



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ  
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ  
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**ΑΠΟΦΑΣΗ 179/ 2015**

**(Της διαδικασίας του άρθρου 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011)**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

Στην Αθήνα σήμερα την **28η Ιουλίου 2015, ημέρα Τρίτη και ώρα 12:00**, και επί της οδού Κηφισίας 7 (5ος όροφος), όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (εφεξής Αρχή) 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 τη συνεδρίαση τα ακόλουθα:

- 1. Αν. Πρόεδρος :** Δετσαρίδης Χρήστος
- 2. Αν. Αντιπρόεδρος :** Βαρδακαστάνης Κωνσταντίνος
- 3. Μέλη :** Λουρίκας Δημήτριος  
Σταθακόπουλος Δημήτριος

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

**Γραμματέας:** Στυλιανή Τσιάβου

**Εισηγητής:** Χρήστος Κανελλόπουλος, Ε.Ε.Π. – Οικονομολόγος

Κατά τη διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστη και ο εισηγητής κ. Κανελλόπουλος, καθώς και η Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδότησης κ. Καξιρή, οι οποίοι αποδεσμεύτηκαν πριν την έναρξη της διαδικασίας της ψηφοφορίας των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της Αρχής και τη λήψη της απόφασης.

**Ερώτημα:** Το αριθμ. πρωτ. 16579/30-6-2015 έγγραφο του Δήμου Μαλεβιζίου το οποίο παραλήφθηκε από την Αρχή στις 1-7-2015 (αριθμ. πρωτ. 2998), όπως αυτό συμπληρώθηκε με το αριθμ. πρωτ. 17512/14-7-2015 (αριθμ. πρωτ. 3172/15-7-2015 της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.) έγγραφό του.

**Θέμα:** Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής, περί προσφυγής στη διαδικασία διαπραγματεύσεως σύμφωνα με το άρθρο 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011 για την προμήθεια «Καυσίμων» για τις ανάγκες του Δήμου Μαλεβιζίου, συνολικού προϋπολογισμού € 266.947,53 με Φ.Π.Α. ή € 217.030,51 χωρίς Φ.Π.Α., οικονομικού έτους 2015, σε συνέχεια εν μέρει άγονου ανοικτού διεθνή διαγωνισμού με τη χρήση ηλεκτρονικής πλατφόρμας (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.).

## **I. ΙΣΤΟΡΙΚΟ – ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΑ**

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

1.1 Με την αριθμ. 8718/22-4-2015 Διακήρυξή του, ο Δήμος Μαλεβιζίου διενήργησε διεθνή ανοικτό διαγωνισμό με τη χρήση ηλεκτρονικής πλατφόρμας (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) για την προμήθεια «Καυσίμων και Λιπαντικών», για τις ανάγκες της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Πελοποννήσου, Δυτικής Ελλάδος και Ιονίου, συνολικού προϋπολογισμού € 350.000,00 με Φ.Π.Α. ή € 284.552,84 χωρίς Φ.Π.Α., οικονομικού έτους 2015, με κριτήριο κατακύρωσης **α)** τη χαμηλότερη τιμή για τα Λιπαντικά, ανά είδος Λιπαντικού κάθε Ομάδας και **β)** το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί της Μέσης Λιανικής Τιμής Πώλησης του Παρατηρητηρίου Τιμών Υγρών Καυσίμων του Δήμου Μαλεβιζίου, ανά είδος Καυσίμου κάθε Ομάδας. Οι Ομάδες της Διακήρυξης ήταν δώδεκα (12): δέκα Ομάδες Καυσίμων με είκοσι (20) υπό προμήθεια είδη και δύο Ομάδες Λιπαντικών με οκτώ (8) υπό προμήθεια είδη. Επιπρόσθετα, η Σύμβαση είχε διάρκεια δώδεκα (12) μήνες. Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, στη διαδικτυακή πύλη [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) του συστήματος Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., ορίστηκε η 8η Ιουνίου 2015 και ώρα 15:00 και ως ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ορίστηκε η 15η Ιουνίου 2015 και ώρα 9:30 πμ. Ο διαγωνισμός πήρε Αριθμό Συστήματος 9423 στο Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) και αναρτήθηκε την 24η Απριλίου 2015.

Στο άρθρο 5 «Εγγυήσεις» της Διακήρυξης ορίζεται ότι: «*Η εγγύηση για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό ορίζεται σε ποσοστό ένα τοις εκατό 1% επί του ποσού του ενδεικτικού προϋπολογισμού... Ειδικότερα, η εγγύηση συμμετοχής που πρέπει να κατατεθεί θα ανέρχεται στο ποσό των 2.845,53 ευρώ, και αφορά προσφορά για ολόκληρη την ποσότητα των καυσίμων και λιπαντικών του ενδεικτικού προϋπολογισμού προ Φ.Π.Α. (για το σύνολο των ομάδων). Εφόσον ο συμμετέχων υποβάλλει προσφορά για συγκεκριμένη ομάδα θα προσκομίσει εγγυητική συμμετοχής σε ποσοστό ένα τοις εκατό 1% επί του ποσού του ενδεικτικού προϋπολογισμού, προ Φ.Π.Α., αυτής της ομάδας. [...]*».

Στο άρθρο 13 «Προσφορές Μειοδοτών» της Διακήρυξης ορίζεται ότι: «*2. Προσφορά που δεν προκύπτει με σαφήνεια το ποσοστό έκπτωσης ή δεν δίδεται ενιαίο ή κατά είδος ποσοστό έκπτωσης, για ολόκληρη την ποσότητα του κάθε προσφερόμενου είδους, απορρίπτεται ως απαράδεκτη με απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, ύστερα από γνωμοδότηση της Επιτροπής Αξιολόγησης. ...4. Δεν θα λαμβάνεται υπόψη προσφορά, η οποία θα δίδεται για μέρος μόνο των ποσοτήτων του κάθε είδους καυσίμου για ολόκληρη την ποσότητα που αναγράφεται στον ενδεικτικό προϋπολογισμό ανά Δημοτική Ενότητα για το Δήμο Μαλεβιζίου και αντίστοιχα ανά Νομικό Πρόσωπο, ήτοι ανά ομάδα του Διαγωνισμού. ...6. Γίνονται αποδεκτές προσφορές που αναφέρονται μόνο για ένα είδος καυσίμου με την προϋπόθεση ότι*

*θα καλύπτουν ανά ομάδα (Δήμου ή Νομικού Προσώπου), όλη την ποσότητα του κάθε προσφερόμενου είδους που αναγράφεται στον ενδεικτικό προϋπολογισμό. Σε κάθε περίπτωση η προσφορά τους θα πρέπει να καλύπτεται υποχρεωτικά με ανάλογο ποσό εγγυητικής επιστολής συμμετοχής. 7. Ο κάθε διαγωνιζόμενος μπορεί να προσφέρει διαφορετικό ποσοστό έκπτωσης για κάθε είδος καυσίμου. Στην περίπτωση αυτή ανάδοχος ανακηρύσσεται αυτός που κατ' αξία του συνόλου των καυσίμων, στο σύνολο των ποσοτήτων του ενδεικτικού προϋπολογισμού, προσφέρει τη χαμηλότερη τιμή, όπου σε αυτή την περίπτωση θα αντιστοιχεί στο μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης στο σύνολο του προϋπολογισμού ανά Δήμο/Νομικό Πρόσωπο. [...]».*

**1.2** Περίληψη της Διακήρυξης στάλθηκε, με ηλεκτρονικά μέσα, στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης την 22η Απριλίου 2015, η οποία και δημοσιεύτηκε την 24η Απριλίου 2015 (S 080 - 140961).

**1.3** Περίληψη της Διακήρυξης (ΑΔΑΜ: 15PROC002725762 2015-04-23), δημοσιεύτηκε την 24η Απριλίου 2015 στις εφημερίδες «Πατρίς», «Κρήτη», «Ηχώ των Δημοπρασιών», «Γενική Δημοπρασιών» και την 28η Απριλίου 2015 στην εφημερίδα «Αποψη».

**1.4** Περίληψη της Διακήρυξης δημοσιεύτηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως την 24η Απριλίου 2015 (ΦΕΚ 156/2015).

**1.5** Επιπρόσθετα, όλο το τεύχος της Διακήρυξης αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο [www.malevizi.gr](http://www.malevizi.gr) την 24η Απριλίου 2015.

**1.6** Με το αριθμ. 1/15-6-2015 Πρακτικό της, (Ψηφιακά Υπογεγραμμένο), η Επιτροπή του διαγωνισμού: **α)** έκανε αποδεκτές τις προσφορές των εταιρειών «ΚΟΥΜΟΥΛΑΣ Α.Ε.Ε.Κ.Ξ.Τ.Ε.» και «ΓΕΩΡΓΙΟΣ Ν. ΤΣΑΝΤΡΙΖΟΣ Ε.Π.Ε.» διότι τα Δικαιολογητικά Συμμετοχής και οι Τεχνικές Προσφορές τους, πληρούσαν τους όρους της Διακήρυξης και **β)** απέρριψε την προσφορά της εταιρείας «ΧΑΡΑΛΑΜΠΟΣ ΜΑΥΡΑΚΗΣ & ΣΙΑ Ο.Ε.» διότι τα Δικαιολογητικά Συμμετοχής και η Τεχνική Προσφορά της, δεν πληρούσαν τους όρους της Διακήρυξης, όπως αναλυτικά αναφέρονται σε αυτό (Πρακτικό).

**1.7** Με το αριθμ. 2/24-6-2015 Πρακτικό της, (Ψηφιακά Υπογεγραμμένο), η Επιτροπή του διαγωνισμού, έκανε αποδεκτή την Οικονομική Προσφορά **α)** της εταιρείας «ΚΟΥΜΟΥΛΑΣ Α.Ε.Ε.Κ.Ξ.Τ.Ε.» για το είδος «Πετρέλαιο Θέρμανσης» της Πρωτοβάθμιας (Ομάδα 9) και Δευτεροβάθμιας Σχολικής Επιτροπής (Ομάδα 10), **β)** της εταιρείας «ΓΕΩΡΓΙΟΣ Ν. ΤΣΑΝΤΡΙΖΟΣ Ε.Π.Ε.» για το είδος «Λιπαντικά» του Δήμου Μαλεβιζίου (Ομάδα 11) και της ΔΕΥΑΜ (Ομάδα 12) και **γ)** κήρυξε άγονο τον διαγωνισμό για το σύνολο των ειδών των υπολοίπων Ομάδων, για τις οποίες δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά: Ομάδα 1 Καύσιμα Δημοτικής Ενότητας Γαζίου, Ομάδα 2 Καύσιμα Δημοτικής Ενότητας Τυλίσσου, Ομάδα 3 Καύσιμα Δημοτικής Ενότητας Κρουσώνα, Ομάδα 4 Καύσιμα ΔΕΥΑΜ, Ομάδα 5 Καύσιμα ΔΟΠΠΑΜ, Ομάδα 6 Καύσιμα ΔΟΑΚΑΠΠΑΜ / Δημοτική Ενότητα Γαζίου, Ομάδα 7 Καύσιμα ΔΟΑΚΑΠΠΑΜ / Δημοτική Ενότητα Τυλίσσου, Ομάδα 8 Καύσιμα ΔΟΑΚΑΠΠΑΜ / Δημοτική Ενότητα Κρουσώνα και πρότεινε όπως το Δημοτικό Συμβούλιο αποφασίσει είτε την επαναπροκήρυξη του διαγωνισμού είτε την προσφυγή στην απευθείας ανάθεση μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ, ύστερα από την σύμφωνη γνώμη της Αρχής.

**1.8** Με την αριθμ. 187/24-6-2015 Απόφασή (ΑΔΑ:7ΣΨ3ΩΛΣ-ΧΚΗ) της, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου Μαλεβιζίου έκανε αποδεκτά τα αριθμ. 1/15-6-2015 και 2/24-6-2015 Πρακτικά της Επιτροπής, κατακύρωσε: **α)** στην εταιρεία «ΚΟΥΜΟΥΛΑΣ Α.Ε.Ε.Κ.Ξ.Τ.Ε.» το είδος «Πετρέλαιο Θέρμανσης» της Πρωτοβάθμιας (Ομάδα 9) και Δευτεροβάθμιας Σχολικής Επιτροπής (Ομάδα 10), **β)** στην εταιρεία «ΓΕΩΡΓΙΟΣ Ν. ΤΣΑΝΤΡΙΖΟΣ Ε.Π.Ε.» το είδος «Λιπαντικά» του Δήμου Μαλεβιζίου (Ομάδα 11) και της ΔΕΥΑΜ (Ομάδα 12). Επιπρόσθετα, για τις οκτώ (8) Ομάδες της Διακήρυξης για τις οποίες δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά, παρέπεμψε το θέμα στο Δημοτικό Συμβούλιο για να αποφασίσει είτε την επαναπροκήρυξη, είτε την απευθείας ανάθεση μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ. Η εν λόγω Απόφαση κοινοποιήθηκε με ταχυδρομικά μέσα, στις τρεις (3) επιχειρήσεις που υπέβαλλαν προσφορά, την 2η Ιουλίου 2015.

**1.9** Με το από αριθμ. 17700/13-72015 έγγραφό του, ο Δήμος Μαλεβιζίου βεβαιώνει ότι, μέχρι και την 13-7-2015, δεν έχουν ασκηθεί Ενστάσεις, Προδικαστικές Προσφυγές ή Ασφαλιστικά Μέτρα κατά του διαγωνισμού.

**1.10** Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος Μαλεβιζίου, με το προαναφερόμενο έγγραφό του, στο οποίο επισυνάπτεται σχέδιο Απόφασής του, ζητά την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. προκειμένου να προσφύγει στην διαδικασία της απευθείας ανάθεσης για την προμήθεια «Καυσίμων», για τις ανάγκες του Δήμου Μαλεβιζίου και των Νομικών του Προσώπων, συνολικού προϋπολογισμού € 266.947,53 με Φ.Π.Α. ή € 217.030,51 χωρίς Φ.Π.Α., οικονομικού έτους 2015, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης για τις Ομάδες 1 - 8 της Διακήρυξης, όπως αυτές αναφέρονται στην παράγραφο 1.7 της παρούσας, χωρίς τροποποίηση των όρων της αρχικής Σύμβασης.

## **II. ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ**

**2.** Το άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων, 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. [...]».

**3.** Το άρθρο 6, παράγραφος 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 A, 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 B.”

Σημειώνεται ότι, σύμφωνα με τον Κανονισμό (ΕΕ) αριθμ. 1336/2013 της Επιτροπής 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, τα ως άνω ποσά αναπροσαρμόστηκαν, από 1/1/2014 και για την διετία 2014-2015, στις 134.000 και 207.000 ευρώ αντίστοιχα.

**4.** Το άρθρο 8 παράγραφος 1, 3, 5 και 7 του Π.Δ. 60/2007 ορίζει ότι: «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 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. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να παρεκκλίνουν προκειμένου για τα τμήματα των οποίων η εκτιμώμενη αξία εκτός Φ.Π.Α. είναι μικρότερη των ογδόντα χιλιάδων (80.000) ευρώ και υπό τον όρο ότι το συνολικό ποσό των συγκεκριμένων τμημάτων δεν υπερβαίνει το 20% της συνολικής αξίας όλων των τμημάτων. ...7. Όταν πρόκειται για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών ή υπηρεσιών που έχουν περιοδικό χαρακτήρα ή προβλέπεται να ανανεωθούν μέσα σε συγκεκριμένο χρονικό διάστημα, λαμβάνεται ως βάση για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης α) είτε η συνολική πραγματική αξία των διαδοχικών συμβάσεων του ίδιου τύπου, οι οποίες συνήφθησαν κατά το προηγούμενο δωδεκάμηνο ή οικονομικό έτος, αναπροσαρμοσμένη, εφόσον τούτο είναι δυνατόν, προκειμένου να ληφθούν υπόψη ενδεχόμενες μεταβολές ως προς τις ποσότητες ή την αξία τους κατά τους δώδεκα (12) μήνες που έπονται της αρχικής σύμβασης. β) είτε η εκτιμώμενη συνολική αξία των διαδοχικών συμβάσεων που συνήφθησαν κατά το δωδεκάμηνο που έπεται της πρώτης παράδοσης ή κατά τη διάρκεια του οικονομικού έτους, εφόσον αυτό υπερβαίνει τους δώδεκα (12) μήνες. Η επιλογή της μεθόδου για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας μιας δημόσιας σύμβασης δεν επιτρέπεται να γίνεται προς το σκοπό αποφυγής της εφαρμογής του παρόντος».

**5.** Το άρθρο 25 του Π.Δ. 60/2007 ορίζει ότι: «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 οι αρχικοί όροι της σύμβασης και με την προϋπόθεση ότι διαβιβάζεται σχετική έκθεση στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή, ύστερα από αίτημά της, [...]».

6. Το άρθρο 32 του Π.Δ. 60/2007 ορίζει ότι: «1. Κατά τον καθορισμό των προθεσμιών παραλαβής των προσφορών και των αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν υπόψη, ιδίως, το πολύπλοκο της σύμβασης και τον χρόνο που απαιτείται για την προετοιμασία των προσφορών, με την επιφύλαξη των ελαχίστων προθεσμιών που καθορίζονται στο παρόν άρθρο. 2. Στις ανοικτές διαδικασίες, η ελάχιστη προθεσμία παραλαβής των προσφορών ανέρχεται σε πενήντα δύο (52) ημέρες από την ημερομηνία αποστολής της προκήρυξης διαγωνισμού. ... 5. Όταν οι προκηρύξεις καταρτίζονται και αποστέλλονται με ηλεκτρονικά μέσα σύμφωνα με τη μορφή και τις λεπτομέρειες διαβίβασης που προβλέπονται στο Παράρτημα VIII σημείο 3, οι προθεσμίες παραλαβής των προσφορών που ορίζονται στις παραγράφους 2 και 4, για τις ανοικτές διαδικασίες, και η προθεσμία παραλαβής των αιτήσεων συμμετοχής που ορίζεται στην παράγραφο 3 εδάφιο α), για τις κλειστές και με διαπραγμάτευση διαδικασίες και τον ανταγωνιστικό διάλογο, μπορούν να συντμηθούν κατά επτά (7) ημέρες. 6. Σύντμηση κατά πέντε (5) ημέρες των προθεσμιών παραλαβής των προσφορών που ορίζονται στην παράγραφο 2 και στην παράγραφο 3 εδάφιο β), είναι δυνατή όταν η αναθέτουσα αρχή παρέχει, με ηλεκτρονικό μέσο και από την ημερομηνία δημοσίευσης της προκήρυξης, σύμφωνα με το Παράρτημα VIII, ελεύθερη, άμεση και πλήρη πρόσβαση στη συγγραφή υποχρεώσεων και στα λοιπά τεύχη του διαγωνισμού, προσδιορίζοντας στο κείμενο της προκήρυξης την ηλεκτρονική διεύθυνση στην οποία διατίθεται η εν λόγω τεκμηρίωση. Η σύντμηση αυτή μπορεί να ορίζεται επιπλέον της μείωσης που προβλέπεται στην παράγραφο 5. [...]».

7. Τα άρθρα 134 και 136 του Ν. 4281/2014 «Μέτρα Στήριξης και Ανάπτυξης της Ελληνικής Οικονομίας, Οργανωτικά Θέματα Υπουργείου Οικονομικών και άλλες διατάξεις» με τα οποία ορίζονται ότι: «...134. Οι διατάξεις του παρόντος Τίτλου εφαρμόζονται κατά την ανάθεση και εκτέλεση, με τη χρήση Τεχνολογιών Πληροφορικής και Επικοινωνιών (ΤΠΕ), δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών του Μέρους Β' του παρόντος από αναθέτουσες αρχές / αναθέτοντες φορείς. Μπορεί επίσης να εφαρμόζονται στις συμβάσεις παραχώρησης δημοσίων έργων και στις συμβάσεις του ν. 3389/2005 (Α' 232), εφόσον τούτο ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. [...] 136. 1. Οι αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς υποχρεούνται να χρησιμοποιούν το ΕΣΗΔΗΣ σε όλα τα στάδια της διαδικασίας ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων του παρόντος, από την υποβολή του αιτήματος μέχρι την υπογραφή και την εκτέλεση των συμβάσεων αυτών, με εκτιμώμενη αξία ίση ή ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, χωρίς να συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ. Με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας ο χρόνος έναρξης υποχρεωτικής εφαρμογής του συνόλου ή μέρους από τις διατάξεις του παρόντος τίτλου μπορεί να μετατίθεται, σε όλες ή ορισμένες κατηγορίες δημοσίων συμβάσεων, για όλες ή για ορισμένες αναθέτουσες αρχές και σε όλες τις αποφάσεις ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων ή σε μέρη αυτών...». Επιπλέον, με την παρ. 3 του άρθρου

201 του ιδίου Νόμου, ορίζεται ότι : «...3. Η ισχύς των άρθρων 134 έως 138, αρχίζει ως προς τις προμήθειες και υπηρεσίες, όσον αφορά τους φορείς της Κεντρικής Διοίκησης όπως ορίζεται στο άρθρο 14 του ν. 4270/2014 την 1η Ιουλίου 2014, όσον αφορά τους φορείς της Γενικής Κυβέρνησης την 1η Οκτωβρίου 2014 και όσον αφορά το σύνολο του δημόσιου τομέα την 1η Οκτωβρίου 2015. ...».

8. Την αριθμ. Π1/2390 απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας (ΦΕΚ 2677/Β/2013) με την οποία καθορίστηκαν οι Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.).

### III. ΝΟΜΙΚΗ ΕΚΤΙΜΗΣΗ

9. Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Μαλεβιζίου αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας μέσω της διαδικασίας της διαπραγμάτευσης βάσει της παραγράφου 1, περίπτωση α' του άρθρου 25 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 προμήθειας συνολικού προϋπολογισμού € 217.030,51 χωρίς Φ.Π.Α., συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής για την παροχή γνώμης σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 6 και 8 του Π.Δ. 60/2007 και του άρθρου 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011, όπως ισχύει.

10. 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 αναγνωριζόμενων 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<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 και της 13<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2005, C-84/03, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Συλλ. 2005, I-13947, σκέψη 48).

11. Με τη διάταξη του άρθρου 25 παράγραφος 1, περίπτωση α' του Π.Δ. 60/2007, παρέχεται η δυνατότητα στις Αναθέτουσες Αρχές να συνάπτουν συμβάσεις με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης

διαγωνισμού, με την προϋπόθεση: α) να έχει προηγηθεί ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, β) να μην έχει υποβληθεί κατά την 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 και γ) να μην τροποποιούνται ουσιωδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης κατά την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση.

**12.** Ειδικότερα δε, σχετικά με την υπό σημείο α) προϋπόθεση της προηγούμενης νομίμως διεξαχθείσας ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας, παγίως έχει κριθεί ότι η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, κατ' εφαρμογή της παραγράφου 1, περίπτωση α' 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).

**13.** Ως προς την προϋπόθεση, προηγούμενης νομίμως διεξαχθείσας ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας, από τα στοιχεία του φακέλου διαπιστώνεται η κατωτέρω νομική πλημμέλεια η οποία ωστόσο κρίνεται ότι δεν οδήγησε στο εν μέρει άγονο αποτέλεσμα του διαγωνισμού. Πιο συγκεκριμένα:

Στο άρθρο 13 «Προσφορές Μειοδοτών» της Διακήρυξης ορίζεται ότι: *«6. Γίνονται αποδεκτές προσφορές που αναφέρονται μόνο για ένα είδος καυσίμου με την προϋπόθεση ότι θα καλύπτουν ανά ομάδα (Δήμου ή Νομικού Προσώπου), όλη την ποσότητα του κάθε προσφερόμενου είδους που αναγράφεται στον ενδεικτικό προϋπολογισμό. Σε κάθε περίπτωση η προσφορά τους θα πρέπει να καλύπτεται υποχρεωτικά με ανάλογο ποσό εγγυητικής επιστολής συμμετοχής».*

Στο έντυπο δημοσίευσης του διαγωνισμού «Προκήρυξη Σύμβασης» της Ε.Ε.Ε.Ε., στο εδάφιο II.1.8 «Τμήματα» αναφέρεται ότι η εν λόγω Σύμβαση υποδιαιρείται σε παρτίδες και ότι μπορούν να υποβληθούν προσφορές για ένα η περισσότερα Τμήματα. Στο Παράρτημα Β' που αφορά πληροφορίες για τα Τμήματα γίνεται αναφορά σε δώδεκα (12) Τμήματα όσα και τα Τμήματα / Ομάδες της Διακήρυξης και αναφέρεται ότι μπορούν να υποβληθούν προσφορές μόνο για ένα είδος καυσίμου με την προϋπόθεση ότι θα καλύπτουν ανά ομάδα (Δήμος / ή Νομικό Πρόσωπο) όλη την ποσότητα του κάθε προσφερόμενου είδους. Ωστόσο στο εδάφιο III.1.1 «Απαιτούμενες εγγυήσεις» του εν λόγω εντύπου αναφέρεται ότι η Εγγυητική Επιστολή Συμμετοχής ανέρχεται σε ποσοστό 1% επί της προϋπολογισθείσας δαπάνης χωρίς Φ.Π.Α., ήτοι ποσού ύψους €2.845,53 και αφορά προσφορά για ολόκληρη την ποσότητα των καυσίμων και λιπαντικών του ενδεικτικού προϋπολογισμού για το σύνολο των ομάδων. Επιπρόσθετα αναφέρεται ότι εφόσον ο συμμετέχων υποβάλλει προσφορά για συγκεκριμένη Ομάδα θα προσκομίσει Εγγυητική Επιστολή Συμμετοχής που ανέρχεται σε ποσοστό 1% επί της προϋπολογισθείσας δαπάνης της εν λόγω Ομάδας.

Σύμφωνα λοιπόν με την Διακήρυξη γίνονται δεκτές προσφορές ανά είδος κάθε Τμήματος / Ομάδας με αντίστοιχη κατάθεση Εγγυητικής Επιστολής Συμμετοχής, ωστόσο στο έντυπο της Ε.Ε.Ε.Ε. γίνονται δεκτές προσφορές ανά είδος ενός Τμήματος / Ομάδας, αλλά η Εγγυητική Επιστολή Συμμετοχής πρέπει να κατατεθεί, κατ' ελάχιστο, για όλα τα είδη ενός Τμήματος / Ομάδας.



Στο έντυπο της Ε.Ε.Ε.Ε., στο εδάφιο Ι.1.1 «Αναθέτουσα Αρχή» αναφέρετε ότι ο διαγωνισμός διενεργείται ηλεκτρονικά, όπως επίσης αναφέρεται και η ηλεκτρονική πρόσβαση σε πληροφορίες στην ιστοσελίδα του Δήμου [www.malevizi.gr](http://www.malevizi.gr) και η ηλεκτρονική υποβολή προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής στην ιστοσελίδα [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr).

Παρότι ωστόσο, διαπιστώνεται η ως άνω ελλιπής πληροφόρηση - διάσταση πληροφοριών μεταξύ της Διακήρυξης και της προκήρυξης που δημοσιεύθηκε στην Ε.Ε.Ε.Ε., ως προς τα Τμήματα του διαγωνισμού και την Εγγυητική Επιστολή Συμμετοχής, στην προκειμένη περίπτωση, που ο διαγωνισμός διενεργήθηκε με ηλεκτρονικά μέσα, και κατά τον οποίο οι ενδιαφερόμενοι έπρεπε να ανατρέξουν υποχρεωτικά στην πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ήταν αναρτημένα όλα τα τεύχη της διακήρυξης και οι επίμαχοι όροι, λαμβανομένης υπόψη και της διαπιστωθείσας συμμετοχής στον ως άνω διαγωνισμό (βλ. Ιστορικό παρ. Ι.8), δεν επηρέασε τον ανταγωνισμό.

**14.** Κατόπιν των ανωτέρω και από την υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στις προαναφερόμενες διατάξεις, διαπιστώνεται ότι προκύπτει η συνδρομή των προϋποθέσεων για την υιοθέτηση της εξαιρετικής διαδικασίας διαπραγμάτευσης εκ μέρους του Δήμου Μαλεβιζίου για το υποβληθέν αίτημα, κατ' εφαρμογή του άρθρου 25, παράγραφος 1, εδάφιο α' του Π.Δ. 60/2007.

#### **IV. Συμπέρασμα**

Ενόψει όλων των προεκτεθέντων, με βάση το διδόμενο πραγματικό και από την υπαγωγή αυτού στις προαναφερόμενες και ερμηνευόμενες διατάξεις, επί του υποβληθέντος αιτήματος, αποφασίζουμε:

**Την παροχή σύμφωνης γνώμης προς το Δήμο Μαλεβιζίου σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για τη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας «Καυσίμων», για τις ανάγκες του Δήμου Μαλεβιζίου και των Νομικών του Προσώπων, για τις Ομάδες 1 - 8 της Διακήρυξης, συνολικού προϋπολογισμού € 217.030,51 χωρίς Φ.Π.Α., οικονομικού έτους 2015, λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.**

**Αθήνα, 30 Ιουλίου 2015  
ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ**

**Ο ΑΝΑΠΛΗΡΩΤΗΣ ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**ΧΡΗΣΤΟΣ ΔΕΤΣΑΡΙΔΗΣ**