



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ  
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ  
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**ΑΠΟΦΑΣΗ**

**209/2015**

**(της διαδικασίας του άρθρου 2, παρ. 2, περ. γ (δδ) του ν. 4013/2011, όπως ισχύει)**

**Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

Στην Αθήνα σήμερα την 8η Σεπτεμβρίου του έτους δύο χιλιάδες πέντε (2015) ημέρα Τρίτη και ώρα 11:00 π.μ. και επί της οδού Λ. Κηφισίας 7, στους Αμπελόκηπους, 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:** Ράικος Δημήτριος
- 2. Μέλη:** Καραμανλής Ευάγγελος  
Κουλούρη Ιωάννα  
Λουρίκας Δημήτριος  
Σταθακόπουλος Δημήτριος

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

**Γραμματέας:** Λεμπούση Παρασκευή

**Εισηγήτρια:** Καϊάφα Καλλιόπη, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.Σ.Υ.

**Ερώτημα:** Το υπ' αρ. πρωτ. 4059/13-07-2015 αίτημα του Δήμου Μήλου προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ και τα συνημμένα σε αυτό στοιχεία, τα οποία παρελήφθησαν από την Αρχή στις 17-07-2015 και έλαβαν αρ. πρωτ. 3241, όπως συμπληρώθηκε με το υπ αριθμ 4771/13-8-2015 έγγραφο, που παραλήφθηκε από την Αρχή στις 18/08/2015 και έλαβε αριθμ πρωτ 3609.

**Θέμα:** Διατύπωση σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α του π.δ. 60/2007, για τη σύναψη σύμβασης προμήθειας εξοπλισμού διαχείρισης Αστικών Στερεών Αποβλήτων του Δήμου Μήλου προϋπολογισμού 817.240,00€ άνευ ΦΠΑ.

## **I. Ιστορικό- πραγματικά περιστατικά**

**1.** Από το φάκελο της υπόθεσης, προκύπτουν τα ακόλουθα στοιχεία:

α) Με την υπ' αριθ. 49/01-04-2015 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Μήλου εγκρίθηκε η διενέργεια διαγωνισμού προμήθειας εξοπλισμού διαχείρισης Αστικών Στερεών Αποβλήτων Νήσου Μήλου και συγκροτήθηκαν οι σχετικές επιτροπές διενέργειας και παραλαβής.

β) Με την υπ' αριθ. 21/2015 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Μήλου εγκρίθηκαν οι τεχνικές προδιαγραφές και καταρτίστηκαν οι όροι διακήρυξης του σχετικού διαγωνισμού.

γ) Κατόπιν τούτων, ο Δήμος Μήλου εξέδωσε την με αρ. 2747-13/05/2015 Διακήρυξη Ανοικτού Διεθνούς Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού για την προμήθεια εξοπλισμού διαχείρισης Αστικών Στερεών Αποβλήτων, προϋπολογισμού 817.240,00€ άνευ ΦΠΑ και κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα προσφορά. Ως ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ορίστηκε η 26/6/2015 ενώ σημειώνεται ότι ως ημερομηνία έναρξης υποβολής προσφορών στο σύστημα ΕΣΗΔΗΣ ορίστηκε η 24/06/2015. Σημειώνεται ότι η εν λόγω προμήθεια συγχρηματοδοτείται από το Επιχειρησιακό Πρόγραμμα "Περιβάλλον-Αειφόρος Ανάπτυξη", σύμφωνα με την υπ αριθμ 3410/16-8-2012 απόφαση ένταξης, όπως τροποποιήθηκε. Σύμφωνα με τη διακήρυξη, η εν λόγω προμήθεια είχε χωριστεί στα κάτωθι τρία (3) είδη:

**ΕΙΔΟΣ 1: ΜΙΚΡΟΣ ΕΛΑΣΤΙΧΟΦΟΡΟΣ ΦΟΡΤΩΤΗΣ, >50 hp**

**ΕΙΔΟΣ 2: ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ Α.Σ.Α.**

Το είδος αυτό περιλαμβάνει τον εξοπλισμό κομποστοποίησης και δεματοποίησης και

συγκεκριμένα τα ακόλουθα:

2Α. 1 ΚΙΝΗΤΟ ΤΕΜΑΧΙΣΤΗ ΠΡΑΣΙΝΩΝ, 4 m<sup>3</sup>/h, >25 kW

2Β. 1 ΑΝΑΣΤΡΟΦΕΑ ΣΕΙΡΑΔΙΩΝ (για την ανάδευση του κόμποστ), 300 m<sup>3</sup>/h, >8 kW

- 2Γ. 1 ΚΟΣΚΙΝΟ ΡΑΦΙΝΑΡΙΑΣ (για το ραφινάρισμα του κόμποστ), 4 m<sup>3</sup>/h, >1,5 kW  
2Δ. ΜΕΜΒΡΑΝΗ ΚΟΜΠΟΣΤΟΠΟΙΗΣΗΣ (για την κάλυψη των σειραδιών), 600 m<sup>2</sup>  
2Ε. ΕΡΓΑ ΥΠΟΔΟΜΗΣ, που περιλαμβάνουν την προμήθεια του αναγκαίου εξοπλισμού, για την πλήρη κατασκευή των εγκαταστάσεων και δικτύων ύδρευσης, αποχέτευσης, πυρόσβεσης, εξωτερικού φωτισμού. Περιλαμβάνεται επίσης, το σύνολο των απαιτούμενων εργασιών (χρωματοургικές, θεμελίωση, Η/Μ εργασίες, επιστρώσεις, κλπ.).  
2ΣΤ. 1 ΔΕΜΑΤΟΠΟΙΗΤΗ, δυναμικότητας τουλάχιστον 7.0 tn/hr για εισερχόμενα σύμμεικτα απόβλητα 2.800 tn/έτος (με ταινίες τροφοδοσίας, σύστημα συσκευασίας)  
2Ζ. 1 ΜΗΧΑΝΗΜΑ ΠΕΡΙΤΥΛΙΞΗΣ (WRAPPER)  
2Η. 1 ΠΕΡΟΝΟΦΟΡΟ ΜΕ ΛΑΒΙΔΑ  
2Θ. ΜΕΤΑΛΛΙΚΟ ΣΤΕΓΑΣΤΡΟ  
2Ι. COMPACT ΒΙΟΛΟΓΙΚΟ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟ

### **ΕΙΔΟΣ 3: ΜΕΣΑ ΣΥΛΛΟΓΗΣ & ΛΟΙΠΟΣ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ**

Το είδος αυτό περιλαμβάνει τον εξής επιμέρους εξοπλισμό:

- 3Α. ΚΑΔΟΙ ΚΟΥΖΙΝΑΣ, 10lt, 1.820 τεμάχια για τα νοικοκυριά  
3Β. ΕΞΩΤΕΡΙΚΟΙ ΚΑΔΟΙ, 240 lt, 230 τεμάχια  
3Γ. ΕΞΩΤΕΡΙΚΟΙ ΚΑΔΟΙ ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΩΝ 60 lt, 110 τεμάχια  
3Δ. ΠΛΥΣΤΙΚΟ ΜΗΧΑΝΗΜΑ, >6kW  
3Ε. ΒΙΟΔΙΑΣΠΩΜΕΝΟΙ ΣΑΚΚΟΙ ΟΙΚΙΑΚΗΣ ΧΡΗΣΗΣ, 10 lt , 131.000 τεμάχια  
3ΣΤ. ΒΙΟΔΙΑΣΠΩΜΕΝΟΙ ΣΑΚΚΟΙ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗΣ ΧΡΗΣΗΣ 50 lt , 11.000 τεμάχια  
3Ζ. ΟΙΚΙΑΚΟΙ ΚΟΜΠΟΣΤΟΠΟΙΗΤΕΣ, 100 τεμάχια

Σύμφωνα με τη διακήρυξη: “Οι προσφορές γίνονται δεκτές για όλα ή για ορισμένα μόνο από τα τρία (3) δημοπρατούμενα είδη εξοπλισμού”.

δ) Στις 29-04-2015 απεστάλη προς δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε) περίληψη των ουσιαδών όρων και στοιχείων της διακηρύξεως του διαγωνισμού. Η αναλυτική διακήρυξη και τα συνημμένα σε αυτή τεύχη δημοπράτησης δημοσιεύθηκαν στη Διαδικτυακή πύλη [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) με Αύξοντες Αριθμούς Συστήματος (ΕΣΗΔΗΣ) ως εξής: 12210 (Είδος 1) στις 17.06.2015, 11099 (Είδος 2) και 11100 (Είδος 3) στις 28-5-2015. Επιπλέον, η περίληψη δημοσιεύτηκε στη Διαύγεια (ΑΔΑ:Ω8ΑΚΩΚΩ-ΚΗΖ), στο ΚΗΜΔΣ (ΑΔΑΜ 15PROC002794665 2015-05-22) στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβέρνησης (ΦΕΚ 197/15-05-2015) και στις εφημερίδες Δημοπρασιών & Πλειστηριασμών (16/5/2015), Ηχώ των Δημοπρασιών (14/5/2015), Κοινή Γνώμη (14/5/2015), Ο Λόγος των Κυκλάδων (21/05/2015). Κατά της ως άνω διακήρυξης ασκήθηκαν στις 19/06/2015 δύο προδικαστικές προσφυγές, οι οποίες αφορούσαν τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, οι οποίες απορρίφθηκαν σιωπηρά από την αναθέτουσα αρχή.

ε) Σύμφωνα με το από 26/6/2015 πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης του εν λόγω διαγωνισμού, κατά την ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών, διαπιστώθηκε ότι δεν υποβλήθηκε καμιά προσφορά και διατυπώθηκε εισήγηση ματαίωσης του διαγωνισμού και απευθείας ανάθεσης κατόπιν διαπραγμάτευσης. Τα παραπάνω εγκρίθηκαν με την με αριθμ 123/10-7-2015 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, η οποία εισηγήθηκε στο Δημοτικό Συμβούλιο την απευθείας ανάθεση της εν λόγω προμήθειας.

2. Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος Μήλου με το υπ' αριθμ. αρ. πρωτ. 36472/06-10-2014 αίτημά του και το υποβληθέν σχέδιο απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου, αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης για τη σύναψη σύμβασης εξοπλισμού διαχείρισης Αστικών Στερεών Αποβλήτων προϋπολογισμού 817.240,00€ € άνευ ΦΠΑ, με βάση την περ. α' της παρ. 1 του άρθρου 25 του π.δ. 60/2007.

## **II. Νομικό πλαίσιο**

3. Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. δδ του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, προβλέπεται ότι: «[...] 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 εμπίπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω προεδρικών διαταγμάτων. [...]».

4. Οι διατάξεις του άρθρου 209 παρ. 1 του ν. 3463/2006 «Κύρωση του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων» (Α' 114) ορίζουν ότι: «1. Οι προμήθειες των Δήμων, των Κοινοτήτων, των πάσης φύσεως Συνδέσμων τους, των νομικών τους προσώπων δημοσίου δικαίου και των ιδρυμάτων τους 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 του π.δ. 370/1995 (ΦΕΚ 199 Α'), όπως αυτές έχουν τροποποιηθεί από το π.δ. 105/2000 (ΦΕΚ 100 Α') και των αντίστοιχων του π.δ. 57/2000 (ΦΕΚ 45 Α')».

5. Στις διατάξεις του άρθρου 3 παρ. 2 και 3γ και 23 παρ. 1 της υπ' αριθμ. 11389/1993 υπουργικής απόφασης με τίτλο «Ενιαίος κανονισμός προμηθειών οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης» (Ε.Κ.Π.Ο.Τ.Α.) (Β' 185) προβλέπονται τα ακόλουθα: «Άρθρο 3. [...] 2. Οι όροι της διακήρυξης κάθε διαγωνισμού πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις. 3. [...] γ. 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 καμιά προσφορά μετά από πρόσκληση σε ανοιχτό ή κλειστό διαγωνισμό, στο μέτρο που οι αρχικοί όροι της σύμβασης δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιωδώς και εφόσον διαβιβάζεται στο νομάρχη, μαζί με τη σχετική απόφαση, αιτιολογημένη έκθεση. [...] Άρθρο 23. 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 και της παραγράφου 20 του άρθρου 3 του ν. 1797/1988. [...]

**6.** Στα άρθρα 134 (ΕΘΝΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΩΝ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ) και 136 (Υποχρέωση χρήσης ΕΣΗΔΗΣ) του Ν.4281/14 (ΦΕΚ 160 Α/08082014): "Μέτρα στήριξης και ανάπτυξης της ελληνικής οικονομίας, οργανωτικά θέματα Υπουργείου Οικονομικών και άλλες διατάξεις", ορίζεται 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 ίδιου 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. [...]

**7.** Με την υπ' αριθ. Π1/2390 απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας (ΦΕΚ 2677/Β/2013) καθορίστηκαν οι Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.).

**8.** Περαιτέρω, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 3 του π.δ. 60/2007 «Προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ "περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών", όπως τροποποιήθηκε με την Οδηγία 2005/51/ΕΚ της Επιτροπής και την Οδηγία 2005/75/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 16<sup>ης</sup> Νοεμβρίου 2005» (Α' 64) ορίζεται ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις ενεργώντας με διαφάνεια».

**9.** Οι διατάξεις του άρθρου 6 παρ. 1 του π.δ. 60/2007 προβλέπουν ότι:

*«1. 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) 137.000,00 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 Κανονισμού (ΕΕ) αριθ. 1336/2013 της Επιτροπής της 13<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 2013 «για την τροποποίηση των οδηγιών του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου 2004/17/ΕΚ, 2004/18/ΕΚ και 2009/81/ΕΚ όσον αφορά τα κατώτατα όρια εφαρμογής τους κατά τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων», τα ως άνω ποσά αναπροσαρμόστηκαν στις 134.000 ευρώ και 207.000 ευρώ, αντίστοιχα.

**10.** Στη διάταξη του άρθρου 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 αίτημά της, [...]».

**11.** Οι διατάξεις της παρ. 1 και 5 του άρθρου 201 “Εναρξη ισχύος” του Ν. 4281/14 (160 Α): “Μέτρα στήριξης και ανάπτυξης της ελληνικής οικονομίας, οργανωτικά θέματα Υπουργείου Οικονομικών και άλλες διατάξεις” ορίζουν ότι:

*“1. Η ισχύς των διατάξεων του παρόντος Μέρους Β΄ αρχίζει από την 1η Μαρτίου 2015, εκτός αν ορίζεται άλλως στις επιμέρους διατάξεις αυτού. [...] 5. Το άρθρο 157*

εφαρμόζεται για τις αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς των άρθρων 18 και 19 σε όλες τις δημόσιες συμβάσεις, υπό την έννοια του άρθρου 15, η διαδικασία ανάθεσης των οποίων αρχίζει, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 37, μετά τη δημοσίευση του παρόντος νόμου στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως”.

**12.** Οι διατάξεις του άρθρου 37 “Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Συμβάσεων” του Ν. 4320/15 (ΦΕΚ 29/Α/19-03-2015): “Ρυθμίσεις για τη λήψη άμεσων μέτρων για την αντιμετώπιση της ανθρωπιστικής κρίσης, την οργάνωση της Κυβέρνησης και των Κυβερνητικών οργάνων και λοιπές διατάξεις” ορίζουν ότι: “1. Η παρ. 1 του άρθρου 201 του ν. 4281/2014 τροποποιείται ως ακολούθως: «1. Η ισχύς των διατάξεων του παρόντος Μέρους Β΄ αρχίζει από την 31η Δεκεμβρίου 2015, εκτός αν ορίζεται άλλως στις επιμέρους διατάξεις αυτού.» 2. Η παρ. 8 του άρθρου 139 του ν. 4281/2014 τροποποιείται ως ακολούθως: «8. Η δημοσίευση της προκήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ, σύμφωνα με το άρθρο 152 του παρόντος νόμου, αντικαθιστά την υποχρέωση δημοσίευσης στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως, από την ημερομηνία έναρξης των διατάξεων του παρόντος Μέρους Β΄. Έως την 31η Δεκεμβρίου 2015 εξακολουθεί η δημοσίευση των προκηρύξεων στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως [...]».

**13.** Οι διατάξεις του άρθρου 30 παρ. 1 και 5 του π.δ. 60/2007 ορίζουν ότι: «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 παράγραφος 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 [...]».

### **III. Νομική Εκτίμηση**

**10.** Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Μήλου, αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμηθειών, με την έννοια της περ. γ της παρ. 2 του άρθρου 2 του π.δ. 60/2007 «περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών» και η αιτούμενη προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, εμπίπτει στην περ. α΄ της παρ. 1 του άρθρου 25, ομοίως του π.δ. 60/2007. Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμηθειών προϋπολογισμού 817.240,00€ άνευ ΦΠΑ, συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής κατ’ άρθρο 2 παράγραφος 2 περίπτωση 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 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, C337/05, 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 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 (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).

**12.** Ειδικότερα, η εφαρμογή του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α του Π.Δ 60/2007, στη βάση της οποίας 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,

Μάλιστα, η προσφυγή στη διαδικασία των διαπραγματεύσεων, κατ' εφαρμογή της περ. α της παρ. 1 του άρθρου 25 του ως άνω Π.Δ συνεχεται 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. VIΤμ. 1249, 466/2011, 29/2012).

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.

**13.** Εν προκειμένω, από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης απόφασης, προκύπτουν τα ακόλουθα:

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

Ο Δήμος Μήλου προσέφυγε σε δημόσιο διεθνή διαγωνισμό για την προμήθεια εξοπλισμού διαχείρισης Αστικών Στερεών Αποβλήτων, προϋπολογισμού



817.240,00 € άνευ ΦΠΑ. Ωστόσο, από τα στοιχεία του φακέλου, προκύπτουν ουσιώδεις νομικές πλημμέλειες κατά την τήρηση των κανόνων δημοσιότητας του διαγωνισμού, οι οποίες ενδεχομένως συνεχονται με το άγονο του εν λόγω διαγωνισμού. Ειδικότερα:

I. Διαπιστώθηκε ότι ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ορίσθηκε, βάσει της διακήρυξης η 26.06.2015. Πλην όμως, στη διακήρυξη επίσης ορίσθηκε ότι οι υποψήφιοι προσφέροντες δύνανται να υποβάλλουν τις προσφορές τους μόνον από τις 24.06.2015, δηλαδή μόνο κατά τις τελευταίες δύο (2) ημέρες τις τιθέμενης προθεσμίας.

Εν προκειμένω, τονίζεται ότι ο περιορισμός της δυνατότητας υποβολής προσφορών σε ένα τόσο σύντομο χρονικό διάστημα, μόλις δύο (2) ημερών, λαμβάνοντας υπόψη και τη σύντμηση της περιόδου προετοιμασίας των υποψήφιων οικονομικών φορέων που ενημερώθηκαν μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, εκτιμάται ότι θέτει εμπόδια στη συμμετοχή στη διαγωνιστική διαδικασία και περιορίζει με αυτό τον τρόπο τον ανταγωνισμό ( βλ κ απόφαση ΕΑΑΔΗΣΥ 156/2015).

II. 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 (στα οποία -μεταξύ άλλων- συγκαταλέγονται η προθεσμία υποβολής προσφορών) στην Ε.Ε.Ε.Ε., η οποία δεν επιτρέπεται να περιέχει πληροφορίες διαφορετικές από τις δημοσιευόμενες στον ελληνικό τύπο. Στην προκειμένη περίπτωση, διαπιστώθηκε διάσταση πληροφόρησης των ενδιαφερομένων ως προς την προθεσμία υποβολής των προσφορών, μεταξύ της αναλυτικής διακήρυξης και των δημοσιεύσεων στο εσωτερικό της χώρας και της προκήρυξης που δημοσιεύθηκε στην Ε.Ε.Ε.Ε. Ειδικότερα, στην αναλυτική διακήρυξη και στις σχετικές δημοσιεύσεις στο ΦΕΚ και στον ελληνικό τύπο αναγράφεται ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 26/06/2015, ενώ στο σημείο IV.3.4 της αντίστοιχης δημοσίευσης στην Ε.Ε.Ε.Ε αναγράφεται ως προθεσμία παραλαβής των προσφορών η 22/6/2015.

Συμπερασματικά, επισημαίνεται ότι η παράβαση ή η πλημμελής τήρηση των διατυπώσεων δημοσιότητας, συνιστά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας του διαγωνισμού, η οποία ενδέχεται να πλήξει τις αρχές του ανταγωνισμού, της πρόσβασης στις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και της διαφάνειας και καθιστά μη νόμιμη την διαγωνιστική διαδικασία, με επακόλουθο τη μη νόμιμη προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης (βλ ΕΛΣυν VI Τμήμα 935/2013, 408/2012, 2654/2012, 2263/2011 κλπ).

β) Κατόπιν των ανωτέρω, λόγω μη συνδρομής του όρου της προηγούμενης νόμιμης διεξαγωγής της διαδικασίας του διαγωνισμού, η εξέταση των λοιπών όρων προσφυγής στην διαδικασία της διαπραγμάτευσης παρέλκει.

**14.** Εν όψει των ανωτέρω εκτεθέντων, διαπιστώνεται ότι δεν τυγχάνει εφαρμογής το άρθρο 25, παρ. 1, περ. α' του Π.Δ. 60/2007, για την προμήθεια εξοπλισμού διαχείρισης Αστικών Στερεών Αποβλήτων, καθώς διαπιστώθηκαν ουσιώδεις νομικές

πλημμέλειες κατά την τήρηση των διατυπώσεων δημοσιότητας της αναθέτουσας αρχής κατά τη διενέργεια του προηγηθέντος δημόσιου ανοικτού διαγωνισμού, οι οποίες, συνιστούν παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας του διαγωνισμού και ενδεχομένως συνεχονται με το άγονο αποτέλεσμά του. Τέλος, ως προς τα ανωτέρω είδη, από τη μελέτη του φακέλου της υπόθεσης δεν προέκυψαν άλλα στοιχεία που να αποδεικνύουν και να αιτιολογούν ειδικά και με επαρκή τεκμηρίωση τη συνδρομή περιστάσεων που επιτρέπουν την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις λοιπές διατάξεις του άρθρου 25 ή του άρθρου 24 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 τεθέντος ερωτήματος, η Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ αποφασίζει ομόφωνα

**Τη μη παροχή σύμφωνης γνώμης**, επί του αιτήματος του Δήμου Μήλου σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. 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 του π.δ. 60/2007, για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας εξοπλισμού διαχείρισης Αστικών Στερεών Αποβλήτων του Δήμου Μήλου προϋπολογισμού 817.240,00€ άνευ ΦΠΑ. λόγω μη συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

**Αθήνα, 8 Σεπτεμβρίου 2015**

**Θεωρήθηκε**

**Ο Πρόεδρος**

**Δημήτριος Ράικος**