



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ  
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ  
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**ΑΠΟΦΑΣΗ**

**32/2015**

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

**Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

Στην Αθήνα σήμερα, την 10η Φεβρουαρίου του έτους δύο χιλιάδες δεκαπέντε (2015) ημέρα Τρίτη και ώρα 10.00 π.μ. και επί της οδού Κηφισίας 7 (5<sup>ος</sup> όροφος) στους Αμπελοκήπους, 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:** Τσιάβου Στυλιανή

**Εισηγήτρια:** Ηρακλεία Σχοινά, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

**Ερώτημα:** Το υπ' αρ. πρωτ. 8906/28.11.2014 έγγραφο-αίτημα προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., το οποίο παρελήφθη από την Αρχή την 1η-12-2014 και έλαβε αρ. πρωτ. 5062, όπως συμπληρώθηκε με τα υπ' αριθ. πρωτ. εισερχ. 22/07-01-2015 και 267/22-01-2015 έγγραφα

**Θέμα:** Παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, για την ανάθεση της προμήθειας υγρών καυσίμων, ελαίων – λιπαντικών και ειδών προστασίας κινητήρα των οχημάτων και μηχανημάτων του Περιφερειακού Συνδέσμου Φορέων Διαχείρισης Στερεών Αποβλήτων (Φο.Δ.Σ.Α.) Κεντρικής Μακεδονίας, συνολικού προϋπολογισμού 1.256.660,70€ πλέον ΦΠΑ.

Με το υπ' αριθ. πρωτ. 8906/28.11.2014 αίτημα του Περιφερειακού Συνδέσμου Φορέων Διαχείρισης Στερεών Αποβλήτων Κεντρικής Μακεδονίας προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., το οποίο παρελήφθη την 01<sup>η</sup>.12.2014 (αριθ. πρωτ. εισερχ. 5062), όπως συμπληρώθηκε με τα υπ' αριθ. πρωτ. 13/05-01-2015 και 316/21-01-2015 έγγραφά σας (αριθ. πρωτ. εισερχ. 22/07-01-2015 και 267/22-01-2015 αντίστοιχα), ο Περιφερειακός Σύνδεσμος Φορέων Διαχείρισης Στερεών Αποβλήτων (Φο.Δ.Σ.Α.) Κεντρικής Μακεδονίας 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 της προμήθειας υγρών καυσίμων, ελαίων – λιπαντικών και ειδών προστασίας κινητήρα των οχημάτων και μηχανημάτων, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 1.256.660,70€ πλέον ΦΠΑ και 1.545.692,66€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%. Η ισχύς της σύμβασης άρχεται από την ημερομηνία υπογραφής της και με χρονική διάρκεια είτε μέχρι τις 31/12/2014 είτε μέχρι εξαντλήσεως του οικονομικού αντικειμένου της υπογραφείσας σύμβασης.

### I. Ιστορικό-πραγματικά περιστατικά

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

1. Με την υπ' αριθ. 291/2014 (αρ. Πρωτ. 2192/15-4-2014 με ΑΔΑ: ΒΙΗΜΟΞΧΝ-Π8Ψ) απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής του Περιφερειακού Συνδέσμου ΦΟΔΣΑ Κεντρικής Μακεδονίας ψηφίστηκε πίστωση και εγκρίθηκε δαπάνη ποσού 1.545.692,66 ευρώ (€) συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. 23% για την «Προμήθεια υγρών καυσίμων, ελαίων – λιπαντικών και ειδών προστασίας κινητήρα, των οχημάτων και μηχανημάτων του Περιφερειακού Συνδέσμου Φορέων Διαχείρισης Στερεών Αποβλήτων (Φο.Δ.Σ.Α.) Κεντρικής Μακεδονίας».

2. Με την υπ' αριθ. 356/2014 (αρ. πρωτ. 2993/16-5-2014 με ΑΔΑ: ΒΙΦ5ΟΞΧΝ-ΡΑ3) απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής του Περιφερειακού Συνδέσμου Φο.Δ.Σ.Α. Κεντρικής Μακεδονίας εγκρίθηκαν τα τεύχη δημοπράτησης (μελέτη υπ' αριθ. 14/2014) για την εν λόγω προμήθεια και με την υπ' αριθ. 370/2014 (αρ. πρωτ. 3280/28-5-2014 με ΑΔΑ: ΒΙΙ9ΟΞΧΝ-ΟΒΣ) απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής του Περιφερειακού Συνδέσμου Φο.Δ.Σ.Α. Κεντρικής Μακεδονίας εγκρίθηκαν οι όροι της διακήρυξης για την εν λόγω προμήθεια, προϋπολογισμού 1.256.660,70€ πλέον ΦΠΑ και 1.545.692,66€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

3. Στη συνέχεια, ο Πρόεδρος του Περιφερειακού Συνδέσμου Φο.Δ.Σ.Α. Κεντρικής Μακεδονίας εξέδωσε την υπ' αριθ. Πρωτ. 3392/29-05-2014 Διακήρυξη Δημόσιου Διεθνούς Ανοιχτού Διαγωνισμού για την προμήθεια υγρών καυσίμων, ελαίων-λιπαντικών και ειδών προστασίας κινητήρα, συνολικού προϋπολογισμού 1.256.660,70 € πλέον Φ.Π.Α. ή 1.545.692,66 € συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. 23%. Ως ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ορίστηκε η 22.07.2014 (άρθρο 1<sup>ο</sup>).

4. Σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης (άρθρο 6<sup>ο</sup>) «Κάθε ενδιαφερόμενος μπορεί να υποβάλλει προσφορά είτε για όλες τις ομάδες, είτε για συνδυασμό αυτών, είτε για μία από αυτές (μερική προσφορά). Υποχρεωτικά όμως η προσφορά θα αφορά όλα τα είδη της προσφερόμενης ομάδας (ομάδων) και όχι μερικά από αυτά». Σύμφωνα με την τεχνική έκθεση της υπ' αριθ. 14/2014 Μελέτης του Περιφερειακού Συνδέσμου Φο.Δ.Σ.Α. Κεντρικής Μακεδονίας τα προς προμήθεια είδη είναι τα εξής:

#### ΟΜΑΔΑ Α' ("ΠΕΤΡΕΛΑΙΑ - ΧΟΝΔΡΙΚΗ")

A/A	ΕΙΔΟΣ	CPV	Μ.Μ.	ΠΟΣΟΤΗΤΑ	ΤΙΜΗ ΜΟΝΑΔΟΣ (€) ΧΩΡΙΣ Φ.Π.Α. (23%)	ΣΥΝΟΛΟ (€)
1	Πετρέλαιο κίνησης (χονδρική)	09134200-9	Λίτρο	670.000,00	1,13604	761.146,80
2	Πετρέλαιο κίνησης ειδικών προδιαγραφών Χαμηλών θερμοκρασιών (χονδρική)	09134200-9/ FD04-8	Λίτρο	300.000,00	1,13604	340.812,00
3	Πετρέλαιο θέρμανσης (χονδρική)	09135100-5	Λίτρο	15.000,00	1,00	15.000,00
ΣΥΝΟΛΟ						1.116.958,80
Φ.Π.Α. (23%)						256.900,52
ΤΕΛΙΚΟ ΣΥΝΟΛΟ						1.373.859,32

**ΟΜΑΔΑ Β' ("BENZINEΣ - ΛΙΑΝΙΚΗ")**

A/A	ΕΙΔΟΣ	CPV	M.M.	ΠΟΣΟΤΗΤΑ	ΤΙΜΗ ΜΟΝΑΔΟΣ (€) ΧΩΡΙΣ Φ.Π.Α. (23%)	ΣΥΝΟΛΟ (€)
1	Βενζίνη αμόλυβδη (λιανική)	09132100-4	Λίτρο	35.000,00	1,33984	46.894,40
					Φ.Π.Α. (23%)	10.785,71
					ΣΥΝΟΛΟ ΜΕ ΤΟ ΦΠΑ	57.680,11

**ΟΜΑΔΑ Γ' ("ΕΛΑΙΑ – ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ ΚΑΙ ΕΙΔΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΚΙΝΗΤΗΡΑ")**

A/A	ΕΙΔΟΣ	CPV	ΤΥΠΟΣ, ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ	ΠΟΣΟΤΗΤΑ (Α)	ΜΟΝΑΔΑ/ ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑ	ΤΙΜΗ ΜΟΝΑΔΟΣ (Β)	ΣΥΝΟΛΟ (€) (Γ=Α*Β)
1	Έλαια κινητήρων	0921110 0-2	SAE 15W-40	6.290 (34 Βαρέλια)	Κιλά (Kg) / σε βαρέλια	4,00 €/Kg	25.160,00
2	Λιπαντικά υδραυλικών συστημάτων και άλλων χρήσεων	0921160 0-7	SAE 10W	3.700 (20 βαρέλια)	Κιλά (Kg) / σε βαρέλια	3,00 €/Kg	11.100,00
3	Λιπαντικά υδραυλικών συστημάτων και άλλων χρήσεων	0921160 0-7	SAE 30W	2.405 (13 βαρέλια)	Κιλά (Kg) / σε βαρέλια	3,00 €/Kg	7.215,00
4	Έλαια κινητήρων	0921110 0-2	SAE 10W-40 για βενζινοκινητήρες	11	Χαρτ/βώτιο / με 4 δοχεία X 4 λίτρα	110,00 €/ χαρτοκιβώτιο	1.210,00
5	Λιπαντικά συστημάτων υποπολλαπλασιασμού	0921150 0-6	Λιπαντικό μειωτήρων 220	100 (5 δοχεία)	Λίτρα / σε δοχεία των 20 λίτρων	3,50 €/Λίτρο	350,00
6	Λιπαντικά συστημάτων υποπολλαπλασιασμού	0921150 0-6	Λιπαντικό μειωτήρων 320	100 (5 δοχεία)	Λίτρα / σε δοχεία των 20 λίτρων	3,50 €/Λίτρο	350,00
7	Λιπαντικά συστημάτων υποπολλαπλασιασμού	0921150 0-6	Βαλβολίνη SAE 80W 90	1.295 (7 βαρέλια)	Κιλά (Kg) / σε βαρέλια	3,50 €/Kg	4.532,50
8	Γράσα και λιπαντικά	2495100 0-5	Γράσο βάσεως λιθίου	2.220  (12 βαρέλια)	Κιλά (Kg) / σε βαρέλια	4,50 €/Kg	9.990,00
9	Υγρά ψυγείου αυτοκινήτων	2496100 0-8	Αντιψυκτικό υγρό	6.380 (29 βαρέλια)	Κιλά (Kg) / σε βαρέλια	2,00€/Kg	12.760,00
10	Χημικά πρόσθετα	2495700 0-7	Υγρό για μπαταρίες αυτοκινήτου	388	Λίτρα / σε δοχεία των 4 λίτρων	1,00 €/Λίτρο	388,00
11	Έλαια κινητήρων	0921110 0-2	Λιπαντικό δίχρονων κινητήρων	72	Λίτρα / σε δοχείο ενός λίτρου	3,50 €/ Λίτρο	252,00

12	Χημικά πρόσθετα	2495700 0-7	Ad Blue (Πρόσθετο για σύστημα επιλεκτικής κατάλυσης)	3	Δεξαμενή / Δεξαμενή 1.000 λίτρων	1.100,00 €/Δεξαμενή	3.300,00
13	Χημικά πρόσθετα	2495700 0-7	Ειδικό μυκητοκτόνο για Βιοντίζελ	600 (30 δοχεία)	Λίτρα / σε δοχεία των 20 λίτρων	8,5 €/Λίτρο	5.100,00
14	Λιπαντικά υδραυλικών συστημάτων και άλλων χρήσεων	0921160 0-7	SAE 46W	2.775 (15 βαρέλια)	Κιλά (Kg) / σε βαρέλια	4,00 €/Kg	11.100,00
ΣΥΝΟΛΟ							92.807,50
Φ.Π.Α. (23%)							21.345,73
ΣΥΝΟΛΙΚΗ ΤΙΜΗ ΜΕ ΦΠΑ							114.153,23

**4.1.** Αναφορικά με τον προϋπολογισμό των υπό προμήθεια ειδών, αυτός ορίζεται ενδεικτικά, στους ως άνω πίνακες της τεχνικής μελέτης και ανέρχεται στο ποσό των 1.256.660,70 € πλέον του ΦΠΑ, χωρίς περαιτέρω αναφορά στη δυνατότητα υπέρβασης αυτού, σε περίπτωση υποβολής προσφοράς με αρνητικό ποσοστό έκπτωσης, κατ' άρθρο 63 του ν. 4257/2014 (Α'93).

**5.** Σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης (άρθρο 12<sup>ο</sup>) κριτήριο κατακύρωσης ορίστηκε η χαμηλότερη προσφερόμενη τιμή, όπως αυτή προκύπτει : α) για τα μεν καύσιμα (ομάδες Α' και Β') όπως αυτή προκύπτει από την υποβολή ποσοστού έκπτωσης επί τοις εκατό (%) επί της νόμιμης διαμορφούμενης κάθε φορά μέσης λιανικής ή χονδρικής τιμής του προσφερόμενου είδους καυσίμου, όπως αυτή προσδιορίζεται νόμιμα (με βάση το εν ισχύ νομικό καθεστώς) Ν. 4257/2014 και αφορά τον εκάστοτε Νομό της Κεντρικής Μακεδονίας στον οποίο θα παραδίδεται το είδος (ειδικά για την ομάδα Α' που περιλαμβάνει περισσότερα από ένα είδη, ο υπολογισμός της προσφερόμενης μέσης τιμής έκπτωσης υπολογίζεται σταθμισμένα με τον τρόπο που αναφέρεται στο άρθρο 12 της διακήρυξης), β) για τα δε έλαια - λιπαντικά και είδη προστασίας κινητήρα (ομάδα Γ') από την χαμηλότερη προσφερόμενη τιμή για το σύνολο των ειδών της ομάδας. Περαιτέρω, η εγγύηση συμμετοχής προσδιορίστηκε σε ποσοστό 5% επί της προϋπολογισθείσας από την υπηρεσία δαπάνης με το Φ.Π.Α. 23% της κάθε ομάδας για την οποία υποβάλλεται προσφορά και προϋπολογίστηκε σε πίνακα το ποσό της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής για κάθε Ομάδα (άρθρο 7<sup>ο</sup>). Η ισχύς της σύμβασης αρχεται από την ημερομηνία υπογραφής της και θα έχει χρονική διάρκεια είτε μέχρι τις 31/12/2014 είτε μέχρι εξαντλήσεως του οικονομικού αντικειμένου της υπογραφείσας σύμβασης (άρθρο 15<sup>ο</sup>).

**6.** Περαιτέρω, στο άρθρο 4<sup>ο</sup> (“δικαιολογητικά συμμετοχής”) της διακήρυξης προβλέπεται ότι, “Οι δικαιούμενοι συμμετοχής στο διαγωνισμό θα πρέπει να υποβάλλουν, επί ποινή αποκλεισμού, μαζί με την προσφορά τους, τα εξής δικαιολογητικά σε δύο αντίγραφα: α. [...]. 8. Κατάσταση (τουλάχιστον ενός) των πρατηρίων υγρών καυσίμων που θα βρίσκονται στα διοικητικά όρια του Δήμου Θεσσαλονίκης που είναι και η έδρα του Περιφερειακού Συνδέσμου Φορέων Διαχείρισης Στερεών Αποβλήτων (Φ.ο.Δ.Σ.Α.) Κεντρικής Μακεδονίας η οποία θα συνοδεύεται με υπεύθυνη δήλωση των πρατηρίων υγρών καυσίμων ότι αποδέχονται την εκτέλεση της προμήθειας (μόνο για την προσφορά της ομάδας Β). [...]. Όλα τα ανωτέρω δικαιολογητικά οφείλουν να προσκομισθούν κατά τη διενέργεια του διαγωνισμού επί ποινή αποκλεισμού”.

**7.** Περίληψη των ουσιαστών όρων και στοιχείων της ως άνω διακήρυξης απεστάλη προς δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε.) στις 03.06.2014 (ID: 2014-072068) και δημοσιεύθηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβέρνησης (ΦΕΚ 376/06.06.2014) και στις εφημερίδες «ΝΑΥΤΕΜΠΟΡΙΚΗ» την 06.06.2014, «ΗΧΩ ΤΩΝ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ» την 06.06.2014, «ΤΥΠΟΣ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ» την 06.06.2014 και «ΜΑΚΕΔΟΝΙΑ» την 11.06.2014. Η υπ' αριθ. πρωτ. 3421/03.06.2014 περίληψη της διακήρυξης αναρτήθηκε στον ιστότοπο ΔΙΑΥΓΕΙΑ (ΑΔΑ: ΒΙΥ00ΞΧΝ-ΟΨΦ) και το πλήρες σώμα αυτής καταχωρήθηκε στο δικτυακό τόπο του ΚΗΜΔΗΣ με αριθμό αναφοράς 14PROC002100911 2014-06-12. Επιπλέον, η περίληψη της διακήρυξης

αναρτήθηκε στον πίνακα ανακοινώσεων του Συνδέσμου την 03.06.2014 και αναρτήθηκε στην ιστοσελίδα του Συνδέσμου [www.anakyklosi.gr](http://www.anakyklosi.gr).

**8.** Κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού (22.07.2014), όπως προκύπτει από το 1<sup>ο</sup> πρακτικό της Επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού (υπ' αριθ. πρωτ. 5463/26-8-2014), υποβλήθηκαν τέσσερις (4) συνολικά προσφορές από τις εταιρείες: 1. “ΚΑΤΙΟΥ Π. & ΣΙΑ ΕΕ” για την Ομάδα Γ', 2. “ΕΚΟ Α.Β.Ε.Ε.” για την Ομάδα Α', 3. “ELDON'S HELLAS ΕΜΠΟΡΙΚΗ – ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΚΑΙ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ” για την Ομάδα Γ' και 4. “ΥΙΟΙ ΣΑΒΒΑ ΣΙΔΕΡΗ Ο.Ε.” για την Ομάδα Β'. Κατά την εξέταση των δικαιολογητικών συμμετοχής διαπιστώθηκαν τα ακόλουθα: α) Αναφορικά με την προσφορά της εταιρείας «ΚΑΤΙΟΥ Π. & ΣΙΑ ΕΕ» (Ομάδα Γ'): i) η υποβληθείσα βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας της Εθνικής Τράπεζας δεν κάνει αναφορά σε συγκεκριμένο ποσό κάλυψης, κατά παράβαση του άρθρου 4 της διακήρυξης, ii) ενώ στην υποβληθείσα υπεύθυνη δήλωση γίνεται αναφορά ότι τα προσφερόμενα λιπαντικά θα κατασκευαστούν από τις εταιρείες CYCLON στην Ελλάδα και ERC GmbH στην Γερμανία, ωστόσο η διαγωνιζόμενη υπέβαλε την υπεύθυνη δήλωση αποδοχής της εκτέλεσης της προμήθειας μόνο από την εταιρεία CYCLON ΕΛΛΑΣ Α.Ε. και όχι και από την εταιρεία ERC GmbH, κατά παράβαση του άρθρου 4 της διακήρυξης και iii) η διαγωνιζόμενη εταιρεία υπέβαλε πιστοποιητικό ISO 9001:2008 εν ισχύ μόνο από την κατασκευάστρια εταιρεία CYCLON ΕΛΛΑΣ, ενώ το αντίστοιχο πιστοποιητικό της εταιρείας ERC GmbH είχε λήξει από 26-5-2014, κατά παράβαση του άρθρου 5 παρ. 5 εδ. Β της διακήρυξης. β) Αναφορικά με την προσφορά της εταιρείας “ELDON'S HELLAS ΕΜΠΟΡΙΚΗ – ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΚΑΙ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ” (Ομάδα Γ') και την προσφορά της εταιρείας “ΥΙΟΙ ΣΑΒΒΑ ΣΙΔΕΡΗ Ο.Ε.” (Ομάδα Β') : i) το ποσό κάλυψης, το οποίο αναφέρεται στις βεβαιώσεις πιστοληπτικής ικανότητας των Τραπεζών δεν είναι τουλάχιστον ίσο με το συνολικό προϋπολογισμό (με το Φ.Π.Α.) της Ομάδας, για την οποία κατέθεσαν προσφορά οι εν λόγω εταιρείες.

**8.1.** Η Επιτροπή Διαγωνισμού λαμβάνοντας υπ' όψιν τα ανωτέρω γνωμοδότησε υπέρ της αποδοχής της συμμετοχής της εταιρείας ΕΚΟ Α.Β.Ε.Ε. για την Ομάδα Α' και υπέρ του αποκλεισμού των υπόλοιπων εταιρειών. Το εν λόγω πρακτικό κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες στις 27-08-2014 (αρ. πρωτ. 5473) και αναρτήθηκε στον πίνακα του Συνδέσμου. Εν συνεχεία, η Επιτροπή προέβη στο άνοιγμα της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας ΕΚΟ Α.Β.Ε.Ε. για την Ομάδα Α' και αφού διαπιστώθηκε ότι πληρεί τις τεχνικές προδιαγραφές, γνωμοδότησε με το 2<sup>ο</sup> πρακτικό της (αρ. Πρωτ. 5807/05-09-2014) υπέρ της αποδοχής της τεχνικής προσφοράς και της συνέχισης του διαγωνισμού. Με το 3<sup>ο</sup> πρακτικό της Επιτροπής (αρ. Πρωτ. 6056/17-09-2014) διαπιστώθηκε ότι η οικονομική προσφορά της ΕΚΟ Α.Β.Ε.Ε., με την οποία η διαγωνιζόμενη εταιρεία πρόσφερε τιμή με πρόσθετη επιβάρυνση 5% επί της μέσης χονδρικής τιμής του προσφερόμενου είδους καυσίμου (άρθρο 63 του ν. 4257/2014) , ελέγχθηκε και πληρούσε τις τυπικές προϋποθέσεις της διακήρυξης.

**9.** Ακολούθως, η Εκτελεστική Επιτροπή του Συνδέσμου με την υπ' αριθ. 551/25-09-2014 απόφασή της (Αριθμός Συνεδρίασης 26<sup>η</sup>/2014 με ΑΔΑ: 7ΘΒΓΟΞΧΝ-Β4Ω), η οποία ανακλήθηκε με την υπ' αριθ. 649/13-11-2014 όμοιά της (Αριθμός Συνεδρίασης 32<sup>η</sup>/2014 με ΑΔΑ: 6ΘΕΠΟΞΧΝ-ΒΚΦ), για τυπικούς λόγους και συγκεκριμένα, διότι “στο σώμα της απόφασης αναγράφηκε λανθασμένη ημερομηνία πρόσκλησης των μελών της Εκτελεστικής Επιτροπής, ήτοι 23-09-2014 αντί της ορθής 17-09-2014” : 1. ενέκρινε τα πρακτικά της Επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης, 2. κατακύρωσε μέρος του διαγωνισμού και συγκεκριμένα την προμήθεια της Ομάδας Α (“Πετρέλαιο – Χονδρική”), προϋπολογισμού 1.373.859,32 € με ΦΠΑ, στην εταιρεία “ΕΚΟ Α.Β.Ε.Ε.” με συνολική πρόσθετη επιβάρυνση 5% επί της μέσης χονδρικής τιμής του προσφερόμενου είδους καυσίμου, όπως αυτή προσδιορίζεται νόμιμα (με βάση το εν ισχύ νομικό καθεστώς – ν. 4257/2014) και αφορά τον εκάστοτε Νομό της Κεντρικής Μακεδονίας, στο οποίο θα παραδίδεται το είδος, 3. κήρυξε άγονο το διαγωνισμό για την Ομάδα Β' (“Βενζίνη αμόλυβδη – Λιανική”), προϋπολογισμού 57.680,11 € με ΦΠΑ, και για την Ομάδα Γ' (“Έλαια – Λιπαντικά και είδη προστασίας κινητήρα”), προϋπολογισμού 114.153,23 € με ΦΠΑ και 4. πρότεινε τη σύναψη σύμβασης με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για τις δύο αυτές ομάδες (Ομάδα Β' και Ομάδα Γ'), μετά την έγκριση από την Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων.

**10.** Με το υπ' αριθ. 6405/30-9-2014 έγγραφο του Συνδέσμου υπεβλήθη στην Υπηρεσία Επιτρόπου του Ελεγκτικού Συνεδρίου για προσυμβατικό έλεγχο ο φάκελος του διαγωνισμού και το σχέδιο σύμβασης και στη συνέχεια με την αριθ. 207/2014 Πράξη του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η οποία κοινοποιήθηκε στο Σύνδεσμο με το υπ' αριθ. 8586/19-11-2014 έγγραφό του, κρίθηκε ότι κωλύεται η υπογραφή της σύμβασης. Ειδικότερα, με την αριθ. 207/2014 Πράξη του, το Κλιμάκιο έκρινε ότι κωλύεται η υπογραφή της σύμβασης για τρεις λόγους:

“α) Η ρύθμιση του άρθρου 63 εδ. Β του ν. 4257/2014, σύμφωνα με την οποία “το ποσοστό έκπτωσης που προβλέπεται στο άρθρο 41 του π.δ. 173/1990 και στο άρθρο 42 της υπ' αριθμ. 11389/1993 απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών (ΕΚΠΟΤΑ), στους διαγωνισμούς πετρελαιοειδών, μπορεί να είναι και αρνητικό, χωρίς να υπερβαίνει το 5%”, είναι αυθαίρετη και αντίθετη προς της συνταγματική αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης. β) Το αποτέλεσμα του διαγωνισμού για την προμήθεια υγρών καυσίμων κατακυρώθηκε στην αναδειχθείσα προμηθεύτρια εταιρεία, κατά παράβαση της αρχής της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης και των ειδικότερων αυτής εκφάνσεων (αρχές της οικονομικότητας, αποδοτικότητας και αποτελεσματικότητας), που διέπουν τη δράση της αναθέτουσας αρχής. Τούτο, διότι κατά την κρίση της προσβαλλομένης, κανένα στοιχείο δεν διαλαμβάνει οιαδήποτε αιτιολόγηση βάσει οικονομικών στοιχείων (πρβλ. άρθρο 21 περ. η' του π.δ. 118/2007, ΦΕΚ Α'150), αναφορικά με το αν το αποτέλεσμα του διαγωνισμού (μοναδική προσφορά, ενόψει του αποκλεισμού των λοιπών υποψηφίων στο στάδιο του ελέγχου των δικαιολογητικών, με αρνητικό ποσοστό έκπτωσης (“-5%”) είναι συμφέρον και πρέπει να κατακυρωθεί στην ως άνω συμμετέχουσα, ενόψει και του ότι η κατακύρωση με το ανωτέρω ποσοστό οδηγεί σε υπέρβαση του ενδεικτικού προϋπολογισμού της προμήθειας κατά παράβαση των ανωτέρω αρχών [...]. γ) Σύμφωνα με το άρθρο 12 της διακήρυξης απαραδέκτως έγινε δεκτή η με όρους διατυπωμένη οικονομική προσφορά του αναδόχου, διότι αφενός ήταν διαφορετική από τον τύπο οικονομικής προσφοράς που καθοριζόταν με τη διακήρυξη και τα οικεία τεύχη της διαγωνιστικής διαδικασίας αφετέρου έθετε νέους, διαφοροποιημένους από τη διακήρυξη όρους όσον αφορά τις επιβαρύνσεις, κρατήσεις και λοιπά ποσά που κατά τη διακήρυξη έπρεπε να φέρει ο προμηθευτής, όπως επίσης και όσον αφορά στον τρόπο, τους όρους παράδοσης των υπό προμήθεια προϊόντων και τους όρους πληρωμής. Με τον τρόπο δε αυτό πέραν του ότι ανεπιτρεπώς διατυπώθηκαν στο έντυπο της οικονομικής προσφοράς τέτοιοι όροι, καθίστατο οπωσδήποτε ασαφές το προσφερόμενο (αρνητικό) ποσοστό έκπτωσης, στο σύνολό της δε απαράδεκτη και απορριπτέα για το λόγο αυτό η οικονομική προσφορά της αναδειχθείσας προμηθεύτριας εταιρείας”.

**10.1.** Κατά της ως άνω αριθ. 207/2014 Πράξης, ο Φο.Δ.Σ.Α. άσκησε την από 04-12-2014 αίτηση ανάκλησης, η έκδοση απόφασης επί της οποίας εκκρεμεί, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στο υπ' αριθ. πρωτ. 316/21-01-2015 υποβληθέν έγγραφο της αναθέτουσας αρχής.

**11.** Στη συνέχεια, με την υπ' αριθ. 670/24-11-2014 απόφασή της (Αριθμός Συνεδρίασης 33<sup>η</sup>/2014 με ΑΔΑ: ΩΜ42ΟΞΧΝ-ΘΙΡ), η Εκτελεστική Επιτροπή ενέκρινε την απευθείας ανάθεση, για λόγους κατεπείγοντος, με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του πδ 60/2007 και του ΕΚΠΟΤΑ, χωρίς δημοσίευση της περίληψης στον τύπο, προμήθειας συνολικής ποσότητας περίπου 174.750,00 lit. πετρελαίου κίνησης, χονδρικής, και περίπου 10.851,00 lit. βενζίνης αμόλυβδης, συνολικού προϋπολογισμού περίπου 245.946,98 € πλέον του ΦΠΑ, για χρονικό διάστημα περίπου δύο (2) μηνών, έως ότου ολοκληρωθούν οι διαδικασίες ανάδειξης προμηθευτή.

**12.** Ακολούθως, με την υπ' αριθ. 110804 και 110072/10-12-2014 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας – Θράκης, η οποία εκδόθηκε σε συνέχεια του ελέγχου νομιμότητας της προμήθειας, σύμφωνα με τις διατάξεις των παρ. 1 και 3 του άρθρου 225 του ν. 3852/2010, ακυρώθηκαν οι ως άνω αποφάσεις της Εκτελεστικής Επιτροπής, ήτοι η αριθ. 649/13-11-2014 απόφαση, με την οποία εγκρίθηκαν τα πρακτικά της Επιτροπής του Διαγωνισμού, ακυρώθηκε για λόγους “ασφάλειας δικαίου, καθ' όσον το Ελεγκτικό Συνέδριο με την υπ' αριθ. 207/201 πρᾶξη του, κατά τη διενέργεια του προσυμβατικού ελέγχου έκρινε ότι η διενεργηθείσα διαγωνιστική διαδικασία δεν είναι νόμιμη”, ενώ η αριθ. 670/2014 απόφαση, με την οποία εγκρίθηκε η απευθείας ανάθεση, ακυρώθηκε: “α) για λόγους μη τήρησης ουσιώδους τύπου, καθ' όσον δεν προηγήθηκε της έκδοσης αυτής, η απαιτούμενη από τη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. δδ του ν. 4013/2011 σύμφωνη γνώμη της ΕΑΑΔΗΣΥ και β) επειδή δεν συνοδεύεται από την απαιτούμενη μελέτη της Τεχνικής Υπηρεσίας, από την οποία να προκύπτει τεκμηριωμένα και αναλυτικά ο προϋπολογισμός της εν λόγω προμήθειας προκειμένου να ακολουθηθούν με διαφάνεια οι προσήκουσες διαδικασίες ανάθεσης και να είναι δυνατό να διαπιστωθεί, από τη συνάρτηση του προϋπολογισθέντος κόστους προς την τελικώς καταβαλλόμενη τιμή, ότι έχει επιτευχθεί το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα με το συμφερότερο από οικονομικής άποψης τρόπο, καθ' όσον η μελέτη αυτή είναι απαραίτητο δικαιολογητικό της εντελλόμενης δαπάνης”.

**13.** Κατόπιν των ανωτέρω, ο Περιφερειακός Σύνδεσμος Φο. Δ.Σ.Α Κεντρικής Μακεδονίας αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.Δ.Η.Σ.Υ., προσκομίζοντας και το σχετικό Σχέδιο Απόφασης της Εκτελεστικής Επιτροπής, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας απευθείας ανάθεσης μέσω διαπραγμάτευσης, κατ' άρθρο 24 παρ. 1 α του π.δ. 60/2007 για την Ομάδα Α' (“Πετρέλαια – Χονδρική”), προϋπολογισμού 1.116.958,80 € πλέον ΦΠΑ,

και κατ' άρθρο 25 παρ. 1α του π.δ. 60/2007 για τις Ομάδες Β' ("Βενζίνες – Λιανική"), προϋπολογισμού 46.894,40 € πλέον του ΦΠΑ, και Γ' ("Ελαια – Λιπαντικά και είδη προστασίας κινητήρα"), προϋπολογισμού 92.807,50 € πλέον του ΦΠΑ, συνολικού προϋπολογισμού και για τις τρεις Ομάδες 1.256.660,70 € πλέον του ΦΠΑ.

Στο αίτημά του ο φορέας ζητεί να δοθεί προκαταβολικά η σύμφωνη γνώμη της ΕΑΑΔΗΣΥ και να τελεί υπό την αίρεση, ότι η απόφαση του Ελεγκτικού Συνεδρίου επί της αίτησης ανάκλησης, που ασκήθηκε κατά της πράξης 207/2014, με την οποία κρίθηκε ότι κωλύεται η υπογραφή της σύμβασης, θα είναι αρνητική.

## II. Νομικό πλαίσιο

**14.** Σύμφωνα με τις διατάξεις της υποπερ. δδ της περ. γ της παραγρ. 2 του άρθρου 2 του Ν. 4013/2011 όπως ισχύει, «[...] δδ) Οι αποφάσεις των αναθέτουσών Αρχών που αφορούν προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 3 του π.δ. 59/2007 και των άρθρων 24 και 25 του π.δ. 60/2007, εξαιρουμένων των περιπτώσεων ανωτέρας βίας, εκδίδονται μετά από σύμφωνη γνώμη της Αρχής, εφόσον οι συμβάσεις αυτές εμπíπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω προεδρικών διαταγμάτων. Η εν λόγω αρμοδιότητα ασκείται μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) εργάσιμων ημερών από την περιέλευση του σχεδίου απόφασης στην Αρχή, συνοδευόμενου από όλα τα στοιχεία στα οποία θεμελιώνεται, κατά περίπτωση, η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, με μέριμνα της αναθέτουσας αρχής [...]».

**15.** Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ. 1 του π.δ. 60/2007 «Προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ...», το εν λόγω π.δ. «εφαρμόζεται στις δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών που δεν εξαιρούνται, δυνάμει των εξαιρέσεων που προβλέπονται στα άρθρα 16, 17 και 9 έως 15, και των οποίων η εκτιμώμενη αξία εκτός φόρου προστιθέμενης αξίας (ΦΠΑ) είναι ίση προς ή ανώτερη από τα ακόλουθα κατώτατα όρια: α) 137.000 ευρώ, για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών, εκτός αυτών που καλύπτονται από την περίπτωση β) στοιχείο iii), που συνάπτονται από τις αναθέτουσες αρχές οι οποίες είναι κεντρικές κυβερνητικές αρχές του Παραρτήματος IV. [...] β) 211.000 ευρώ, προκειμένου για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που συνάπτονται είτε i) από αναθέτουσες αρχές άλλες από εκείνες που αναφέρονται στο Παράρτημα IV, είτε ii) από τις αναθέτουσες αρχές που αναφέρονται στο Παράρτημα IV και οι οποίες δραστηριοποιούνται στον τομέα της άμυνας, όταν οι συμβάσεις αφορούν προϊόντα τα οποία δεν καλύπτει το Παράρτημα V, είτε iii) από οποιαδήποτε αναθέτουσα αρχή και έχουν ως αντικείμενο υπηρεσίες της κατηγορίας 8 του Παραρτήματος II Α, υπηρεσίες τηλεπικοινωνιών της κατηγορίας 5 των οποίων οι θέσεις στο CPV είναι αντίστοιχες με τους αριθμούς αναφοράς CPC 7524, 7525 και 7526, ή/και υπηρεσίες που αναφέρονται στο Παράρτημα II Β.»

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

**16.** Οι σχετικές διατάξεις των παρ. 1,2,3 και 5 του άρθρου 8 του π.δ. 60/2007 προβλέπουν:

“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 [...]2. Η αποτίμηση πρέπει να ισχύει κατά το χρόνο αποστολής της προκήρυξης διαγωνισμού, όπως προβλέπεται στο άρθρο 29 παράγραφος 2 ή, στις περιπτώσεις όπου δεν απαιτείται μια τέτοια προκήρυξη, κατά το χρονικό σημείο έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης της σύμβασης.3. Κανένα σχέδιο έργου και καμία σύμβαση προμήθειας ή υπηρεσιών δεν επιτρέπεται να καταταμηθεί, 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.

**17.** Στις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α' και γ' του ίδιου π.δ. [με τίτλο «Διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού (άρθρο 31 οδηγίας 2004/18/ΕΚ)»] προβλέπεται 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...»[...].

[...]. γ) στο μέτρο που είναι απολύτως απαραίτητο, εάν λόγω κατεπείγουσας ανάγκης, οφειλόμενης σε γεγονότα απρόβλεπτα για τις ενδιαφερόμενες αναθέτουσες αρχές, δεν είναι δυνατή η τήρηση των προθεσμιών που προβλέπονται για τις ανοικτές, κλειστές ή με διαπραγμάτευση διαδικασίες με δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού που αναφέρονται στο άρθρο 24. Οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη ...”

**18.** Στη διάταξη του άρθρου 24 παρ. 1 περ. α' του ίδιου π.δ. [με τίτλο «Διαδικασία με διαπραγμάτευση, με δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού (άρθρο 30 οδηγίας 2004/18/ΕΚ)»] προβλέπεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, αφού προηγηθεί δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) Σε περίπτωση μη κανονικών προσφορών ή κατάθεσης προσφορών που είναι απαράδεκτες σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, τηρουμένων των οριζόμενων στις διατάξεις των άρθρων 28, 39 έως 52 και 55, έπειτα από ανοικτή ή κλειστή διαδικασία ή ανταγωνιστικό διάλογο, με την προϋπόθεση ότι οι αρχικοί όροι της σύμβασης δεν τροποποιούνται ουσιωδώς. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να μη δημοσιεύουν προκήρυξη διαγωνισμού, εάν στη διαδικασία με διαπραγμάτευση περιλαμβάνουν όλους τους προσφέροντες που πληρούν τα κριτήρια των άρθρων 43 έως 50 και οι οποίοι, κατά την ανοικτή ή κλειστή διαδικασία ή τον προηγηθέντα ανταγωνιστικό διάλογο, υπέβαλαν παραδεκτές προσφορές...».

**19.** Στη διάταξη του άρθρου 209 του Ν. 3463/2006 (ΦΕΚ 114/Α), όπως ισχύει, προβλέπεται: «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...».

**20.** Στις διατάξεις του άρθρου 3 παρ. β και γ και του άρθρου 23 παρ. 1 της αριθμ. 11389/93 Υπουργικής Απόφασης με τίτλο «Ενιαίος Κανονισμός Προμηθειών Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΕΚΠΟΤΑ)» (ΦΕΚ 185/Β) προβλέπεται ότι: «3. α) [...]. β) Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν συμβάσεις προμηθειών με τη διαδικασία των διαπραγματεύσεων σε περίπτωση υποβολής μη κανονικών προσφορών στα πλαίσια ανοικτού ή κλειστού διαγωνισμού ή σε περίπτωση κατά την οποία οι προσφορές, κατά τους παραπάνω διαγωνισμούς, δεν είναι δυνατό να γίνουν δεκτές βάσει των διατάξεων του παρόντος, κανονισμού και υπό την προϋπόθεση ότι οι αρχικοί όροι της σύμβασης δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιωδώς. [...]. 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 καμία προσφορά μετά από πρόσκληση σε ανοικτό 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, ητιολογημένη έκθεση. [...]. 4. Στο βαθμό που είναι απόλυτα αναγκαίο, όταν για κατεπείγοντες λόγους οφειλόμενους 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 [...]».

**21.** Στη διάταξη του άρθρου 63 του ν. 4257/2014 (Α' 93) ορίζεται ότι: “Το ποσοστό έκπτωσης που προβλέπεται στο άρθρο 41 του π.δ. 173/1990 και στο άρθρο 42 της υπ' αριθμ. 11389/1993 απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών (ΕΚΠΟ- ΤΑ), στους διαγωνισμούς πετρελαιοειδών, υπολογίζεται στη διαμορφούμενη, για έκαστο είδος, μέση τιμή της περιοχής, του Παρατηρητηρίου Τιμών Υγρών Καυσίμων του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας, όπως αυτή ορίζεται στη διακήρυξη του διαγωνισμού. Το ανωτέρω ποσοστό μπορεί να είναι και αρνητικό, χωρίς να υπερβαίνει το 5%”.



**22.** Στις διατάξεις των παρ. 1, 2 και 3 του άρθρου 225 του ν. 3852/2010 (“Υποχρεωτικός έλεγχος νομιμότητας”), όπως ισχύει, ορίζεται ότι: “1. Οι αποφάσεις των συλλογικών οργάνων των δήμων και των περιφερειών αποστέλλονται υποχρεωτικά για έλεγχο νομιμότητας στην Αυτοτελή Υπηρεσία Εποπτείας Ο.Τ.Α., εφόσον αφορούν: α) [...]. β) την ανάθεση έργων, υπηρεσιών, μελετών και προμηθειών. [...]. 2. Η απόφαση αποστέλλεται για έλεγχο νομιμότητας συνοδευόμενη από αντίγραφο του αποδεικτικού δημοσίευσης και από τα έγγραφα στοιχεία που είναι αναγκαία για τη νόμιμη έκδοση της, μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) ημερών από τη συνεδρίαση του συλλογικού οργάνου. Οι δήμοι, οι περιφέρειες και οι ανωτέρω επιχειρήσεις τους υποχρεούνται να διαβιβάζουν και κάθε επιπλέον στοιχείο που ζητείται από την Αυτοτελή Υπηρεσία Εποπτείας Ο.Τ.Α. 3. Ο Ελεγκτής Νομιμότητας ελέγχει τη νομιμότητα της απόφασης μέσα σε αποκλειστική προθεσμία τριάντα (30) ημερών από την περιέλευσή της στην Αυτοτελή Υπηρεσία Εποπτείας Ο.Τ.Α. και εκδίδει υποχρεωτικά ειδική πράξη. Σε περίπτωση που διαπιστωθεί ότι η απόφαση είναι παράνομη, τότε αυτή ακυρώνεται.

**23.** Στο άρθρο 238 παρ. 1 του ως άνω νόμου, ως ισχύει, ορίζεται ότι: “1. Μέχρι την έναρξη λειτουργίας της Αυτοτελούς Υπηρεσίας Εποπτείας Ο.Τ.Α. ο έλεγχος νομιμότητας των πράξεων κατά τα άρθρα 225, 226 και 227 του παρόντος ασκείται από τον Γενικό Γραμματέα της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης [...]”.

### **III. Νομική Εκτίμηση**

**24.** Το υπό εξέταση αίτημα του Περιφερειακού Συνδέσμου Φορέων Διαχείρισης Στερεών Αποβλήτων (Φο.Δ.Σ.Α.) Κεντρικής Μακεδονίας αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμηθειών, με την έννοια της περίπτωσης (γ) της παραγράφου 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 προμήθειας σε συνδυασμό με το συνολικό προϋπολογισμό του αιτήματος, ο οποίος ανέρχεται στο ποσό των 1.256.660,70 € χωρίς ΦΠΑ, συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής για την παροχή σύμφωνης γνώμης επί του αιτήματος, σύμφωνα με την προαναφερόμενη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 2 περ. γ, υποπερίπτωση δδ) του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, σε συνδυασμό με τη διάταξη του άρθρου 8 του π.δ. 60/2007.

**25.** Η διαδικασία με διαπραγμάτευση, έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικές 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, ήτοι 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). Εξάλλου, το βάρος αποδείξεως περί του ότι συντρέχουν όντως οι έκτακτες περιστάσεις που δικαιολογούν την απόκλιση το φέρει ο προτιθέμενος να κάνει χρήση των διατάξεων αυτών (βλ. υπό το πνεύμα αυτό ΔΕΕ, αποφάσεις της 10<sup>ης</sup> Μαρτίου 1987, C-199/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1987, σ. 1039, σκέψη 14, 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, της 10<sup>ης</sup> Απριλίου 2003, C-20/01 και C-28/01, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 2003, I-360, σκέψη 58, της 14<sup>ης</sup> Σεπτεμβρίου 2004, C-385/02, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2004, σ. I-8121, σκέψη 19, της 14<sup>ης</sup> Οκτωβρίου 2004, C-340/02, Επιτροπή κατά Γαλλίας, Συλλ. 2004, I-9845, σκέψη 38, και της 2<sup>ης</sup> Ιουνίου 2005, C-394/02, Επιτροπή κατά Ελλάδας, Συλλ. 2005, I-4713, σκέψη 33).

**26.** Η αναθέτουσα αρχή έχει εντάξει το αίτημά της, αναφορικά με την Ομάδα Α' ("Πετρέλαια – Χονδρική") στη νομική βάση του άρθρου 24, παρ.1, περ.α του π.δ. 60/2007, "λόγω του ότι η μοναδική υποβληθείσα προσφορά της εταιρείας "ΕΚΟ Α.Β.Ε.Ε." κρίθηκε ως απαράδεκτη με πράξη του Ελεγκτικού Συνεδρίου, κατά τον προσυμβατικό έλεγχο", ενώ για τις Ομάδες Β' ("Βενζίνες – Λιανική") και Γ' ("Έλαια – Λιπαντικά και είδη προστασίας κινητήρα") στη νομική βάση του άρθρου 25 παρ. 1α του π.δ. 60/2007, "λόγω του ότι οι υποβληθείσες προσφορές των εταιρειών "ΥΙΟΙ ΣΑΒΒΑ ΣΙΔΕΡΗ Ο.Ε." (Ομάδα Β'), "ΚΑΤΙΟΥ Π. & ΣΙΑ ΕΕ" (Ομάδα Γ') και "ELDON'S HELLAS ΕΜΠΟΡΙΚΗ – ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΚΑΙ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ" (Ομάδα Γ') απορρίφθηκαν ως απαράδεκτες, επομένως ο διαγωνισμός είναι άγονος ως προς τις ομάδες αυτές".

Επιπλέον, αν και δεν γίνεται ρητή αναφορά, ωστόσο από την διατύπωση του σχεδίου απόφασης ("λόγω κατεπείγοντος"), συνάγεται με σαφήνεια η υπαγωγή του αιτήματος της αναθέτουσας αρχής και στη νομική βάση του άρθρου 25 παρ. 1 περ. γ' του π.δ. 60/2007.

**26.1.** Στο υποβληθέν αίτημα της, η αναθέτουσα αρχή ζήτησε να δοθεί προκαταβολικά η σύμφωνη γνώμη της ΕΑΑΔΗΣΥ και να τελεί υπό την αίρεση, ότι η απόφαση του Ελεγκτικού Συνεδρίου επί της αίτησης ανάκλησης, που ασκήθηκε κατά της πράξης 207/2014, με την οποία κρίθηκε ότι κωλύεται η υπογραφή της σύμβασης, θα είναι αρνητική. Επ' αυτού επισημαίνεται ότι η παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής διέπεται από τις διατάξεις του άρθρου 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. δδ' του Ν. 4013/2011 και δεν μπορεί να τελεί υπό αίρεση ή προθεσμία.

**27.** Ειδικότερα, ως προς την επίκληση της συνδρομής των διατάξεων των άρθρων 24 παρ. 1 περ. α' και 25, παρ.1, περ. α' του π.δ. 60/2007, επισημαίνεται ότι η υπό εξέταση περίπτωση δεν δύναται να υπαχθεί σε οιαδήποτε από τις ανωτέρω διατάξεις, καθ' όσον δεν έχει προσκομισθεί η απαιτούμενη, εν ισχύ, εκτελεστή πράξη της Διοίκησης και ειδικότερα η απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής, με την οποία ολοκληρώνεται ο διαγωνισμός με την κατακύρωση μέρους της προμήθειας (Ομάδα Α') και την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για το υπόλοιπο (Ομάδες Β' και Γ'), μετά από τη σύμφωνη γνώμη της ΕΑΑΔΗΣΥ.

**27.1.** Ειδικότερα, με την αρ. 649/2014 (ΑΔΑ: 6ΘΕΠΟΞΧΝ-ΒΚΦ) απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής του Περιφερειακού Συνδέσμου Φο.Δ.Σ.Α. Κεντρικής Μακεδονίας, (με την οποία ανακλήθηκε η αρ. 551/2014 (ΑΔΑ: 7ΘΒΓΟΞΧΝ-Β4Ω), για τυπικούς λόγους και συγκεκριμένα, διότι "στο σώμα της απόφασης αναγράφηκε λανθασμένη ημερομηνία πρόσκλησης των μελών της Εκτελεστικής Επιτροπής, ήτοι 23-09-2014 αντί της ορθής 17-09-2014") εγκρίθηκαν τα πρακτικά της Επιτροπής Διενέργειας του διαγωνισμού, κατακυρώθηκε η προμήθεια της Ομάδας Α ("Πετρέλαια – Χονδρική"), προϋπολογισμού 1.373.859,32 € με ΦΠΑ, στην εταιρεία "ΕΚΟ Α.Β.Ε.Ε." με συνολική πρόσθετη επιβάρυνση 5% επί της μέσης χονδρικής τιμής του προσφερόμενου είδους καυσίμου, ενώ κηρύχθηκε άγονος ο διαγωνισμός για την Ομάδα Β' ("Βενζίνη αμόλυβδη – Λιανική"), προϋπολογισμού 57.680,11 € με ΦΠΑ, και για την Ομάδα Γ' ("Έλαια – Λιπαντικά και είδη προστασίας κινητήρα"), προϋπολογισμού 114.153,23 € με ΦΠΑ και αποφασίστηκε η σύναψη σύμβασης με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, μετά την έγκριση από την Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων.

**27.2.** Ωστόσο, κατά τον έλεγχο νομιμότητας της εν λόγω προμήθειας, κατ' άρθρο 225 παρ. 1 και 3 του ν. 3852/2010 (Α'87), από τον Γενικό Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας Θράκης διαπιστώθηκε ότι η εν λόγω αριθμ. 649/2014 απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής του Συνδέσμου είναι παράνομη και ως εκ τούτου, ακυρωτέα, για λόγους "ασφάλειας δικαίου, καθ' όσον το Ελεγκτικό Συνέδριο με την υπ' αριθ. 207/2014 πράξη του, κατά τη διενέργεια του προσυμβατικού ελέγχου έκρινε ότι η διενεργηθείσα διαγωνιστική διαδικασία δεν είναι νόμιμη".

**27.3.** Σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την άσκηση της ως άνω γνωμοδοτικής αρμοδιότητας της Αρχής απαιτείται η συνδρομή της προϋπόθεσης που τάσσεται από το νόμο, ήτοι οι αποφάσεις των αναθετουσών αρχών που αφορούν προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων να εμπίπτουν στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 24 και 25 του π.δ/τος 60/2007. Εν προκειμένω, δεν έχει εκδοθεί νέα απόφαση, σε αντικατάσταση της ακυρωθείσας αρ. 649/2014, για την ολοκλήρωση του διαγωνισμού και την προσφυγή στη

διαδικασία της διαπραγμάτευσης για τις Ομάδες Β΄ και Γ΄, ενώ, επιπρόσθετα, αναφορικά με την Ομάδα Α΄, δεν έχει εκδοθεί ακόμη απόφαση επί της από 04-12-2014 αίτησης ανάκλησης κατά της αρ. 207/2014 Πράξης του Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Επομένως, δεν συντρέχουν οι περιπτώσεις των άρθρων 24 παρ. 1α και 25 παρ. 1α του π.δ. 60/2007, στα οποία, σε συνδυασμό με το άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ΄, υποπερίπτωση δδ΄ του Ν. 4013/2011, ερείδεται η γνωμοδοτική αρμοδιότητα της Αρχής για παροχή σύμφωνης γνώμης για προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης. Ωστόσο, και σε περίπτωση που είχε εκδοθεί και υποβληθεί στην Αρχή νέα απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής, σε αντικατάσταση της αριθ. 649/2014, επισημαίνεται ότι και σ' αυτή, αλλά και σε κάθε περίπτωση, δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις των άρθρων 25 παρ. 1 α και 24 παρ. 1 α του πδ 60/2007, καθ' όσον, όπως προκύπτει ρητά από το διδόμενο ιστορικό, όσον αφορά την Ομάδα Α΄, κατά τον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, κρίθηκε ως μη νόμιμη η προηγηθείσα διαγωνιστική διαδικασία, για τους λόγους που ορίζονται αναλυτικά στην Πράξη 207/2014 (βλ. ανωτέρω παρ. 10).

**28.** Ως προς την εφαρμογή του άρθρου 25 παρ.1 περ. γ΄ του π.δ. 60/2007, και μάλιστα για την εξαίρεση του κατεπείγοντος, η εφαρμογή της τελευταίας εξαρτάται από τη συνδρομή των τριών ακόλουθων σωρευτικών προϋποθέσεων.

Συγκεκριμένα, προϋποθέτει:

- (i) την ύπαρξη κατεπείγουσας ανάγκης που δεν συμβιβάζεται με τις προθεσμίες που επιτάσσουν άλλες διαδικασίες,
- (ii) την ύπαρξη απροβλέπτου γεγονότος,
- (iii) την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ του απροβλέπτου γεγονότος και της κατεπείγουσας ανάγκης που ανακύπτει.

Επιπλέον, προϋποθέτει ότι:

- (iv) οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη και
- (v) Το αίτημα υποβάλλεται στο απολύτως αναγκαίο μέτρο.

**28.1.** Ως απρόβλεπτες περιστάσεις πρέπει να νοούνται γεγονότα που υπερβαίνουν κατά πολύ τον συνήθη ρου του οικονομικού και κοινωνικού βίου, όπως λ.χ. οι θεομηνίες (πλημμύρες, σεισμοί κλπ.), οι οποίες καθιστούν κατεπείγοντως απαραίτητη την παράδοση διαφόρων προμηθειών στους πληγέντες .

**28.2.** Γίνεται περαιτέρω δεκτό, σύμφωνα με τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, ότι, κατά την έννοια της διάταξης της υποπερίπτωσης γ΄ της περίπτωσης 1 του άρθρου 25 του π.δ/τος 60/2007, η αναθέτουσα αρχή έχει μεν ευχέρεια, κατ' απόκλιση από το γενικό κανόνα διενέργειας ανοικτού ή κλειστού διαγωνισμού, να συνάπτει δημόσια σύμβαση με προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση της σχετικής προκήρυξης, μόνον όμως εφόσον συντρέχουν οι προς τούτο νόμιμες προϋποθέσεις, ήτοι κατεπείγουσα ανάγκη οφειλόμενη σε γεγονότα απρόβλεπτα και δη μη απορρέοντα από δική της ευθύνη. Η σχετική απόφαση της αναθέτουσας αρχής πρέπει να φέρει πλήρη και ειδική αιτιολογία, αναφερόμενη στους λόγους για τους οποίους αποφασίζεται η προσφυγή στην εν λόγω εξαιρετική διαδικασία (βλ. χαρακτηριστικά ΣτΕ 1747/2011). Επιπλέον, αντίστοιχη άποψη έχει υιοθετήσει και το *Ελεγκτικό Συνέδριο (ΕΣ)*, το οποίο δέχεται ότι απρόβλεπτες περιστάσεις είναι τα γεγονότα που δεν μπορούν αντικειμενικά με βάση τα διδάγματα της ανθρώπινης πείρας και λογικής να προβλεφθούν, είναι δε ανεξάρτητα της βούλησης της αναθέτουσας αρχής και δεν πρέπει να απορρέουν από έλλειψη προγραμματισμού και επιμέλειας της αναθέτουσας αρχής (βλ. ενδεικτικά πράξεις ΕΣ 91, 105, 171, 191, 200, 205 και 214/2007, 15 και 74/2008).

**28.3.** Επιπλέον, η προσφυγή στη διαδικασία αυτή νομιμοποιείται μόνο για τις ποσότητες εκείνες και για το χρονικό εκείνο διάστημα, που είναι πράγματι αναγκαία για την άμεση αντιμετώπιση της έκτακτης περιστασης.

Εν προκειμένω από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα:

#### **28.4. (i) Ως προς την ύπαρξη κατεπείγουσας ανάγκης:**

Ο Περιφερειακός Σύνδεσμος Φορέων Διαχείρισης Στερεών Αποβλήτων (Φο.Δ.Σ.Α.) Κεντρικής Μακεδονίας επικαλείται ότι οι ανάγκες του για τα υπό προμήθεια είδη είναι κατεπείγουσες. Ειδικότερα, στο υποβληθέν σχέδιο απόφασης για την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης ορίζεται ότι: *“Ο Περιφερειακός Σύνδεσμος Φο.Δ.Σ.Α. Κεντρικής Μακεδονίας έχει άμεση ανάγκη προμήθειας πετρελαίου κίνησης και βενζίνης αμόλυβδης, δεδομένου ότι σε αντίθετη περίπτωση θα ακινητοποιηθούν άμεσα, λόγω ελλείψεως καυσίμων, όλα τα οχήματα και μηχανήματα της υπηρεσίας, ιδίως τα μηχανήματα που χρησιμοποιούνται στους Χώρους Υγειονομικής Ταφής για την ταφή των απορριμάτων (ΧΥΤΑ) και φορτηγά που μεταφέρουν χώμα για την επικάλυψη των απορριμάτων, αυτό θα έχει ως συνέπεια: Τη μη λειτουργία των χώρων και την μη Υγειονομική Ταφή των Απορριμάτων, η οποία θα έχει απρόβλεπτες συνέπειες στην υγεία όλου του πληθυσμού της Κεντρικής Μακεδονίας. Τη μη τήρηση των περιβαλλοντικών όρων του χώρου, όπως προβλέπεται από τις κείμενες διατάξεις. Επίσης, θα ακινητοποιηθούν λόγω ελλείψεως βενζίνης όλα τα επιβατικά οχήματα της υπηρεσίας, τα οποία καλούνται καθημερινά να καλύψουν πολλές χιλιομερικές αποστάσεις σε όλη την Κεντρική Μακεδονία λόγω υπηρεσιακών αναγκών, επίσης θα ακινητοποιηθούν όλα τα μηχανήματα κήπου των Πειθαλλοντικών Πάρκων για την ομάδα Β΄(βενζίνη λιανική). Τέλος θα υπάρχει τεράστια έλλειψη ελαίων – λιπαντικών όλου του μηχανολογικού εξοπλισμού του Περιφερειακού Συνδέσμου (Φο. Δ.Σ.Α.) Κεντρικής Μακεδονίας (ομάδα Γ΄ελαία λιπαντικά και είδη προστασίας κινητήρα). Η ακινητοποίηση των οχημάτων, αλλά και του μηχανολογικού εξοπλισμού των εγκαταστάσεων μέγιστης περιβαλλοντικής σημασίας, θα επιφέρει άμεσες δυσμενείς συνέπειες στην καλή και περιβαλλοντική λειτουργία των εγκαταστάσεων που βρίσκονται υπό τον έλεγχο του Συνδέσμου (11 ΧΥΤΑ). Επομένως συντρέχει απόλυτη ανάγκη να προστατευθεί το Περιβάλλον και η Δημόσια Υγεία”.*

#### **28.5. (ii) Ως προς την ύπαρξη απρόβλεπτης περίπτωσης:**

Αναφορικά με την ύπαρξη απρόβλεπτου γεγονότος, επισημαίνεται ότι δεν υποβλήθηκαν στην Αρχή έγγραφα και στοιχεία, από τα οποία να προκύπτει το απρόβλεπτο γεγονός, δηλαδή γεγονός που δεν ήταν δυνατόν, κατά τα διδάγματα της ανθρώπινης πείρας και λογικής, να προβλεφθεί. Εν προκειμένω, η απόρριψη από το Ελεγκτικό Συνέδριο, με την αρ. 207/2014 Πράξη του Κλιμακίου, κατά το στάδιο του προσυμβατικού ελέγχου, του υποβληθέντος σχεδίου σύμβασης και η συνακόλουθη άσκηση αίτησης ανάκλησης κατά αυτής, δεν συνιστά απρόβλεπτη περίπτωση, ήτοι έκτακτο και ασυνήθιστο γεγονός, που αντικειμενικά δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθεί σύμφωνα με τους κανόνες της ανθρώπινης πείρας και λογικής κατά τον προγραμματισμό των σχετικών προμηθειών, αλλά εξέλιξη πιθανή και συνήθη. Ειδικότερα, έχει κριθεί ότι δεν θεωρούνται απρόβλεπτα γεγονότα, εκτός της σφαίρας της αναθέτουσας αρχής, οι διαφορές που αναφύονται κατά τη διαγωνιστική διαδικασία, που προηγείται της σύναψης συμβάσεων δημοσίων συμβάσεων και οι οποίες επιλύονται με την τήρηση της εκ του νόμου προβλεπόμενης ενδικοφανούς και ένδικης διαδικασίας, στα πλαίσια της προάσπισης των σχετικών συμφερόντων των διαγωνιζομένων. Ως εκ τούτου και η τήρηση χρονοβόρων, ενδεχομένως, διαδικασιών διενέργειας διαγωνισμών, εξαιτίας της υποβολής προσφυγών και αιτήσεων ασφαλιστικών μέτρων εκ μέρους των συμμετεχόντων σε διαγωνισμό, δε συνιστά απρόβλεπτη περίπτωση καθιστάμενης ούτως επείγουσας της ανάγκης προσφυγής στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης. Συναφώς ούτε γεγονότα όπως η προσεχή λήξη ισχύος των συμβάσεων των υπό ανάθεση υπηρεσιών, ούτε η ανάγκη παροχής των σχετικών υπηρεσιών για την εύρυθμη λειτουργία του φορέα μπορούν να χαρακτηριστούν απρόβλεπτες περιστάσεις (βλ. ενδεικτικά ΕΣ Τμ. VI 93/2011, 91/2007, Κλ. Ζ 264/2010, Κλ. ΣΤ 205/2007, Τμ. VI 58/2005, 91/2007, 19/2009).

#### **28.6. (iii) Ως προς την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ του απροβλέπτου γεγονότος και της κατεπείγουσας ανάγκης που ανακύπτει:**

Για τη συνδρομή των προϋποθέσεων εφαρμογής της επικαλούμενης διάταξης του άρθρου 25 παρ. 1 περ. γ, θα πρέπει οι κατεπείγουσες ανάγκες, που επικαλείται ο Περιφερειακός Σύνδεσμος Φορέων Διαχείρισης Στερεών Αποβλήτων (Φο.Δ.Σ.Α.) Κεντρικής Μακεδονίας, να οφείλονται σε αυταπόδεικτα απρόβλεπτες περιστάσεις, με τις οποίες να τελούν σε αιτιώδη συνάφεια. Στην κρινόμενη υπόθεση, ωστόσο, σύμφωνα με όσα αναλυτικά εκτέθηκαν στη σκέψη υπό στοιχείο (ii) του παρόντος Κεφαλαίου, δεν υπάρχουν απρόβλεπτες περιστάσεις και επομένως εκλείπει η πλέον βασική προϋπόθεση για την εφαρμογή της επικαλούμενης διάταξης. Κατά συνέπεια, παρέλκει η εξέταση εν προκειμένω της αιτιώδους συνάφειας μεταξύ απρόβλεπτης περίπτωσης (αιτίου) και κατεπείγουσας

ανάγκης (αιτιατού), καθώς απουσιάζει παντελώς το αίτιο, ήτοι, η απρόβλεπτη κατάσταση, η οποία να προκαλεί την κατεπείγουσα ανάγκη και να τελεί σε αιτιώδη σύνδεσμο με αυτή κατά την έννοια της ανωτέρω διάταξης.

**28.7. (iv) Οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη:**

Η προβαλλόμενη ανάγκη για την απευθείας ανάθεση των αιτούμενων ειδών δεν αρκεί για να στοιχειοθετήσει την έννοια της κατεπείγουσας ανάγκης μη οφειλόμενης σε υπαιτιότητά του. Περαιτέρω, ο ισχυρισμός του Περιφερειακού Συνδέσμου Φορέων Διαχείρισης Στερεών Αποβλήτων (Φο.Δ.Σ.Α.) Κεντρικής Μακεδονίας, ότι “η μη ευδοκίμηση της τηρηθείσας ανοικτής διαγωνιστικής διαδικασίας δεν οφείλεται σε υπαιτιότητα της υπηρεσίας [...]” δεν ευσταθεί.

Ειδικότερα, σύμφωνα με την αρ. 207/2014 πράξη Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στο οποίο υπεβλήθη ο φάκελος της εν λόγω προμήθειας, για προσυμβατικό έλεγχο, η αναθέτουσα αρχή διενήργησε πλημμελώς τη διαγωνιστική διαδικασία, και επομένως κρίθηκε ότι κωλύεται η υπογραφή της σύμβασης, για τους λόγους που ρητά αναφέρονται στην εν λόγω πράξη (βλ. ανωτέρω παρ. 10).

Ακολούθως, η επίκληση επείγουσας ανάγκης και η επικαλούμενη έλλειψη υπαιτιότητας της αναθέτουσας αρχής δεν δύναται να αποτελέσει λόγο αυτοτελώς δικαιολογητικό της προσφυγής στην διαδικασία της διαπραγμάτευσης, καθόσον η κατά τα ανωτέρω πραγματοποίηση πλημμελούς διαγωνιστικής διαδικασίας είναι εξ' ορισμού ασύμβατη με την έλλειψη ευθύνης της αναθέτουσας αρχής και την πρόκληση του κατεπείγοντος χαρακτήρα της προς κάλυψη ανάγκης (βλ. Ελ. Συν. Ζ' Κλιμάκιο Πράξη 215/2012).

**28.8. (v) Το αίτημα υποβάλλεται στο απολύτως αναγκαίο μέτρο (ως προς την ποσότητα, την διάρκεια και την αξία):**

Η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, κατά την έννοια του άρθρου 25 παρ. 1 περ. γ' του π.δ. 60/2007, νομιμοποιείται μόνο για τις ποσότητες εκείνες και για το χρονικό εκείνο διάστημα που είναι πράγματι αναγκαία για την άμεση αντιμετώπιση της έκτακτης περίπτωσης (βλ. Και Οδηγία 1/2013 της ΕΑΑΔΗΣΥ). Εν προκειμένω, ο Περιφερειακός Σύνδεσμος Φορέων Διαχείρισης Στερεών Αποβλήτων (Φο.Δ.Σ.Α.) Κεντρικής Μακεδονίας υπέβαλε αίτημα για το σύνολο των ποσοτήτων των προκηρυχθέντων ειδών, επομένως για το σύνολο του προϋπολογισμού της προκήρυξης, ήτοι ποσό 1.256.660,70 € πλέον ΦΠΑ και όχι για την κάλυψη της έκτακτης ανάγκης, έως την ολοκλήρωση της διαδικασίας του διαγωνισμού.

**29.** Κατά συνέπεια, από την υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στις προαναφερόμενες διατάξεις συνάγεται ότι δεν συντρέχουν σωρευτικά οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 25 παρ. 1 περ. γ' του π.δ. 60/2007, ήτοι η ύπαρξη απρόβλεπτης περίπτωσης που να τελεί σε αιτιώδη συνάφεια με τις κατεπείγουσες ανάγκες, οι οποίες δεν οφείλονται σε υπαιτιότητα της αναθέτουσας αρχής και το αίτημα υποβάλλεται στο απολύτως αναγκαίο μέτρο.

**30.** Τέλος, 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, πλην των ανωτέρω αναφερόμενων.

#### **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.Δ.Η.ΣΥ. ομόφωνα αποφασίζει

**Την απόρριψη του αιτήματος** του Περιφερειακού Συνδέσμου Φορέων Διαχείρισης Στερεών Αποβλήτων (Φο.Δ.Σ.Α.) Κεντρικής Μακεδονίας, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2 παρ. γ περ. δδ του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για τη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 24 παρ. 1α, 25 παρ. 1α και 25 παρ. 1γ του π.δ. 60/2007 για την ανάθεση της προμήθειας υγρών καυσίμων, ελαίων –

λιπαντικών και ειδών προστασίας κινητήρα των οχημάτων και μηχανημάτων, συνολικού προϋπολογισμού 1.256.660,70€ πλέον ΦΠΑ, ήτοι 1.545.692,66 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, λόγω μη συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

**Αθήνα, 10 Φεβρουαρίου 2015**

**ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ**

**Ο Πρόεδρος**

**Δημήτριος Ράικος**