλέγκα Χριστίνα

Μέλη: Καραμανλής Ευάγγελος

Σταθακόπουλος Δημήτριος

Λουρίκας Δημήτριος (μέσω τηλεδιάσκεψης)

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

Κατά την διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστη μέσω τηλεδιάσκεψης ο εισηγητής κ. Φουντουκίδης ο οποίος αποδεσμεύτηκε πριν από την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας από τα Μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου της Αρχής.

Γραμματέας: Τσιάβου Στυλιανή

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

Σχετικά: Το υπ' αρ. πρωτ. 43508/30.06.2014 αίτημα του Δήμου Κατερίνης προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. το οποίο παρελήφθη στις 08.07.2014 (αρ.πρωτ. εισερχ. 2890).

Θέμα: Παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για τη σύναψη σύμβασης για την ανάθεση υπηρεσιών συντήρησης και επισκευ-

ής μεταφορικών μέσων του Δήμου Κατερίνης, συνολικής προϋπολογιζόμενης αξίας 243.900,00€ πλέον Φ.Π.Α. (ήτοι 299.997,00€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α.).

1. Με το υπ' αρ. πρωτ. 43508/30.06.2014 αίτημα του Δήμου Κατερίνης προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. το οποίο παρελήφθη στις 08.07.2014 (αρ.πρωτ. εισερχ. 2890), ο Δήμος αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ(δδ) Ν. 4013/2011, όπως ισχύει, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 1α του Π.Δ 60/2007, για τη συντήρηση και επισκευή μεταφορικών μέσων συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 243.900,00€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (299.997,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 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 με ημερομηνία 08.04.2014 μελέτη του τμήματος Διαχείρισης και Συντήρησης Οχημάτων της Δ/σης Περιβάλλοντος και Καθαριότητας του Δήμου, καθορίστηκε η τεχνική περιγραφή και οι υποχρεώσεις για τις εργασίες συντήρησης και επισκευής, συμπεριλαμβανομένων και ανταλλακτικών-αναλωσίμων, εκατόν επτά (107) αυτοκινήτων και μηχανημάτων έργου του δήμου Κατερίνης για το έτος 2014, προϋπολογισμού δαπάνης 243.900,00€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (299.997,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 23%) όπως φαίνεται στον πίνακα που ακολουθεί:

A/A	ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ	ΔΑΠΑΝΗ (€)
1	Επισκευή και συντήρηση κινητήρα, κιβωτίου ταχυτήτων, συμπλέκτη, εμπρόσθιου συστήματος, αεροσυμπιεστή, διαφορικού απορριμματοφόρων, ανατρεπόμενων, βυτιοφόρων, καδοπλυντηρίου, καλαθοφόρων και οχημάτων έλξης.	40.000,00
2	Επισκευή και συντήρηση κινητήρα, κιβωτίου ταχυτήτων, συμπλέκτη, εμπρόσθιου συστήματος, αεροσυμπιεστή, διαφορικού μηχανημάτων έργου.	10.000,00
3	Επισκευή και συντήρηση κινητήρα, κιβωτίου ταχυτήτων, συμπλέκτη, εμπρόσθιου συστήματος, αεροσυμπιεστή, διαφορικού επιβατικών και φορτηγών (ανοικτών και κλειστών) κοινών μη ανατρεπόμενων.	7.000,00
4	Επισκευή και συντήρηση κινητήρα, κιβωτίου ταχυτήτων, συμπλέκτη, εμπρόσθιου συστήματος, αεροσυμπιεστή, διαφορικού τρακτέρ.	3.500,00
5	Επισκευή και συντήρηση αναρτήσεων (σούστες, αποσβεστήρες κραδασμών)	5.000,00
6	Επισκευή και συντήρηση συστήματος πέδησης	15.000,00
7	Επισκευή και συντήρηση ηλεκτρικών συστημάτων	10.000,00
8	Επισκευή και συντήρηση καμπίνας-οχήματος και αμαξώματος	6.000,00
9	Επισκευή και συντήρηση ταχογράφου	2.100,00
10	Επισκευή και συντήρηση υπερκατασκευής	40.000,00
11	Επισκευή και συντήρηση δικύκλων	1.500,00
12	Επισκευή, συντήρηση και προμήθεια ελαστικών	50.000,00
13	Επισκευή και συντήρηση αυτοκινήτων και μηχανημάτων έργου για εργασίες σε μηχανουργείο	35.000,00
14	Επισκευή και συντήρηση συστήματος τροφοδοσίας (πόμπες, τουρμπίνες)	2.300,00
15	Επισκευή και συντήρηση υαλοπινάκων (παρ μπριζ)	1.500,00
16	Προμήθεια ανταλλακτικών για τακτική συντήρηση και επισκευή των οχημάτων στο αμαξοστάσιο (μαρκούτσια, σωλήνες αέρος, ρουλεμαν, βίδες, λάμες, φίλτρα κλπ)	15.000,00
Σύνολο προ Φ.Π.Α.		243.900,00

Σύνολο με Φ.Π.Α.	299.997,00
------------------	------------

Οι ενδιαφερόμενοι μπορούσαν να υποβάλλουν προσφορά για μία ή περισσότερες κατηγορίες εργασιών και συντήρησης. Στην ανωτέρω μελέτη μεταξύ άλλων προβλεπόταν ότι: «Οι διαγωνιζόμενοι θα καταθέσουν τον τιμοκατάλογο της εταιρείας τους με:

- τα ανταλλακτικά τα οποία θα χρησιμοποιούνται για τις εκάστοτε επισκευές
- τη χρέωση της ώρας εργασίας στο συνεργείο τους»

και στη συνέχεια «Ο ανάδοχος υποχρεούται να αναλάβει αδαπάνως την μεταφορά του οχήματος στο συνεργείο του εάν αυτό ακινητοποιηθεί λόγω βλάβης οποιαδήποτε χρονική στιγμή».

2.2. Το Δημοτικό Συμβούλιο του Δήμου Κατερίνης, με την υπ' αριθμ 199/2014 απόφασή του (δεν αναφέρεται σχετικός ΑΔΑ) σύμφωνα με το Απόσπασμα Πρακτικού της υπ' αριθμ 14^{ης} τακτικής συνεδρίασης της 15.04.2014, ενέκρινε τη διενέργεια διεθνούς ανοικτού διαγωνισμού για την ανάθεση των υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής μεταφορικών μέσων του δήμου για το έτος 2014, με κριτήριο κατακύρωσης τη χαμηλότερη τιμή.

2.3. Με την υπ' αριθμ 208/2014 απόφασή της (Απόσπασμα Πρακτικού της 17^{ης}/15.04.2014 Συνεδρίασης με ΑΔΑ: ΒΙΟΩΕΤ-Α1Ω), η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου, αφού έλαβε υπ' όψιν την ημερομηνία 08.04.2014 μελέτη του τμήματος Διαχείρισης και Συντήρησης Οχημάτων της Δ/σης Περιβάλλοντος και Καθαριότητας, ενέκρινε τις τεχνικές προδιαγραφές και τους όρους Διακήρυξης του Διαγωνισμού, για την ανάθεση των υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής μεταφορικών μέσων του δήμου για το έτος 2014 προϋπολογισμού 243.900,00€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (299.997,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%), με κριτήριο κατακύρωσης την χαμηλότερη τιμή.

2.4. Ακολούθως, ο Δήμαρχος Κατερίνης εξέδωσε την υπ' αριθμ. πρωτ. οικ. 25292/23.04.2014 διακήρυξη διεθνούς ανοικτού διαγωνισμού. Η ισχύς των προσφορών ορίσθηκε σε χρονικό διάστημα τεσσάρων (4) μηνών από την επόμενη της ημερομηνίας διενέργειας του διαγωνισμού. Ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ορίσθηκε η 11.06.2014.

2.5. Περίληψη της εν λόγω διακήρυξης, η οποία περιείχε τους ουσιώδεις όρους και στοιχεία της διακήρυξης του διαγωνισμού, απεστάλη ηλεκτρονικά (22.04.2014) προς δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε). Συνακόλουθα, η υπ' αριθμ. πρωτ. Οικ. 25297/23.04.2013 περίληψη της διακήρυξης με (ΑΔΑ ΒΙΟΒΩΕΤ-Τ4Ν) δημοσιεύτηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβέρνησης (ΦΕΚ 286/25.04.2014) και στις εφημερίδες «ΓΕΝΙΚΗ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ», «ΟΛΥΜΠΙΟ ΒΗΜΑ», «ΗΜΕΡΗΣΙΑ» (24.04.2014), «ΕΘΝΟΣ» (25.04.2014), «Ενημέρωση & Αγγελίες» (29.04.2014), απεστάλη προς ανάρτηση στην ιστοσελίδα του Δήμου www.katerini.gr στις 23.04.2014, αναρτήθηκε την 24.04.2014 στον πίνακα ανακοινώσεων του Δήμου και απεστάλη την 23.04.2014 στο Επιμελητήριο Πιερίας και στον Εμπορικό Σύλλογο Κατερίνης προκειμένου να λάβουν γνώση τα μέλη τους.

2.6. Με το με ημερομηνία 14.05.2014 έγγραφό της, η εταιρεία με την επωνυμία «BRINX Α.Ε.» κατέθεσε προσφυγή κατά των όρων της διακήρυξης του διαγωνισμού στην οποία μεταξύ άλλων ανέφερε τους ακόλουθους λόγους:

- Στο άρθρο 1 της συγγραφής υποχρεώσεων αναφερόταν: «Η παρούσα μελέτη αφορά στις εργασίες επισκευής και συντήρησης σε εξωτερικά ιδιωτικά συνεργεία συμπεριλαμβανομένων των απαραίτητων ανταλλακτικών, όλων των οχημάτων και μηχανημάτων έργου του Δήμου, για εργασίες που τυχόν θα προκύψουν το έτος 2014». Η εταιρεία με την επωνυμία «BRINX Α.Ε.» με την προσφυγή της υποστήριξε ότι η ισχύς του ανωτέρω όρου θα μειώσει κατ' ελάχιστον τον ανταγωνισμό καθώς κανένα σχεδόν συνεργείο δεν εμπορεύεται ανταλλακτικά «ως πρώτο χέρι» και συνεπώς τα συνεργεία δεν θα μπορούν να ανταγωνιστούν τις τιμές των εταιρειών εμπορίας ανταλλακτικών.

- Στον πίνακα του ενδεικτικού προϋπολογισμού δεν αναφέρεται το ωριαίο κόστος εργασιών στο συνεργείο.
- Υπάρχει αοριστία στον τρόπο σύνταξης και αξιολόγησης των προσφορών, καθώς η σχετική διακήρυξη του Δήμου αφορά συνολικά 107 οχήματα τα οποία είναι πάνω από 35 μάρκες.

2.7. Με την υπ' αριθμ 260/2014 απόφασή της (Απόσπασμα Πρακτικού της 122^{ης}/29.05.2014 Συνεδρίασης με ΑΔΑ: ΒΙΗ9ΩΕΤ-ΛΤΙ), η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου, αφού έλαβε υπ' όψιν την από 23.05.2014 γνωμοδότηση της Επιτροπής του διαγωνισμού απέρριψε την με ημερομηνία 14.05.2014 προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «BRINX A.E.» διότι:

«Α)Το γεγονός ότι ο διαγωνισμός αφορά σε εργασίες επισκευής και συντήρησης σε εξωτερικά ιδιωτικά συνεργεία συμπεριλαμβανομένων των απαραίτητων ανταλλακτικών δεν μειώνει καθόλου τον ανταγωνισμό γιατί στο διαγωνισμό μπορούν να συμμετέχουν οι αντιπροσωπείες των οχημάτων οι οποίες αναλαμβάνουν την εργασία – ανταλλακτικά από «πρώτο χέρι». Επίσης ως γνωστό τα συνεργεία παίρνουν από τις εταιρείες τα ανταλλακτικά με μεγάλη έκπτωση οπότε δεν υπάρχει οικονομική επιβάρυνση για το Δήμο.

...

Δ)Στον προϋπολογισμό δεν αναγράφεται το ωριαίο κόστος εργασιών γιατί ο κάθε ενδιαφερόμενος θα καταθέσει την δική του προσφορά η οποία σε συνδυασμό με την έκπτωση επί του τιμοκαταλόγου που θα καταθέσει για τα ανταλλακτικά θα συγκριθεί με τους υπόλοιπους ώστε να προκύψει η οικονομικότερη προσφορά για το Δήμο.»

2.8. Με το με ημερομηνία 12.06.2014 έγγραφό της, η εταιρεία με την επωνυμία «BRINX A.E.» κατέθεσε προσφυγή στην Αποκεντρωμένη Διοίκηση Μακεδονίας – Θράκης κατά της ανωτέρω απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου, επικαλούμενη τους ίδιους λόγους.

2.9. Κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού, η Επιτροπή Διενέργειας και Αξιολόγησης διαγωνισμού διαπίστωσε, όπως προκύπτει και από το με ημερομηνία 11.06.2014 πρακτικό της, ότι δεν κατατέθηκε καμία προσφορά και εισηγήθηκε την κήρυξη του διαγωνισμού ως άγονου.

2.10. Με την υπ' αριθμ 352/2014 απόφασή της (Απόσπασμα Πρακτικού της 25^{ης}/20.06.2014 Συνεδρίασης (δεν αναφέρεται σχετικός ΑΔΑ), η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου, ενέκρινε το με ημερομηνία 11.06.2014 ανωτέρω Πρακτικό και αποφάσισε την ανάθεση των υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής των μεταφορικών μέσων του Δήμου, με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης έπειτα από σύμφωνη γνώμη της Αρχής, χωρίς τροποποίηση των όρων της με ημερομηνία 08.04.2014 μελέτης του τμήματος Διαχείρισης και Συντήρησης Οχημάτων της Δ/σης Περιβάλλοντος και Καθαριότητας, με την οποία διενεργήθηκε ο διαγωνισμός.

2.11. Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος Κατερίνης αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., κατ' άρθρο 25 παρ. 1α Π.Δ. 60/2007, προσκομίζοντας και το σχετικό Σχέδιο Απόφασης, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης για τη σύναψη σύμβασης ανάθεσης των υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής των μεταφορικών μέσων του Δήμου, συνολικού προϋπολογισμού 243.900,00€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (299.997,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%) για το έτος 2014.

II. Νομικό πλαίσιο

3. Το άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή σύμφωνης γνώμης, ορίζει τα ακόλουθα: «δδ) Οι αποφάσεις των αναθετουσών 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, [...]”

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 στα κατώτατα όρια εφαρμογής τους κατά τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων, το ως άνω ποσό αναπροσαρμόστηκε στις 134.000 και 207.000 ευρώ, αντιστοίχως.

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 προαίρεσης όσο και των τυχόν παρατάσεων της σύμβασης [...]

3. Κανένα σχέδιο έργου και καμία σύμβαση προμήθειας ή υπηρεσιών δεν επιτρέπεται να κατατηθεί, 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 παρ. 1 περ. α' του π.δ. 60/2007, ορίζεται ότι *“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. Η αριθμ. 29/2007 (αρ. πρωτ. 19349/3-4-2007) εγκύκλιος του ΥΠΕΣΔΔΑ, στην παρ. 1 ορίζει: *«1. Μέχρι να εκδοθεί το προεδρικό διάταγμα της παρ. 2 του άρθρου 209 του Ν. 3463/2006 (ΦΕΚ 114/Α') η περίπτωση σύναψης σύμβασης παροχής υπηρεσιών με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση σχετικής προκήρυξης ρυθμίζεται με ανάλογη εφαρμογή των αντίστοιχων διατάξεων του άρθρου 25 του Π.Δ/τος 60/2007 (ΦΕΚ 64/Α')...».*

8. Η αριθμ. 2/2007 (αρ. πρωτ. 2037/11-01-2007) εγκύκλιος του ΥΠΕΣΔΔΑ, στην παρ. Γ. ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ορίζει: *«Μέχρι να εκδοθεί το ανωτέρω προεδρικό διάταγμα και σύμφωνα με τις μεταβατικές διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 273, οι κάθε είδους υπηρεσίες, εκτός από τις υπηρεσίες που παρέχονται σύμφωνα με τις δια-*

τάξεις του Ν.3316/2005 (ΦΕΚ 42 Α'), διενεργούνται σύμφωνα με τις διατάξεις του Π.Δ/τος 28/1980 (ΦΕΚ 11 Α')...».

9. Στο άρθρο 209 παρ. 1 του ν. 3463/2006 «Κύρωση του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων» (ΦΕΚ 114/Α), όπως ισχύει, ορίζεται: “1. Οι προμήθειες των Δήμων ... διενεργούνται σύμφωνα με τις διατάξεις του Ενιαίου Κανονισμού Προμηθειών των Ο.Τ.Α. (Ε.Κ.Π.Ο.Τ.Α), όπως ισχύει, με την επιφύλαξη των ειδικών ρυθμίσεων...”

10. Στα άρθρα 3 (παρ. 3γ) και 23 της με αριθμ. 11389/93 Απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών με τίτλο «Ενιαίος Κανονισμός Προμηθειών Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ε.Κ.Π.Ο.Τ.Α)» (ΦΕΚ 185/Β), ορίζεται «...Άρθρο 3, παρ. 3γ. “Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν επίσης να συνάπτουν τις συμβάσεις προμηθειών προσφεύγοντας στη διαδικασία των διαπραγματεύσεων χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, στις ακόλουθες περιπτώσεις: 1. Όταν δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά μετά από πρόσκληση σε ανοικτό ή κλειστό διαγωνισμό, στο μέτρο που οι αρχικοί όροι της σύμβασης δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιαδώς και εφόσον διαβιβάζεται στο νομάρχη, μαζί με τη σχετική απόφαση, ητιολογημένη έκθεση[...]4. Στο βαθμό που είναι απόλυτα αναγκαίο, όταν για κατεπείγοντες λόγους οφειλομένους σε γεγονότα που δεν είναι δυνατό να προβλεφθούν από τις αναθέτουσες αρχές, δεν είναι δυνατό να τηρηθούν οι προϋποθέσεις που απαιτούνται στους ανοικτούς ή κλειστούς διαγωνισμούς.” Άρθρο 23. .. Διαδικασία με διαπραγμάτευση η απευθείας ανάθεση-πρόχειρος διαγωνισμός 1. Προμήθεια με "διαδικασία μέσω διαπραγμάτευσης" ή "απευθείας ανάθεση" μπορεί να γίνει εάν συντρέχει μία από τις περιπτώσεις που προβλέπονται στις περιπτώσεις των εδαφίων β και γ της παραγράφου 3 του άρθρου 3 του παρόντος κανονισμού».

11. Στις 12.12.2012 δημοσιεύθηκε πράξη Νομοθετικού Περιεχομένου (ΦΕΚ Α 240), η οποία κυρώθηκε με το Ν. 4111/2013 (ΦΕΚ Α 18) και η οποία στο άρθρο 4 προβλέπει: “... Η διαδικασία ανάδειξης προμηθευτών-χορηγητών, για προμήθειες α. τροφίμων, β. λοιπών αναλώσιμων ειδών παντοπωλείου καθώς και παρόχων των σχετικών υπηρεσιών, γ. πετρελαιοειδών και δ. φαρμάκων και αναλώσιμου υγειονομικού υλικού για τις ανάγκες των Δήμων, των Ιδρυμάτων και όλων των νομικών τους προσώπων, πραγματοποιείται εφεξής από τους οικείους Δήμους. Κάθε γενική ή ειδική διάταξη που αντιτίθεται στο παρόν, καταργείται. 2. Οι ανωτέρω προμήθειες πραγματοποιούνται σύμφωνα με τη διαδικασία που προβλέπεται στον Ενιαίο Κανονισμό Προμηθειών των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΕΚΠΟΤΑ), όπως αυτός ισχύει κάθε φορά...”.

III. Νομική Εκτίμηση

12. Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Κατερίνης, αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών η οποία περιλαμβάνει και προμήθεια, με την έννοια της περ. γ της παρ. 2 του άρθρου 2 του π.δ. 60/2007, περί προσαρμογής της Ελληνικής Νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ «περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών». Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών η οποία περιλαμβάνει και προμήθεια, σε συνδυασμό με το συνολικό προϋπολογισμό 243.900,00€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (299.997,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%) του διαγωνισμού, συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής κατ' άρθρο 2 παράγραφος 2 περίπτωση γ' υποπερίπτωση δδ' του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή σύμφωνης γνώμης.

13. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση, έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ περιπτώσεις (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 αναγνωριζομένων από τη Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Σ.Λ.Ε.Ε.) δικαιωμάτων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να αποτελούν αντικείμενο συσταλτικής ερμηνείας. Συγκεκριμένα, προκειμένου η οδηγία 2004/18/ΕΚ να μην απολέσει την πρακτική αποτελεσματικότητά της, τα κράτη μέλη και οι αναθέτουσες αρχές τους δεν επιτρέπεται να προβλέπουν περιπτώσεις προσφυγής στη διαδικασία με διαπραγμάτευση που δεν προβλέπονται από την εν λόγω οδηγία ή να συνοδεύουν τις ρητώς προβλεπόμενες από την οδηγία αυτή περιπτώσεις με νέους όρους που έχουν ως αποτέλεσμα να καθιστούν ευκολότερη την προσφυγή στην εν λόγω διαδικασία (βλ. ΔΕΕ, αποφάσεις της 18^{ης} Μαΐου 1995, C-57/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1995, σ. I-1249, σκέψη 23, της 28^{ης} Μαρτίου 1996, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 1996, σ. I-1949, σκέψη 13 και της 13^{ης} Ιανουαρίου 2005, C-84/03, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Συλλ. 2005, I-13947, σκέψη 48).

14. Εν προκειμένω τυγχάνει εφαρμογής η διάταξη του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α του π.δ. 60/2007 της οποίας γίνεται ρητά επίκληση από τον αιτούντα Δήμο και στη βάση της οποίας οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης και 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) την μη ουσιώδη τροποποίηση των αρχικών όρων 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.

15. Εν προκειμένω, από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης και κρίνοντας, καταρχάς, την πλήρωση της προϋπόθεσης για προηγούμενη νομίμως διεξαχθείσα ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, προκύπτουν τα εξής:

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

Ο δήμος Κατερίνης διενήργησε διεθνή ανοικτό διαγωνισμό, προϋπολογισμού δαπάνης 243.900,00€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (299.997,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%) για την ανάθεση των υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής μεταφορικών μέσων του δήμου για το έτος 2014, με κριτήριο κατακύρωσης τη χαμηλότερη τιμή. Ωστόσο, από τα στοιχεία του φακέλου, διαπιστώνονται οι κατωτέρω νομικές πλημμέλειες του διαγωνισμού οι οποίες ενδεχομένως συνεχονται με το άγονο αυτού. Συγκεκριμένα :

- i. Υπάρχει αοριστία στα είδη των ανταλλακτικών για τα οποία οι υποψήφιοι ανάδοχοι πρέπει να καταθέσουν προσφορά για το σύνολο ή για τμήμα των εκατόν επτά (107) αυτοκινήτων και μηχανημάτων του δήμου.
- ii. Δεν γίνεται σαφές αν ο ανάδοχος είναι υποχρεωμένος να προσφέρει υπηρεσίες και ανταλλακτικά για το συνολικό χρονικό διάστημα της σύμβασης, ή η συμβατική του υποχρέωση θεωρείται

εκπληρωμένη μόλις καλυφθεί το ποσό της σύμβασης από την προμήθεια ανταλλακτικών και την αμοιβή εργασιών.

- iii. Στην προσφορά των αναδόχων υπάρχει υποκρυπτόμενο κόστος για τη μεταφορά των οχημάτων το οποίο δεν μπορεί να αποτυπωθεί στην τιμή της εργατώρας παροχής υπηρεσιών για τις 15 ομάδες βλαβών των οχημάτων ή στην τιμή των ανταλλακτικών.
- iv. Δεν υπάρχουν επαρκή στοιχεία για την κατάρτιση και υποβολή προσφορών στις επιμέρους κατηγορίες. Για παράδειγμα στην ομάδα με α/α 12, «Επισκευή, συντήρηση και προμήθεια ελαστικών» δεν αρκεί η απλή αναφορά του μοντέλου (και σε ορισμένα οχήματα απλή αναφορά μόνο της μάρκας) καθενός από τα εκατόν επτά (107) αυτοκίνητα και μηχανήματα του δήμου.
- v. Δεν είναι γνωστό αν υπάρχει συνεργείο που να παρέχει τις υπηρεσίες που αναφέρονται στις ομάδες με α/α 5, 6, 7, 8, 12, 14, 15, για το σύνολο των εκατόν επτά (107) αυτοκινήτων και μηχανημάτων του δήμου.
- vi. Δεν ορίζεται με σαφήνεια ο τρόπος εφαρμογής του κριτηρίου της χαμηλότερης τιμής κατά την αξιολόγηση. Συγκεκριμένα μπορεί κάποιος ανάδοχος να προσφέρει χαμηλότερη τιμή για την εργατώρα της παρεχόμενης υπηρεσίας του αλλά να χρεώσει στο δήμο μεγαλύτερο αριθμό εργατωρών, καθώς ο δήμος δεν αναφέρει ενδεικτικό πίνακα εργατωρών για τις ομάδες εργασίας που αιτείται. Τέλος είναι πολύ πιθανόν ο κάθε συμμετέχων να καταθέσει διαφορετική λίστα ανταλλακτικών με αποτέλεσμα να μην είναι δυνατή η σύγκριση των προσφορών.

β) Ως προς τη μη υποβολή προσφοράς ή τη μη ύπαρξη υποψηφίου

Με την υπ' αριθμ. 352/2014 απόφασή της (Απόσπασμα Πρακτικού της 25^{ης}/20.06.2014 Συνεδρίασης (δεν αναφέρεται σχετικός ΑΔΑ), η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου, ενέκρινε το με ημερομηνία 11.06.2014 πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης Διαγωνισμού και κήρυξε το διαγωνισμό άγονο για ανάθεση των υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής μεταφορικών μέσων του δήμου, δεδομένου ότι δεν υπεβλήθη καμία προσφορά.

γ) Ως προς τη μη ουσιώδη τροποποίηση των αρχικών όρων της σύμβασης:

Με την υπ' αριθμ 352/2014 απόφασή της (Απόσπασμα Πρακτικού της 25^{ης}/20.06.2014 Συνεδρίασης (δεν αναφέρεται σχετικός ΑΔΑ), η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου, αποφάσισε ομόφωνα τη ματαίωση του με ημερομηνία 11.06.2014 άγονου διαγωνισμού για την ανάθεση των υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής μεταφορικών μέσων του δήμου και αποφάσισε την ανάθεση των υπηρεσιών, με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης έπειτα από σύμφωνη γνώμη της Αρχής, χωρίς τροποποίηση των όρων της με ημερομηνία 08.04.2014 μελέτης του τμήματος Διαχείρισης και Συντήρησης Οχημάτων της Δ/σης Περιβάλλοντος και Καθαριότητας, με την οποία διενεργήθηκε ο διαγωνισμός.

16. Κατά τα ανωτέρω, οι ως άνω νομικές πλημμέλειες, οι οποίες διαπιστώθηκαν τόσο κατά την κατάρτιση της σχετικής διακήρυξης όσο και κατά τη διαδικασία δημοσίευσης αυτής συνιστούν παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας του διαγωνισμού και καθιστούν μη νόμιμη τη διενέργειά του (Ελ Συν Αποφάσεις VI Τμήμ. 408/12, 2263/2011, 1780/2011, 1646/2011), καθιστώντας συνακόλουθα μη νόμιμη την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης.

17. Συνεπώς, από την υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στις προαναφερόμενες διατάξεις διαπιστώνεται ότι δεν προκύπτει η συνδρομή των προϋποθέσεων της περ. 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.

18. Τέλος, από τη μελέτη του φακέλου της υπόθεσης δεν προέκυψαν άλλα στοιχεία που να αποδεικνύουν και να αιτιολογούν ειδικά, με επαρκή τεκμηρίωση τη συνδρομή περιστάσεων που επιτρέπουν την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις λοιπές διατάξεις των άρθρων 24 και 25 του Π.Δ. 60/2007.

IV. Συμπέρασμα

19. 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 ως προς το αίτημα του Δήμου Κατερίνης για τη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση, λόγω μη συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 22 Ιουλίου 2014

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο Πρόεδρος

Ράϊκος Δημήτριος