



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ  
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ  
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**ΑΠΟΦΑΣΗ**

**237/2015**

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

**Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

Στην Αθήνα σήμερα την 13η Οκτωβρίου του έτους δύο χιλιάδες δέκα πέντε (2015) ημέρα Τρίτη και ώρα 10:30, και επί της οδού Λ. Κηφισίας 7, 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 τη συνεδρίαση τα ακόλουθα:**

- 1. Αντιπρόεδρος:** Μπουσουλέγκα Χριστίνα
- 2. Μέλη:**
  - Καραμανλής Ευάγγελος
  - Κουλούρη Ιωάννα
  - Λουρίκας Δημήτριος
  - Σταθακόπουλος Δημήτριος

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

**Γραμματέας:** Πλουμιστός Δημήτριος

Εισηγήτρια: Ελένη Γούναρη, Τοπογράφος Μηχανικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.Σ.Υ.

**Ερώτημα:** Το υπ' αρ. Πρωτ. 17550/24-07-2015 αίτημα του Δήμου Παπάγου-Χολαργού προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.Σ.Υ. (εφεξής Αρχή) που παρελήφθη στις 26-06-2015, (αρ. Πρωτ. Εισερχ. 3549), όπως συμπληρώθηκε με το υπ' αρ. Πρωτ. 22486/28-09-2015 (αρ. Πρωτ. Εισερχ. 4224).

**Θέμα:** Διατύπωση σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, κατόπιν προηγηθέντος εν μέρει άγονου διεθνούς διαγωνισμού, για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας: α) πετρελαίου θέρμανσης για τις ανάγκες του Ν.Π.Δ.Δ. Δ.Ο.Κ.ΜΕ.Π.Α. και β) βενζίνης για τις ανάγκες του Δήμου Παπάγου – Χολαργού, συνολικού προϋπολογισμού 45.500,00 € χωρίς ΦΠΑ, που αποτελεί τμήμα της προμήθειας με τίτλο: “Προμήθεια καυσίμων και λιπαντικών Δήμου Παπάγου – Χολαργού και Ν.Π.Δ.Δ. Δ.Ο.Κ.ΜΕ.Π.Α.”, προϋπολογισθείσας αξίας 421.928,13 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%.

Με το υπ' αρ. Πρωτ. 17550/24-07-2015 αίτημα του Δήμου Παπάγου – Χολαργού προς την Ε.Α.Α-ΔΗ.ΣΥ. (εφεξής Αρχή) που παρελήφθη στις 27-07-2015 (αρ. Πρωτ. Εισερχ. 3549), όπως συμπληρώθηκε με το υπ' αρ. Πρωτ. 22486/28-09-2015 (αρ. Πρωτ. Εισερχ. 4224), ο Δήμος Παπάγου – Χολαργού αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ (δδ) ν. 4013/2011, όπως ισχύει, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας πετρελαίου θέρμανσης για τις ανάγκες του Ν.Π.Δ.Δ. Δ.Ο.Κ.ΜΕ.Π.Α. καθώς και βενζίνης για τις ανάγκες του Δήμου, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 45.500,00 € πλέον ΦΠΑ.

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

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

**1.1** Στις 03-12-2014 θεωρήθηκε αρμοδίως η υπ' αρ. 97/2014 Τεχνική Μελέτη με τίτλο: “Προμήθεια καυσίμων και λιπαντικών Δήμου Παπάγου – Χολαργού και Ν.Π.Δ.Δ. Δ.Ο.Κ.ΜΕ.Π.Α.” Η εν λόγω μελέτη συντάχθηκε από τη Δ/ση Τεχνικών Υπηρεσιών του Δήμου Παπάγου – Χολαργού, με προϋπολογισμό 421.928,13 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

**1.2** Στις 12-12-2014 και με την υπ' αρ. 203 Απόφαση η Οικονομική Επιτροπή αποφάσισε: α) την έγκριση των τεχνικών προδιαγραφών της ανωτέρω μελέτης, β) τον προϋπολογισμό αυτής και γ) τους όρους διεξαγωγής του ανοικτού, ηλεκτρονικού, διεθνούς διαγωνισμού.

**1.3** Η προμήθεια συνίσταται στην κάλυψη των λειτουργικών αναγκών σε καύσιμα και λιπαντικά του Δήμου Παπάγου – Χολαργού, και του Νομικού του Προσώπου Δ.Ο.Κ.ΜΕ.Π.Α., ο δε σχετικός διαγωνισμός αφορά τέσσερις (4) διακριτές ομάδες, που είναι οι κάτωθι:

A/A	ΟΜΑΔΑ	ΠΟΣΟΤΗΤΑ	Τιμή (€) (χωρίς ΦΠΑ)
1	Πετρέλαιο κίνησης Δήμου	240.000,00 λίτρα	276.000,00
2	Βενζίνη αμόλυβδη Δήμου	30.000,00 λίτρα	43.500,00
3	Λιπαντικά οχημάτων Δήμου	3.600,00 λίτρα και 116 τεμάχια (συσκευασία)	21.531,00
4	Πετρέλαιο θέρμανσης Ν.Π.Δ.Δ. Δ.Ο.Κ.ΜΕ.Π.Α.	2.000,00 λίτρα	2.000,00
Σύνολο δαπάνης			343.031,00

Ως κριτήριο κατακύρωσης ορίστηκε η χαμηλότερη προσφορά (άρθρο 1 της Διακήρυξης) και ειδικότερα: α) για τα καύσιμα το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί της % επί της εκάστοτε διαμορφούμενης, μέσης τιμής λιανικής πώλησης του Παρατηρητηρίου Τιμών Υγρών Καυσίμων του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας κατά την ημέρα παράδοσής του, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 30-45 της αρ. 11389/1993 απόφασης του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και β) για τα λιπαντικά τη χαμηλότερη τιμή στο σύνολο της προμήθειας αυτών.

Η διάρκεια της συμβάσεων, η έναρξη των οποίων θα γίνει μετά τη λήξη των ήδη τρεχουσών συμβάσεων του Δήμου, ορίστηκε σε δώδεκα (12) μήνες από την ημερομηνία υπογραφής αυτών.

Σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 6 της Διακήρυξης: *'.....κάθε συμμετέχων στο διαγωνισμό μπορεί να υποβάλλει προσφορά για μία ή περισσότερες ομάδες των υπό προμήθεια ειδών,.....υπό την προϋπόθεση ότι στην προσφορά του θα περιλαμβάνεται το σύνολο των ειδών κάθε ομάδας....'*

Περαιτέρω, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο άρθρο 10 της Διακήρυξης: *'.....η Εγγύηση Συμμετοχής στο διαγωνισμό ....αντιστοιχεί σε ποσοστό 1% επί της προϋπολογισθείσας δαπάνης, χωρίς ΦΠΑ, για τη συγκεκριμένη ομάδα ή ομάδες ειδών της μελέτης.*

Επιπλέον, απαιτείται: *'.... Εγγύηση καλής Εκτέλεσης για ποσό ίσο με το 1% της συμβατικής αξίας με τον κάθε φορέα, χωρίς το ΦΠΑ...'*

**1.4** Στις 09-01-2015 και με το υπ' αρ. 322 πρωτ. ο Δήμαρχος Παπάγου - Χολαργού εξέδωσε την αναλυτική Διακήρυξη της σύμβασης προμήθειας του θέματος η οποία και αναρτήθηκε στη Διαδικτυακή Πύλη του ΕΣΗΔΗΣ στις 16-01-2015. Στην εν λόγω διακήρυξη αναφέρεται πως ο διαγωνισμός θα διεξαχθεί ηλεκτρονικά με ημερομηνία έναρξης υποβολής προσφορών την 02-02-2015 και καταληκτική ημερομηνία την 04-03-2015. Η ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών γίνεται τέσσερις (4) εργάσιμες ημέρες μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής αυτών, ήτοι στις 09-03-2015.

Περαιτέρω, καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) με κωδικό ΑΔΑΜ: 15PROC002679974.

Επιπλέον, στις 09-01-2015 απεστάλη η περίληψη αυτής προς δημοσίευση στο συμπλήρωμα της Επίσημης Εφημερίδας της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Η Περιληπτική Διακήρυξη του διαγωνισμού (αρ. Πρωτ. 323/09-01-2015) αναρτήθηκε στη 'ΔΙΑΔΥΓΕΙΑ' στις 16-01-2015 με ΑΔΑ: Ω652ΩΞ1-2ΥΘ, εστάλη για δημοσίευση στις εφημερίδες: α) 'ΓΕΝΙΚΗ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ' & 'ΗΧΩ των ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ' (ημερ. Δημ. 17-01-2015), β) 'ΣΥΝΕΙΔΗΣΗ' & 'ΗΜΕΡΗΣΙΑ ΑΜΑΡΥΣΙΑ' (ημερ. Δημ. 19-01-2015) και γ) 'ΕΒΔΟΜΑΔΙΑΙΑ ΑΜΑΡΥΣΙΑ' (ημερ. Δημ. 24-01-2015), δημοσιεύτηκε στην Εφημερίδα Κυβερνήσεως (ΦΕΚ 16/23-01-2015), αναρτήθηκε στην ιστοσελίδα του Δήμου Παπάγου-Χολαργού [www.dpaphol.gov.gr](http://www.dpaphol.gov.gr) στις 16-01-2015 ενώ περαιτέρω, τοιχοκολλήθηκε και στον πίνακα ανακοινώσεων του Δημοτικού καταστήματος Χολαργού.

**2.** Στις 30-03-2015, ολοκληρώθηκε ο έλεγχος των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των συμμετεχόντων και υπεγράφη το υπ' αρ. Πρωτ. 6030 Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού. Σύμφωνα με αυτό στο διαγωνισμό συμμετείχαν οι εξής έξι (6) εταιρείες: α) ELDON'S HELLAS ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ & ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΕΠΕ, β) Δ. ΔΗΜΗΤΡΑΚΟΠΟΥΛΟΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ, γ) ΟΙΚΟΘΕΡΜΑΝΣΗ ΕΠΕ ΕΜΠΟΡΙΑ ΠΕΤΕΛΑΙΟΕΙΔΩΝ (απερρίφθη λόγω μη ορθής εγγυητικής επιστολής), δ) ΕΚΟ ΑΒΕΕ, ε) ΓΕΩΡΓΙΟΣ

ΛΑΧΑΝΑΣ ΕΜΠΟΡΙΑ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ-ΕΙΔΩΝ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΟΥ (απερρίφθη λόγω ελλειπών δικαιολογητικών) και στ) ΑΝΤΩΝΙΟΣ ΠΕΤΡ. ΦΡΑΓΚΑΤΟΣ (απερρίφθη λόγω λόγω μη ορθής εγγυητικής επιστολής). Δεκτές έγιναν οι τρεις μόνο συμμετέχοντες, ήτοι: (ELDON'S HELLAS, Δ. ΔΗΜΗΤΡΑΚΟΠΟΥΛΟΣ ΑΕ & ΕΚΟ ΑΒΕΕ).

**2.1** Στις 17-04-2015 και με την υπ' αρ. 61 Απόφαση η Οικονομική Επιτροπή αποφάσισε την απόρριψη των ενστάσεων που είχαν καταθέσει την 01-04-2015, οι εταιρείες ELDON'S HELLAS και Δ. ΔΗΜΗΤΡΑΚΟΠΟΥΛΟΣ ΑΕ κατά του προαναφερθέντος Πρακτικού. Πιο συγκεκριμένα, η ένσταση της εταιρείας Δ. ΔΗΜΗΤΡΑΚΟΠΟΥΛΟΣ ΑΕ αφορούσε τα δικαιολογητικά που είχαν καταθέσει οι ELDON'S HELLAS και η ΕΚΟ, ενώ η ένσταση της ELDON'S HELLAS αφορούσε τα δικαιολογητικά της Δ. ΔΗΜΗΤΡΑΚΟΠΟΥΛΟΣ ΑΕ.

**2.2** Στις 12-05-2015 και με την υπ' αρ. 72 Απόφαση η Οικονομική Επιτροπή αποφάσισε την απόρριψη της από 27-04-2015 προδικαστικής προσφυγής της εταιρείας ELDON'S HELLAS ως *'...μη βάσιμης'*.

**3.** Στις 20-05-2015 ολοκληρώθηκε ο έλεγχος των οικονομικών προσφορών και υπεγράφη το υπ' αρ. Πρωτ. 10204 Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού. Σύμφωνα με αυτό για την ομάδα 1: 'Πετρέλαιο κίνησης Δήμου Παπάγου-Χολαργού' κατέθεσε προσφορά μόνον η εταιρεία ΕΚΟ ΑΒΕΕ. Για την ομάδα 3: 'Λιπαντικά οχημάτων του Δήμου' κατέθεσαν προσφορές τόσο η ELDON'S HELLAS όσο και η Δ. ΔΗΜΗΤΡΑΚΟΠΟΥΛΟΣ ΑΕ (που είναι και η χαμηλότερη εξ' αυτών). Για τις ομάδες 2: 'Βενζίνη του Δήμου Παπάγου-Χολαργού' και ομάδα 4: 'Πετρέλαιο θέρμανσης Ν.Π.Δ.Δ. Δ.Ο.Κ.ΜΕ.Π.Α.' δεν κατατέθηκε καμία προσφορά.

**3.1** Στις 22-05-2015 και με την υπ' αρ. 61 Απόφαση η Οικονομική Επιτροπή αποφάσισε την κατακύρωση του διαγωνισμού ως εξής: α) στην εταιρεία ΕΚΟ ΑΒΕΕ για την ομάδα 1: 'Πετρέλαιο κίνησης Δήμου Παπάγου-Χολαργού' και β) στην εταιρεία Δ. ΔΗΜΗΤΡΑΚΟΠΟΥΛΟΣ ΑΕ για την ομάδα 3: 'Λιπαντικά οχημάτων του Δήμου'. Ο έλεγχος νομιμότητας της εν λόγω απόφασης έγινε με την υπ' αρ. 41663/22932/05-06-2015 απόφαση της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Αττικής.

**3.2** Στις 30-06-2015 και με την υπ' αρ. 116 Απόφαση η Οικονομική Επιτροπή αποφάσισε: α) την κήρυξη του τμήματος του διενεργηθέντος διαγωνισμού που αφορά τα είδη: ('Βενζίνη του Δήμου Παπάγου-Χολαργού' και 'Πετρέλαιο θέρμανσης Ν.Π.Δ.Δ. Δ.Ο.Κ.ΜΕ.Π.Α.') ως άγονου, καθώς δεν υπεβλήθη καμία προσφορά και β) την παραπομπή του θέματος στο Δημοτικό Συμβούλιο το οποίο θα καθορίσει τον τρόπο εκτέλεσης της προμήθειας των προαναφερθέντων ειδών μέσω διαπραγμάτευσης ή με απευθείας ανάθεση.

**4.** Περαιτέρω, στις 09-07-2015 και με αρ. Πρωτ. 51267 απεστάλη στο Δήμο Παπάγου-Χολαργού η υπ' αρ. 3 Πράξη του Ελεγκτικού Συνεδρίου αναφορικά με τον Προσυμβατικό Έλεγχο της διαδικασίας του διαγωνισμού όπου δηλώνει ότι: *'.....δεν κωλύεται η υπογραφή των υποβληθέντων προς έλεγχο σχεδίων σύμβασης μεταξύ του Δήμου... και των εταιρειών α) ΕΚΟ ΑΒΕΕ για την 'προμήθεια πετρελαίου κίνησης .....' και β) Δ. ΔΗΜΗΤΡΑΚΟΠΟΥΛΟΣ ΑΕ για την 'προμήθεια λιπαντικών.....'*.

**4.1** Στις 16-09-2015 και με την υπ' αρ. 202 απόφαση το Δημοτικό Συμβούλιο ενέκρινε σχέδιο απόφασης ανάθεσης της προμήθειας, τόσο της αμόλυβδης βενζίνης όσο και του πετρελαίου θέρμανσης, για τα οποία ο διαγωνισμός απέβη άγονος, με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης μετά από τη σύμφωνη γνώμη της Αρχής, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο πδ 60/07. Στο εν λόγω σχέδιο απόφασης ότι: *'...δε θα τροποποιηθούν ουσιαδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης.....'*.

5. Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος Παπάγου-Χολαργού, με το με υπ' αριθ. Πρωτ. 22486/28-09-2015 έγγραφο αίτημά του προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., στο οποίο περιλαμβάνεται σχέδιο απόφασης που εγκρίθηκε με την προαναφερθείσα απόφαση Δ.Σ., αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης για προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, για την ανάθεση της προμήθειας με αντικείμενο την προμήθεια α) Πετρελαίου κίνησης για τις ανάγκες του Δήμου Παπάγου-Χολαργού και β) Πετρελαίου θέρμανσης για τις ανάγκες του Ν.Π.Δ.Δ. Δ.Ο.Κ.ΜΕ.Π.Α., σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές της υπ' αρ. 97/2014 μελέτης, χρονικής διάρκειας της σύμβασης 12 μήνες και συνολικού προϋπολογισμού 45.500,00 € πλέον ΦΠΑ, σε συνέχεια εν μέρει άγονου διεθνούς διαγωνισμού, χωρίς προηγούμενη προκήρυξη, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 .1. α του π.δ. 60/2007.

## II. Νομικό πλαίσιο

6. 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 εμπίπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω προεδρικών διαταγμάτων. [...]».

7. 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 από αυτές που καλύπτονται από την περίπτωση β) στοιχείο ιι) που συνάπτονται από τις αναθέτουσες αρχές, οι οποίες είναι κεντρικές κυβερνητικές αρχές του Παραρτήματος Ιν. [...]

β) 211.000 ευρώ, προκειμένου για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που συνάπτονται είτε ι) από αναθέτουσες αρχές άλλες από εκείνες που αναφέρονται στο Παράρτημα Ιν [...]”

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.

8. Επίσης, στο άρθρο 8 παρ. 1, 3 και 5 του ίδιου π.δ. ορίζεται 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...»..

**9.** Στο άρθρο 25 παρ. 1 περ. α' του ίδιου π.δ. ορίζεται ότι «Διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού» (άρθρο 31 οδηγίας 2004/18/EK), ορίζεται: «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» [...].

**10.** Επιπλέον, στο άρθρο 30 παρ. 1 και 5 του ίδιου π.δ. 60/2007 ορίζεται 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/EK, 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 [...]».

**11.** Στις 12-12-2012 δημοσιεύθηκε πράξη Νομοθετικού Περιεχομένου (Α' 240), η οποία κυρώθηκε με το ν. 4111/2013 (Α' 18) και η οποία στο άρθρο 4 προβλέπει ότι: «[...] 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...».

**12.** Στα άρθρα 134 (ΕΘΝΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΩΝ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ) και 136 (Υποχρέωση χρήσης ΕΣΗΔΗΣ) του Ν.4281/14 (ΦΕΚ 160 Α/08-08-2014): “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 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. [...]».

13. 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.).

### III. Νομική Εκτίμηση

14. Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Παπάγου-Χολαργού αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας, με την έννοια της περίπτωσης γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του π.δ. 60/2007. Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας, προϋπολογισμού του αιτήματος 45.500,00 € μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, ως αποτέλεσμα εν μέρει άγονου διαγωνισμού συνολικού ενδεικτικού προϋπολογισμού 343.031,00 πλέον ΦΠΑ, συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής, κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. δδ' του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για παροχή σύμφωνης γνώμης.

15. Περαιτέρω 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 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).

16. Εν προκειμένω, με βάση τα πραγματικά περιστατικά που επικαλείται στο αίτημά της η αναθέτουσα αρχή, θεωρεί ότι τυγχάνει εξέτασης η εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 25, παρ. 1.α του πδ 60/07 για την προμήθεια βενζίνης για τις ανάγκες του Δήμου Παπάγου-

Χολαργού και πετρελαίου θέρμανσης για τις ανάγκες του .Ν.Π.Δ.Δ. Δ.Ο.Κ.ΜΕ.Π.Α., προϋπολογισθείσας δαπάνης 45.500,00 € πλέον ΦΠΑ για τις οποίες δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά.

**17.** Περαιτέρω, 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,

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) τη μη ουσιώδη τροποποίηση των αρχικών όρων της σύμβασης κατά την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση.

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

**18.** Εν προκειμένω, από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης, προκύπτουν τα ακόλουθα:

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

Ο Δήμος Παπάγου-Χολαργού, με την υπ' αρ. Πρωτ. 322/09-01-2015 Διακήρυξη, προσέφυγε σε ανοικτό, διεθνή, ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την προμήθεια καυσίμων και λιπαντικών, για την κάλυψη των σχετικών αναγκών, τόσο των δικών του, όσο και των Νομικού του Προσώπου Δ.Ο.Κ.ΜΕ.Π.Α., για ένα έτος.

Η εν λόγω διακήρυξη δεν περιείχε όρους που θα απέτρεπαν οικονομικό φορέα από την συμμετοχή του στον σχετικό διαγωνισμό, όπως προκύπτει από το ανωτέρω παρατεθέν ιστορικό.

**β)** Ως προς τη μη υποβολή προσφοράς ή την ύπαρξη απαράδεκτης-μη κανονικής προσφοράς Στο υπ' αρ. Πρωτ. 10204/20-05-2015 Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού που αφορούσε την ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών αναφέρεται ρητά ότι για τις ομάδες 2: 'Βενζίνη του Δήμου Παπάγου-Χολαργού' και ομάδα 4: 'Πετρέλαιο θέρμανσης Ν.Π.Δ.Δ. Δ.Ο.Κ.ΜΕ.Π.Α.' δεν κατατέθηκε καμία προσφορά.

**γ)** Ως προς τη μη ουσιώδη τροποποίηση των αρχικών όρων της σύμβασης Στο υποβληθέν σχέδιο απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Παπάγου-Χολαργού, γίνεται ρητή αναφορά της προσφυγής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την προμήθεια καυσίμων του Δήμου και των Νομικών Προσώπων, σύμφωνα με τα σχετικώς οριζόμενα στις διατάξεις του άρθρου 25 .1. α του π.δ. 60/2007.

Κατόπιν των ανωτέρω και από την υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στις προαναφερόμενες διατάξεις, διαπιστώνεται ότι προκύπτει η συνδρομή των προϋποθέσεων του άρθρου 25 παρ. 1, περίπτωση α' του Π.Δ. 60/2007 για την παροχή σύμφωνης γνώμης για την ζητούμενη προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης.



#### **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 ΕΑΑΔΗΣΥ ομόφωνα αποφασίζει:

**την παροχή σύμφωνης γνώμης επί του αιτήματος** του Δήμου Παπάγου-Χολαργού για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας: α) πετρελαίου θέρμανσης για τις ανάγκες του Ν.Π.Δ.Δ. Δ.Ο.Κ.ΜΕ.Π.Α. και β) βενζίνης για τις ανάγκες του Δήμου Παπάγου – Χολαργού, συνολικού προϋπολογισμού 45.500,00 € πλέον ΦΠΑ 23%, που αποτελεί τμήμα της προμήθειας με τίτλο: “Προμήθεια καυσίμων και λιπαντικών Δήμου Παπάγου – Χολαργού και Ν.Π.Δ.Δ. Δ.Ο.Κ.ΜΕ.Π.Α.”, λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

**Αθήνα, 13/10/2015**

**ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ**

**Η Αντιπρόεδρος**

**Μπουσουλέγκα Χριστίνα**