



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ  
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ  
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

## ΑΠΟΦΑΣΗ

28/2017

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

### Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 12<sup>α</sup> Απριλίου του έτους δύο χιλιάδες επτά (2017) ημέρα Τετάρτη και ώρα 09.30 π.μ. και επί της οδού Κηφισίας 7 στους Αμπελόκηπους, όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η **ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ** (εφεξής και Αρχή) 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:

**Πρόεδρος** Γεώργιος Καταπόδης  
**Αντιπρόεδρος** Χριστίνα Μπουσουλέγκα  
**Μέλη** Δημήτριος Σταθακόπουλος  
Μαρία Στυλιανίδη  
Ερωφίλη Χριστοβασίλη

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

**Γραμματέας:** Μαρία Αντωνοπούλου

**Εισηγήτρια:** Αναστασία Θεοδωρακοπούλου, Οικονομολόγος, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά τη διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστη η Προϊσταμένη Τμήματος Γνωμοδοτήσεων της Διεύθυνσης Νομικών Υπηρεσιών, κ. Καξιρή, η οποία αποδεσμεύτηκε πριν την έναρξη της διαδικασίας της ψηφοφορίας των μελών του Συμβουλίου της Αρχής και τη λήψη της απόφασης.

**Θέμα:** Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, κατόπιν προηγηθέντος εν μέρει άγονου ανοικτού διαγωνισμού, για την ανάθεση σύμβασης παροχής υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής οχημάτων για τις ανάγκες του Δήμου Ελευσίνας, συνολικού προϋπολογισμού 29.999,70€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. για ένα (1) έτος

Με το με αρ. πρωτ. 5806/23-03-2017 αίτημά του προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (εφεξής Αρχή), που παρελήφθη από την Αρχή στις 27-03-2017 (αρ. πρωτ. εισερχ. 2092) και τα συνημμένα σε αυτό έγγραφα, ο Δήμος Ελευσίνας αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. δδ του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, για την ανάθεση σύμβασης με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής οχημάτων για τις ανάγκες του Δήμου, συνολικού προϋπολογισμού 29.999,70€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. για ένα (1) έτος.

## I. Ιστορικό - πραγματικά περιστατικά

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

1. Με τη με αρ. 37/15-03-2016 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Ελευσίνας (ΑΔΑ: 7ΦΕ9ΩΡΒ-ΤΘ5) εγκρίθηκε η διενέργεια της υπηρεσίας συντήρησης και επισκευής οχημάτων (εργασιών φανοποιείας, επισκευών ελαστικών, ταχογράφων) για τις ανάγκες του Δήμου για ένα (1) έτος με διεθνή ανοικτό δημόσιο διαγωνισμό, συνολικού ενδεικτικού προϋπολογισμού 300.000,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.

2. Με τη με αρ. 286/19-04-2016 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Ελευσίνας (ΑΔΑ: ΩΣΧΡΩΡΒ-ΓΝΦ) εγκρίθηκαν οι τεχνικές προδιαγραφές και καταρτίσθηκαν οι όροι διακήρυξης για την προαναφερθείσα υπηρεσία, σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 23/2016 μελέτη του Τμήματος Κίνησης και Συντήρησης Οχημάτων και λοιπού Μηχανολογικού Εξοπλισμού της Διεύθυνσης Καθαριότητας, Ανακύκλωσης, Περιβάλλοντος και Πρασίνου του Δήμου και ορίσθηκε η διενέργεια του ανοικτού διεθνούς διαγωνισμού με χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) μέσω της διαδικτυακής πύλης [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) για την εν λόγω υπηρεσία.

3. Ακολούθως, με τη με αρ. πρωτ. 8477/25-04-2016 διακήρυξη, ο αιτών Δήμος προκήρυξε τη διενέργεια ηλεκτρονικού ανοικτού διεθνούς διαγωνισμού με σφραγισμένες προσφορές συνολικού προϋπολογισμού 299.999,59€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., με κριτήριο κατακύρωσης *τη χαμηλότερη τιμή ανά εργατώρα και την τυχόν έκπτωση επί των ανταλλακτικών*, όπως προδιαγράφονται στην Τεχνική Περιγραφή της ως άνω μελέτης, σε 3 τμήματα, όπως απεικονίζονται συνοπτικά στον κάτωθι πίνακα (σε τιμές συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.):

Τμήμα	Υπηρεσία	Δαπάνη
A1	Εργασίες επισκευής, συντήρησης και φανοποιείας των οχημάτων, δικύκλων, μηχανημάτων έργου και μη αυτοκινούμενων οχημάτων και μηχανημάτων της Υπηρεσίας	269.999,89€
A2	Συντήρηση – επισκευή ελαστικών οχημάτων και μηχανημάτων έργου	24.999,75€
A3	Συντήρηση και επισκευή ταχογράφων	4.999,95€
	Σύνολο	299.999,59€

Ως ημερομηνία έναρξης υποβολής προσφορών ορίσθηκε η 16<sup>η</sup> Ιουνίου και ώρα 06:00 και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών η 22<sup>η</sup> Ιουνίου 2016 και ώρα 15:00.

4. Σύμφωνα με το άρθρο 6 “Εγγυήσεις” της ανωτέρω διακήρυξης, ορίζεται ότι: **“6.1. Εγγυητική Επιστολή Συμμετοχής 6.1.1.** Για τη συμμετοχή τους στον Διαγωνισμό, οι Διαγωνιζόμενοι πρέπει να υποβάλουν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου pdf, Εγγυητική Επιστολή Συμμετοχής, ίση με ποσοστό **1%** επί του συνολικού προϋπολογισμού της παρούσας, χωρίς το Φ.Π.Α. [...] (Σας επιστούμε την προσοχή ώστε οι εγγυητικές σας επιστολές να είναι σύμφωνες με την οδηγία 12 της Ε.Α.Δ.Η.Σ.Υ.)”.

5. Περίληψη των ουσιαστών όρων και στοιχείων της ως άνω διακήρυξης απεστάλη για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε.) στις 27-04-2016 και δημοσιεύθηκε στις 30-04-2016 με κωδικό 2016/S 085-150988. Παράλληλα, η αναλυτική διακήρυξη και τα συνημμένα σε αυτή τεύχη δημοπράτησης αναρτήθηκαν στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.ΜΗ.ΔΗ.Σ.) με ΑΔΑΜ: 16PROC004324504 (04-05-2016) καθώς και στο διαδικτυακό τόπο ΔΙΑΥΓΕΙΑ (ΑΔΑ: 7ΦΩΔΩΡΒ-7ΞΗ) και δημοσιεύθηκαν στη Διαδικτυακή πύλη [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) στις 06-05-2016, ώρα 12:09, με αριθμό συστήματος 23849. Επίσης, η με αριθ. πρωτ. 8477/25-04-2016 περίληψη της ανωτέρω διακήρυξης δημοσιεύθηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως (ΦΕΚ 185/06-05-2016) και στον εθνικό τύπο, στις εφημερίδες “ΕΘΝΟΣ”, “ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ & ΠΛΕΙΣΤΗΡΙΑΣΜΩΝ”, “ΕΠΙΚΑΙΡΟΤΗΤΑ

ΔΥΤΙΚΗΣ ΑΤΤΙΚΗΣ” και «ΕΝΗΜΕΡΩΣΗ ΜΕΓΑΡΩΝ & ΔΥΤΙΚΗΣ ΑΤΤΙΚΗΣ” στις 06-05-2016 και 07-05-2016 καθώς και στην ιστοσελίδα του Δήμου Ελευσίνας.

6. Στις 29-06-2016, η αρμόδια Επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού, η οποία είχε συγκροτηθεί με την με αρ. 216/2016 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Ελευσίνας, συνδέθηκε με τους ειδικούς κωδικούς χρηστών στην πλατφόρμα του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων και διαπίστωσε με το από την ως άνω ημερομηνία πρακτικό αποσφράγισης και αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής (1ο), ότι στον διαγωνισμό υπεβλήθησαν οι κάτωθι τρεις (3) προσφορές:

1. Α. ΚΑΟΥΣΗΣ Α.Ε. ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΕΙΔΙΚΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ, για την υποομάδα Α1
2. BUILD AND BOND ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ Ε.Π.Ε., για τις υποομάδες Α1 και Α3
3. ΙΜΠΕΞ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ Α.Β.Ε.Ε., για τις υποομάδες Α1 και Α3

Στη συνέχεια, η Επιτροπή προχώρησε στον έλεγχο των υποβληθέντων δικαιολογητικών των διαγωνιζομένων και ως προς την πληρότητα τους διαπίστωσε ότι οι συμμετέχουσες εταιρείες Α. ΚΑΟΥΣΗΣ Α.Ε. ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΕΙΔΙΚΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ και ΙΜΠΕΞ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ Α.Β.Ε.Ε, είχαν υποβάλει εγκαίρως, τόσο ηλεκτρονικά όσο και σε μορφή pdf, όλα τα απαιτούμενα δικαιολογητικά σύμφωνα με την υπ' αρ. πρωτ. 8477/25-4-2016 διακήρυξη οπότε και ικανοποιούσαν τους σχετικούς όρους αυτής. Η δε συμμετέχουσα εταιρεία BUILD AND BOND ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ Ε.Π.Ε. δεν προσκόμισε κανένα από τα δικαιολογητικά, που σύμφωνα με την εν λόγω διακήρυξη όφειλαν να προσκομισθούν εντός τριών ημερών την ηλεκτρονική υποβολή τους. Ακολούθως, σύμφωνα με το ως άνω πρακτικό η Επιτροπή προέκρινε στην επόμενη φάση του διαγωνισμού, ήτοι στην εξέταση των τεχνικών προσφορών, τις εταιρείες: Α. ΚΑΟΥΣΗΣ Α.Ε. ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΕΙΔΙΚΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ και ΙΜΠΕΞ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ Α.Β.Ε.Ε, ενώ απέρριψε τη συμμετοχή της εταιρείας BUILD AND BOND ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ Ε.Π.Ε. από την υπόλοιπη διαγωνιστική διαδικασία για τους ανωτέρω λόγους.

Ακολούθως, την 13-7-2016, η Επιτροπή του διαγωνισμού, με το από την ως άνω ημερομηνία πρακτικό αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών (4ο), διαπίστωσε ότι οι τεχνικές προσφορές των εταιρειών Α. ΚΑΟΥΣΗΣ Α.Ε. ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΕΙΔΙΚΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ και ΙΜΠΕΞ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ Α.Β.Ε.Ε πληρούν τις προδιαγραφές της υπ' αρ 23/2016 μελέτης. Επισήμανε δε, ότι για την υποομάδα Α.2. *“Συντήρηση – επισκευή ελαστικών οχημάτων και μηχανημάτων έργου του Δήμου Ελευσίνας”*, δεν υποβλήθηκαν προσφορές. Σύμφωνα με το ανωτέρω πρακτικό γνωμοδότησε ως εξής:

1) Όπως οι συμμετέχουσες εταιρείες Α. ΚΑΟΥΣΗΣ Α.Ε. ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΕΙΔΙΚΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ και ΙΜΠΕΞ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ Α.Β.Ε.Ε, προκρίθουν στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού, ήτοι της αποσφράγισης και αξιολόγησης Οικονομικών προσφορών, για την υποομάδα Α.1. *“Εργασίες επισκευής συντήρησης και φανοποιείας των οχημάτων, δικύκλων, μηχανημάτων έργου & μη αυτοκινούμενων μηχανημάτων της υπηρεσίας”* και την υποομάδα Α3 *“Συντήρηση και επισκευή ταχογράφων”*, προκειμένου να εξετασθούν οι οικονομικές τους προσφορές.

2) Την κήρυξη του διαγωνισμού ως άγονου για την υποομάδα Α.2. *“Συντήρηση – επισκευή ελαστικών οχημάτων και μηχανημάτων έργου του Δήμου Ελευσίνας”* καθώς δεν υπεβλήθησαν προσφορές.

7. Στη συνέχεια, σύμφωνα με τη με αρ. 482/19-07-2016 απόφασή της (ΑΔΑ: 7Ξ8ΗΩΡΒ-ΗΟΚ), η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου Ελευσίνας:

1) Ενέκρινε το υπ' αρ. 4/13-07-2016 πρακτικό της Επιτροπής διαγωνισμού

2) Προέκρινε τη συμμετοχή των εταιρειών: Α. ΚΑΟΥΣΗΣ Α.Ε. ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΕΙΔΙΚΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ και ΙΜΠΕΞ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ Α.Β.Ε.Ε στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού, ήτοι της αποσφράγισης και αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών για τις υποομάδες Α.1. και Α3 και

3) Κήρυξε το διαγωνισμό ως άγονο για την υποομάδα Α.2. *“Συντήρηση – επισκευή ελαστικών οχημάτων και μηχανημάτων έργου”* καθώς δεν υπεβλήθησαν προσφορές και αποφάσισε την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την εν λόγω υποομάδα.

8. Ακολούθως, η Οικονομική Επιτροπή, έχοντας υπόψιν της το από 15-09-2016 πρακτικό αξιολόγησης οικονομικών προσφορών (6ο) της Επιτροπής διαγωνισμού, σύμφωνα με τη με αρ. 560/27-09-2016 απόφασή της:

1) Ενέκρινε την κατακύρωση των *“Εργασιών επισκευής συντήρησης και φανοποιείας των οχημάτων δικύκλων, μηχανημάτων έργου και μη αυτοκινούμενων οχημάτων”* (υποομάδα Α1) στην εταιρεία Α. ΚΑΟΥΣΗΣ Α.Ε. ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΕΙΔΙΚΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ, δεδομένου ότι προσέφερε την χαμηλότερη τιμή στην υποομάδα αυτή.

2) Κήρυξε τον διαγωνισμό ως άγονο για την υποομάδα Α3 *“Συντήρηση ταχογράφων”*, δεδομένου ότι η οικονομική προσφορά της μοναδικής συμμετέχουσας εταιρείας ΙΜΠΕΞ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ Α.Β.Ε.Ε. (έκπτωση 8% επί των ανταλλακτικών) για αυτήν την υποομάδα, κρίθηκε από την Επιτροπή του διαγωνισμού ως μη συμφέρουσα για το Δήμο.

3) Αποφάσισε τη συνέχιση της διαδικασίας για την υποομάδα Α3 *“Συντήρηση ταχογράφων”* με απευθείας ανάθεση με διαπραγμάτευση.

**9.** Στη συνέχεια, η Επιτροπή του διαγωνισμού με το από 21-10-2016 πρακτικό ανάκλησης του 6/2016 πρακτικού και επαναξιολόγησης οικονομικών προσφορών (7ο), ανακάλεσε το ανωτέρω πρακτικό, ως προς το σκέλος των υπηρεσιών της υποομάδας Α1 και γνωμοδότησε υπέρ της κατακύρωσης των *“Εργασιών επισκευής συντήρησης και φανοποιείας των οχημάτων δικύκλων, μηχανημάτων έργου και μη αυτοκινούμενων οχημάτων”* στην εταιρεία ΙΜΠΕΞ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ Α.Β.Ε.Ε. αντί της Α. ΚΑΟΥΣΗΣ Α.Ε. ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΕΙΔΙΚΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ, δεδομένου ότι η πρώτη προσέφερε τη χαμηλότερη τιμή στο σύνολο των εργασιών της εν λόγω υποομάδας.

Έχοντας υπόψη της το ως άνω πρακτικό (7ο) της Επιτροπής του διαγωνισμού, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου με τη με αρ. 613/25-10-2016 απόφασή της (ΑΔΑ: ΩΨΥ4ΩΡΒ-ΜΥ9) ακύρωσε την με αρ. 560/2016 προηγούμενη απόφασή της, ενώ με τη με αρ. 614/25-10-2016 απόφαση (ΑΔΑ:7Τ07ΩΡΒ-05Ε):

1) Ενέκρινε την κατακύρωση των *“Εργασιών επισκευής συντήρησης και φανοποιείας των οχημάτων δικύκλων, μηχανημάτων έργου και μη αυτοκινούμενων οχημάτων”* (υποομάδα Α1) στην εταιρεία Α. ΚΑΟΥΣΗΣ Α.Ε. ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΕΙΔΙΚΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ, δεδομένου ότι προσέφερε την χαμηλότερη τιμή στην υποομάδα αυτή.

2) Κήρυξε τον διαγωνισμό ως άγονο για την υποομάδα Α3 *“Συντήρηση ταχογράφων”*, δεδομένου ότι η οικονομική προσφορά της μοναδικής συμμετέχουσας εταιρείας ΙΜΠΕΞ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ Α.Β.Ε.Ε. (με έκπτωση 8% επί των ανταλλακτικών) για αυτήν την υποομάδα, κρίθηκε από την Επιτροπή του διαγωνισμού ως μη συμφέρουσα για το Δήμο, έπειτα από σύγκριση με τις τιμές της με αρ. πρωτ. 29638/2014 προηγούμενης σύμβασης του Δήμου για τις ίδιες υπηρεσίες.

3) Αποφάσισε τη συνέχιση της διαδικασίας για την υποομάδα Α3 *“Συντήρηση ταχογράφων”* με απευθείας ανάθεση με διαπραγμάτευση, σύμφωνα με το άρθρο 14 της υπ’ αρ. 8477/2016 διακήρυξης.

**10.** Σε εκτέλεση των ανωτέρω, υποβλήθηκε προς έλεγχο στο Ελεγκτικό Συνέδριο το σχέδιο σύμβασης μεταξύ του μειοδότη ως προς τις υπηρεσίες της υποομάδας Α1 και της αναθέτουσας αρχής, το οποίο με την με αριθ. 19/2016 Πράξη της Υπηρεσίας Επιτρόπου Δήμου Περιστερίου, απεφάνθη ότι δεν κωλύεται η υπογραφή του.

**11.** Τέλος, με το με αριθ. πρωτ. 6582/03-04-2017 έγγραφο της Διεύθυνσης Οικονομικών Υπηρεσιών, ο Δήμαρχος Ελευσίνας βεβαιώνει ότι: *“Σας ενημερώνουμε κατόπιν έρευνας του φακέλου του Διαγωνισμού για τη «Συντήρηση – Επισκευή Οχημάτων της Υπηρεσίας (Περιλαμβάνονται Εργασίες Φανοποιεία, Επισκευές Ελαστικών, Ταχογράφων κ.λ.π.)», ο οποίος διενεργήθηκε σύμφωνα με την με αρ. πρωτ.: 8477/25-042016 διακήρυξη και κατακυρώθηκε με την αρ. 614/2016 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, δεν εκκρεμεί κανένα ένδικο μέσο”*.

**12.** Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος, με το με αρ. πρωτ. 5806/23-03-2017 αίτημά του προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., που παρελήφθη από την Αρχή στις 27-03-2017 (αρ. πρωτ. εισερχ. 2092) και τα συνημμένα σε αυτό έγγραφα, αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. δδ του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, προσκομίζοντας σχέδιο απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, για την ανάθεση σύμβασης με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής οχημάτων για τις ανάγκες του Δήμου, συνολικού προϋπολογισμού 29.999,70€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. για ένα (1) έτος.

## II. Νομικό πλαίσιο

**13.** 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 την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων, σύμφωνα με την περίπτωση β' της παρ. 2 του άρθρου 26 και τα άρθρα 32 και 269 του Ν. 4412/2016 (Α'47) 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 Οδηγιών 2014/24/ΕΚ και 2014/25/ΕΚ, οι οποίες ενσωματώθηκαν στην ελληνική έννομη τάξη με το Ν. 4412/2016. Κατά την άσκηση της εν λόγω αρμοδιότητας η Αρχή λαμβάνει υπόψη της τις γενικές αρχές του ενωσιακού και εθνικού δικαίου [...]».

**14.** Η διάταξη του άρθρου 2 παρ. 2 του ν.4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)» ορίζει:

“Ο παρών νόμος θεσπίζει κανόνες: α) για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης δημοσίων συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου Ι (άρθρα 2 έως 221) [...] Οι διατάξεις του παρόντος εφαρμόζονται, με την επιφύλαξη των παραγράφων 3 έως 7, σε όλες τις συμβάσεις των περιπτώσεων α' και β', ανεξαρτήτως είδους και εκτιμώμενης αξίας αυτών, εκτός αν άλλως ορίζεται στις επιμέρους διατάξεις αυτού”.

**15.** Το άρθρο 3 παρ. 1 και 2 του ίδιου νόμου ορίζει τα παρακάτω: “1. Το παρόν Βιβλίο (άρθρα 3 έως 221) θεσπίζει κανόνες για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που πραγματοποιούνται από αναθέτουσες αρχές, ανεξαρτήτως εκτιμώμενης αξίας αυτών, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο παρόν άρθρο.2. Διαδικασία σύναψης σύμβασης ή σύμβαση κατά την έννοια του παρόντος Βιβλίου είναι η απόκτηση, μέσω δημόσιας σύμβασης, από μία ή περισσότερες αναθέτουσες αρχές, έργων, αγαθών ή υπηρεσιών από οικονομικούς φορείς που επιλέγονται από τις εν λόγω αναθέτουσες αρχές, ανεξαρτήτως του κατά πόσον τα έργα, τα αγαθά ή οι υπηρεσίες προορίζονται για την εξυπηρέτηση σκοπού δημοσίου συμφέροντος”.

**16.** Στο άρθρο 5 “Κατώτατα όρια (άρθρο 4 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και Κανονισμός (ΕΕ) 2015/2170)” του ν. 4412/2016 (Α' 147) ορίζεται ότι:

“Ως κατώτατα όρια, σε συνάρτηση προς την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, εκτός ΦΠΑ, ορίζονται τα ακόλουθα:

α) 5.225.000 ευρώ για τις δημόσιες συμβάσεις έργων,

β) 135.000 ευρώ για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που ανατίθενται από κεντρικές κυβερνητικές αρχές και για διαγωνισμούς μελετών που διοργανώνονται από τις εν λόγω αρχές. Αν οι δημόσιες συμβάσεις προμηθειών ανατίθενται από τις αναθέτουσες αρχές που δραστηριοποιούνται στον τομέα της άμυνας, το εν λόγω κατώτατο όριο ισχύει μόνο για τις συμβάσεις που αφορούν τα οριζόμενα στο Παράρτημα ΙΙΙ του Προσαρτήματος Α' προϊόντα,

γ) 209.000 ευρώ για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που ανατίθενται από μη κεντρικές αναθέτουσες αρχές και για διαγωνισμούς μελετών που διοργανώνονται από τις εν λόγω αρχές. Το κατώτατο όριο αυτό εφαρμόζεται επίσης στις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών που ανατίθενται από κεντρικές κυβερνητικές αρχές οι οποίες δραστηριοποιούνται στον τομέα της άμυνας, όταν οι συμβάσεις αυτές αφορούν προϊόντα που δεν εμπíπτουν στο Παράρτημα ΙΙΙ του Προσαρτήματος Α',

δ) 750.000 ευρώ για δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών που αφορούν κοινωνικές και άλλες ειδικές υπηρεσίες που περιλαμβάνονται στο Παράρτημα ΙΙΙΙ του Προσαρτήματος Α' [...]”.

**17.** Οι διατάξεις του άρθρου 6 “Μέθοδοι υπολογισμού της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης (άρθρο 5 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)” παρ. 1, 3 και 9 του ίδιου νόμου ορίζουν:

“Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, χωρίς ΦΠΑ, όπως εκτιμάται από την αναθέτουσα αρχή, συμπεριλαμβανομένου κάθε τυχόν δικαιώματος προαίρεσης ή τυχόν παρατάσεων της σύμβασης, όπως ορίζουν ρητά τα έγγραφα της σύμβασης. [...] 3. Η επιλογή της χρησιμοποιούμενης μεθόδου για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης δεν

γίνεται με σκοπό την αποφυγή της εφαρμογής οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου. Η σύμβαση δεν κατατέμενεται κατά τρόπο ώστε να αποφεύγεται η εφαρμογή οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου, εκτός αν αυτό δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους. [...] 9. Όταν ένα σχέδιο αγοράς για την απόκτηση ομοιογενών αγαθών μπορεί να οδηγήσει σε ανάθεση συμβάσεων υπό τη μορφή χωριστών τμημάτων, λαμβάνεται υπόψη κατά την εφαρμογή του άρθρου 5 περιπτώσεις β ' και γ' η συνολική εκτιμώμενη αξία όλων αυτών των τμημάτων. Όταν η συνολική αξία των τμημάτων ισούται ή υπερβαίνει το κατώτατο όριο που προβλέπεται στο άρθρο 5, το παρόν Βιβλίο εφαρμόζεται στην ανάθεση κάθε τμήματος”.

**18.** Στις διατάξεις του άρθρου 26 παρ. 2 περ. β', παρ. 3 και 4 του ν. 4412/2016 (Α' 147), οι οποίες ενσωματώνουν τις αντίστοιχες διατάξεις του άρθρου 26 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, προβλέπεται ότι: “2. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να προσφεύγουν στην ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση ή στον ανταγωνιστικό διάλογο, στις ακόλουθες περιπτώσεις:

[...] β) όσον αφορά έργα, αγαθά ή υπηρεσίες για τα οποία, έπειτα από ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, υποβάλλονται μόνο μη κανονικές ή απαράδεκτες προσφορές. Στις περιπτώσεις αυτές, οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτείται να δημοσιεύουν προκήρυξη σύμβασης, εφόσον στη διαδικασία περιλαμβάνουν όλους τους προσφέροντες οι οποίοι πληρούν τα κριτήρια των [άρθρων 73 έως 83](#) και οι οποίοι, κατά την προηγηθείσα ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, υπέβαλαν προσφορές σύμφωνες προς τις τυπικές απαιτήσεις της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, και μόνον αυτούς.

3. Μη κανονικές προσφορές θεωρούνται συγκεκριμένα:

- α) όσες δεν πληρούν τις προϋποθέσεις των εγγράφων της σύμβασης,
- β) όσες παρελήφθησαν εκπρόθεσμα,
- γ) όταν υπάρχουν αποδεικτικά στοιχεία αθέμιτης πρακτικής, όπως συμπαιγνίας ή διαφθοράς,
- δ) όσες κρίνονται από την αναθέτουσα αρχή ασυνήθιστα χαμηλές.

4. Απαράδεκτες προσφορές θεωρούνται συγκεκριμένα:

- α) όσες υποβάλλονται από προσφέροντες οι οποίοι δεν διαθέτουν τα απαιτούμενα προσόντα και
- β) όσων η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της αναθέτουσας αρχής, όπως καθορίστηκε και τεκμηριώθηκε πριν την έναρξη της διαδικασίας σύναψης σύμβασης”.

**19.** Στη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016 (Α' 147), η οποία ενσωματώνει την αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, προβλέπεται ότι:

“2. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση μπορεί να χρησιμοποιείται για δημόσιες συμβάσεις έργων, δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών σε οποιαδήποτε από τις κατωτέρω περιπτώσεις:

α) εάν, ύστερα από ανοικτή ή κλειστή διαδικασία είτε δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά ή αίτηση συμμετοχής είτε καμία από τις υποβληθείσες προσφορές ή αιτήσεις συμμετοχής δεν είναι κατάλληλη, εφόσον δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιαδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης και με την προϋπόθεση ότι διαβιβάζεται σχετική έκθεση στην Επιτροπή μετά από αίτημά της

Μη κατάλληλη θεωρείται μία προσφορά όταν είναι άσχετη με τη σύμβαση και αδυνατεί προδήλως, χωρίς να τροποποιηθεί ουσιαστικά, να ανταποκριθεί στις ανάγκες και τις απαιτήσεις της αναθέτουσας αρχής, όπως προσδιορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης.

Μη κατάλληλη θεωρείται μία αίτηση συμμετοχής όταν στο πρόσωπο του οικονομικού φορέα συντρέχει υποχρεωτικός ή δυνητικός λόγος αποκλεισμού, σύμφωνα με το άρθρο 73 ή όταν αυτός δεν πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής που έχει θέσει η αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77 [...]”.

**20.** Το άρθρο 61 του ν. 4412/2016 ορίζει:

“1. Για συμβάσεις άνω των ορίων, ως χρόνος έναρξης της ανοικτής διαδικασίας, της κλειστής διαδικασίας, της ανταγωνιστικής διαδικασίας με διαπραγμάτευση, του ανταγωνιστικού διαλόγου και της σύμπραξης καινοτομίας, νοείται η ημερομηνία αποστολής της σχετικής προκήρυξης σύμβασης στην Επίσημη Εφημερίδα της Ένωσης ή της προκαταρκτικής προκήρυξης, όταν η τελευταία χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης διαγωνισμού, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 26.

2. Ως χρόνος έναρξης της διαδικασίας διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, νοείται η ημερομηνία αποστολής προς τους οικονομικούς φορείς της πρώτης πρόσκλησης συμμετοχής σε διαπραγμάτευση.

3. Ως χρόνος έναρξης ενός διαγωνισμού μελετών, νοείται η ημερομηνία αποστολής της σχετικής προκήρυξης διαγωνισμού μελετών στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

4. Για συμβάσεις κάτω των ορίων αντί των παραγράφων 1 έως 3, εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 120."

**21.** Με τις διατάξεις των παρ. 1 και 2 του άρθρου 376 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι:

"1. Οι διατάξεις του παρόντος νόμου εφαρμόζονται σε όλες τις δημόσιες συμβάσεις, καθώς και σε όλους τους διαγωνισμούς μελετών που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου I (άρθρα 3 έως 221), καθώς και σε όλες τις συμβάσεις και τους διαγωνισμούς μελετών που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου II (άρθρα 222 έως 338), και η έναρξη της διαδικασίας σύναψης των οποίων, σύμφωνα με τα άρθρα 61, 120 και 290 αντίστοιχα, λαμβάνει χώρα μετά την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου.

2. Διαδικασίες σύναψης συμβάσεων της παραγράφου 1, οι οποίες έχουν ξεκινήσει πριν από την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου, συνεχίζονται και ολοκληρώνονται, σύμφωνα με το καθεστώς που ίσχυε κατά το χρόνο έναρξής τους, με την επιφύλαξη της παρ. 8 του άρθρου 379. Κατ' εξαίρεση, η υποχρέωση καταχώρησης στοιχείων στο ΚΗΜΔΗΣ, σύμφωνα με το άρθρο 38 ισχύει από την έναρξη ισχύος του παρόντος, κατά την παράγραφο 1 του άρθρου 379, και για τις συμβάσεις των οποίων η διαδικασία ανάθεσης έχει εκκινήσει πριν από την έναρξη ισχύος αυτού. Συμβάσεις της παρ. 1, οι οποίες έχουν συναφθεί πριν την ημερομηνία έναρξης ισχύος του παρόντος, εκτελούνται, σύμφωνα με το καθεστώς που ίσχυε κατά το χρόνο της σύναψής τους. Κατ' εξαίρεση, η υποχρέωση καταχώρησης στοιχείων στο ΚΗΜΔΗΣ, σύμφωνα με το άρθρο 38, ισχύει από την έναρξη ισχύος του παρόντος κατά την παράγραφο 1 του άρθρου 379 και για τις συμβάσεις που έχουν συναφθεί πριν από την έναρξη ισχύος αυτού [...]"

**22.** Το άρθρο 379 παρ. 1 & 2 του ως άνω νόμου προβλέπει:

"1. Η ισχύς των διατάξεων του παρόντος αρχίζει από τη δημοσίευση του παρόντος, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στις επιμέρους διατάξεις του.

2. Η ισχύς των άρθρων 22, 36, 37 της παραγράφου 2, του άρθρου 79, 258 και 259 αρχίζει, ως προς τους διαγωνισμούς μελετών, τις συμβάσεις έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών την 18η Απριλίου 2017, εκτός από τις περιπτώσεις όπου είναι υποχρεωτική η χρήση ηλεκτρονικών μέσων, σύμφωνα με τα άρθρα 33, 34 ή 35, την παράγραφο 3 του άρθρου 40, την παράγραφο 2 του άρθρου 65 ή το άρθρο 67 και των άρθρων 270, 271, 272, της παραγράφου 3 του άρθρου 274, της παραγράφου 2 του άρθρου 295 ή το άρθρο 297."

### **III. Νομική Εκτίμηση**

**23.** Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Ελευσίνας αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης υπηρεσίας, με την έννοια της διάταξης του άρθρου 2 παρ. 1 περ. 9 του ν. 4412/2016, η οποία ενσωματώνει την αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 1 περ. 9 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ. Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών προϋπολογισμού 29.999,70€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ως τμήμα προηγηθέντος διαγωνισμού συνολικού ενδεικτικού προϋπολογισμού 299.999,59€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., στο πλαίσιο του οποίου για ένα τμήμα των αιτούμενων υπηρεσιών υπεβλήθη προσφορά που κρίθηκε ως μη συμφέρουσα, ενώ για άλλο τμήμα δεν υπεβλήθησαν προσφορές, προκύπτει ότι συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. δδ του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή γνώμης.

**24.** Η διαδικασία με διαπραγμάτευση, έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ περιπτώσεις (αντίστοιχα άρθρα 24 και 25 π.δ. 60/2007) (βλ. σχετικώς ΔΕΕ, απόφαση της 8ης Απριλίου 2008, C 337/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2008, I-2173, σκέψη 56). Συναφώς επισημαίνεται ότι οι ανωτέρω διατάξεις στο μέτρο που εισάγουν εξαιρέσεις που συνιστούν παρέκκλιση από τη βασική ρύθμιση, ήτοι 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). 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).

**25.** Η αναθέτουσα αρχή επικαλείται, με το υπό κρίση αίτημά της, τις διατάξεις του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016, ως προς τη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης, για την ανάθεση σύμβασης με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής ελαστικών οχημάτων και μηχανημάτων έργου (ήτοι του τμήματος Α2 της διακήρυξης του προηγηθέντος διαγωνισμού), ως προς το οποίο στα πλαίσια του διαγωνισμού δεν κατατέθηκε καμία προσφορά, καθώς και των υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής ταχογράφων (ήτοι του τμήματος Α3), ως προς το οποίο η μοναδική υποβληθείσα προσφορά απερρίφθη από την Επιτροπή διαγωνισμού ως μη συμφέρουσα.

Ωστόσο, η Αρχή, έχουσα το δικαίωμα υπαγωγής εκάστου υποβληθέντος αιτήματος στην ορθή νομική βάση, στην προκειμένη περίπτωση, με βάση τα πραγματικά περιστατικά που επικαλείται ο Δήμος Ελευσίνας, κρίνει ότι ως προς το τμήμα Α3 για την ανάθεση των υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής ταχογράφων, τυγχάνει εξέτασης η διάταξη του άρθρου 26 παρ. 2 περ. β' του ν. 4412/2016.

Πιο συγκεκριμένα, ως προς την επίκληση της συνδρομής της διάταξης του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016, επισημαίνεται ότι στην υπό εξέταση περίπτωση το τμήμα Α3 των αιτούμενων υπηρεσιών δε δύναται να υπαχθεί στην ανωτέρω διάταξη, καθώς αυτή προϋποθέτει ότι: *“δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά ή αίτηση συμμετοχής είτε καμία από τις υποβληθείσες προσφορές ή αιτήσεις συμμετοχής δεν είναι κατάλληλη, εφόσον δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιωδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης και με την προϋπόθεση ότι διαβιβάζεται σχετική έκθεση στην Επιτροπή μετά από αίτημά της.*

*Μη κατάλληλη θεωρείται μία προσφορά όταν είναι άσχετη με τη σύμβαση και αδυνατεί προδήλως, χωρίς να τροποποιηθεί ουσιαστικά, να ανταποκριθεί στις ανάγκες και τις απαιτήσεις της αναθέτουσας αρχής, όπως προσδιορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης.*

*Μη κατάλληλη θεωρείται μία αίτηση συμμετοχής όταν στο πρόσωπο του οικονομικού φορέα συντρέχει υποχρεωτικός ή δυνητικός λόγος αποκλεισμού, σύμφωνα με το άρθρο 73 ή όταν αυτός δεν πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής που έχει θέσει η αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77 [...]”.*

Στην κρινόμενη περίπτωση δε, σύμφωνα με το προπαρατεθέν ιστορικό, δεν συντρέχουν οι ως άνω περιστάσεις, καθώς υπήρξε υποβολή μίας προσφοράς, πλην όμως αυτή δεν έγινε αποδεκτή, σύμφωνα με το 7/21-10-2016 πρακτικό της επιτροπής του διαγωνισμού και την με αρ. 614/25-10-2016 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής (βλ. αναλυτικά ανωτέρω, Ιστορικό υπό 9) και απερρίφθη στο σύνολό της κατά την εξέταση της οικονομικής προσφοράς, καθώς κρίθηκε ως μη συμφέρουσα συγκρινόμενη με την προηγούμενη σύμβαση της αναθέτουσας αρχής.



Συνεπώς, πρόκειται για απαράδεκτη και όχι ακατάλληλη προσφορά, υπό την έννοια ότι η μη κατάλληλότητα προσφορών αφορά σε περιπτώσεις πλημμελειών ουσίας, ιδιαίτερα σοβαρών ελλείψεων των προσφορών, οι οποίες φανερώνουν ότι κατ' ουσίαν η αγορά δεν ανταποκρίθηκε στην προς ανάθεση σύμβαση έτσι όπως αυτή προδιαγράφηκε στα τεύχη του διαγωνισμού από την αναθέτουσα αρχή.

Συναφώς επισημαίνεται ότι σύμφωνα με σχετική νομολογία (ΕΣ/Τμ. VI 3558/2009, 44/2007), μη κατάλληλες θεωρούνται γενικά οι προσφορές που δεν έχουν καμία σχέση με τη σύμβαση, δηλαδή το περιεχόμενό τους δεν εναρμονίζεται με τις απαιτήσεις της σύμβασης και είναι ασύμβατο με τις ανάγκες της αναθέτουσας αρχής και, ως εκ τούτου, δεν μπορούν να ικανοποιήσουν τις εν λόγω ανάγκες (βλ. σχετ. Αποφάσεις 51/2015, 328/2014 Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.).

Περαιτέρω, έχει κριθεί νομολογιακά ότι εάν ένας διαγωνισμός ματαιωθεί εξαιτίας υποβολής προσφορών απαράδεκτων και μη κανονικών, στην έννοια των οποίων εμπίπτουν και οι ασύμφωτες προσφορές, ο οικείος φορέας δύναται να προσφύγει σε διαδικασία διαπραγμάτευσης, κατά τις διατάξεις του άρθρου 24, παρ. 1 περ. α' του π.δ. 60/2007 (διάταξη ομοίου περιεχομένου με αυτή του άρθρου 26 παρ. 2 περ. β' του ν. 4412/2016), στη διαπραγμάτευση δε, οφείλει να προσκαλέσει όλους όσους είχαν υποβάλει παραδεκτές προσφορές στο ματαιωθέντα διαγωνισμό (βλ. ΕΛΣ VI Τμ αποφάσεις 2845/10, 3723/2009 και ΣτΕ ΕπΑν 1059, 515/2008).

Σημειώνεται, ωστόσο, ότι κατά την άποψη της μειοψηφίας, Χριστίνας Μπουσουλέγκα και Ερωφίλης Χριστοβασίλη, οι ειδικές περιπτώσεις και περιστάσεις που ρητά αναφέρονται στη διάταξη του άρθρου 26 παρ. 2 περ. β' του ν. 4412/2016, δεν πληρούνται εν προκειμένω ούτως ώστε να επιτραπεί η προσφυγή σε διαδικασία διαπραγμάτευσης· ειδικότερα δε η υποβολή ασύμφωτης προσφοράς δεν εμπίπτει στην κατηγορία των μη κανονικών ή απαράδεκτων προσφορών όπως πλέον αυτές ρητώς ορίζονται στις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου 26 του ν. 4412/2016.

## **26. Ειδικότερα:**

**A.** Η εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 26 παρ. 2 περ. β' του ν. 4412/2016, βάσει της οποίας οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, με δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, προϋποθέτει:

α) Να έχει προηγηθεί ανοικτή ή κλειστή διαδικασία.

β) Να έχουν υποβληθεί κατά την ανωτέρω (υπό σημείο α) νομίμως διεξαχθείσα και προηγηθείσα ανοικτή ή κλειστή διαδικασία μη κανονικές ή απαράδεκτες προσφορές σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις.

**B.** Η εφαρμογή του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016, στην βάση του οποίου 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) Να μην τροποποιούνται ουσιαστικά οι αρχικοί όροι της σύμβασης κατά την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση.

δ) Επιπλέον, προϋποθέτει ότι σε περίπτωση σχετικού αιτήματος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να προβεί στη διαβίβαση προς αυτήν, σχετικής εκθέσεως.

Επισημαίνεται ότι σχετικά με τις ως άνω όμοιες Α.α) και Β.α) προϋποθέσεις, όπως παγίως έχει κριθεί, η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, κατ' εφαρμογή των προαναφερομένων διατάξεων, συνέχεται άμεσα με τον προηγηθέντα αυτής διαγωνισμό, με συνέπεια η μη νομιμότητα της υποκείμενης διαγωνιστικής διαδικασίας να καθιστά παρακολουθηματικά παράνομη στο σύνολό της και τη συγκεκριμένη διαδικασία (ΕΣ-Πράξη 215/2012-Ζ'Κλιμάκιο, ΕΣ-Αποφ. VI Τμ. 466/2011, 1249/2011, 29/2012, 408/2012, 600/2012 και 935/2013).

**27.** Εν προκειμένω, από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης και αξιολογώντας τη συνδρομή των προϋποθέσεων εφαρμογής των ανωτέρω διατάξεων, και ειδικότερα του άρθρου 26 παρ. 2 περ. β' του ν. 4412/2016 ως προς το τμήμα Α3 και του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' ως προς το τμήμα Α2 της διακήρυξης του προηγθέντος διαγωνισμού, προκύπτουν τα ακόλουθα:

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

Ο Δήμος Ελευσίνας προκήρυξε διεθνή ανοικτό διαγωνισμό με τη χρήση του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. για την παροχή υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής οχημάτων, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 299.999,59€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., στο πλαίσιο του οποίου για ένα τμήμα (ομάδα Α2) δεν υπεβλήθησαν προσφορές, ενώ για ένα άλλο τμήμα (ομάδα Α3) η μοναδική υποβληθείσα προσφορά απερρίφθη ως μη συμφέρουσα.

Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι στον εν λόγω διαγωνισμό τηρήθηκαν οι απαιτούμενες διατυπώσεις δημοσιότητας και δε διαπιστώθηκαν ουσιώδεις νομικές πλημμέλειες στους όρους της με αριθ. πρωτ. 8477/25-04-2016 διακήρυξης, που θα απέτρεπαν οικονομικό φορέα από τη συμμετοχή του στο σχετικό διαγωνισμό.

Ι. Επίσης, στην προκειμένη περίπτωση για τη βελτίωση των διαδικασιών της αναθέτουσας αρχής, επισημαίνεται η ιδιαίτερη επιμέλεια που οφείλει να επιδεικνύει η αναθέτουσα αρχή ως προς την ορθή κατάρτιση των όρων της διακήρυξης και της διενέργειας του διαγωνισμού. Ειδικότερα, σημειώνεται ότι, ο περιορισμός του χρονικού διαστήματος της περιόδου οριστικής υποβολής προσφορών στην εφαρμογή ηλεκτρονικού διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., αναλόγως των περιστάσεων, σε χρονικό διάστημα μικρότερο της προβλεπόμενης εκ του νόμου (άρθρο 32 π.δ/τος 60/2007 κατά τη σύνταξη της διακήρυξης, όπως αντικαταστάθηκε και ισχύει σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 27 ν.4412/2016) ελάχιστης προθεσμίας παραλαβής προσφορών, εν προκειμένω μεταξύ της 16<sup>ης</sup> και της 22<sup>ης</sup> Ιουνίου 2016, μπορεί να θέτει εμπόδια στη συμμετοχή στη διαγωνιστική διαδικασία και να περιορίζει έτσι τον ανταγωνισμό. Ως εκ τούτου, η Αρχή θεωρεί ορθότερο η έναρξη υποβολής προσφορών να ταυτίζεται με την δημοσιοποίηση της διακήρυξης του διαγωνισμού και επομένως να υπάρχει η δυνατότητα υποβολής προσφορών καθ'όλο το διάστημα που διανύεται μεταξύ της ημερομηνίας δημοσιοποίησης της διακήρυξης και της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών.

β) Ως προς την υποβολή μη κανονικών ή απαράδεκτων ή ακατάλληλων προσφορών ή τη μη υποβολή προσφορών

Σύμφωνα με τα πρακτικά 1/29-06-2016, 4/13-07-2016 και 7/21-10-2016 της Επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού (Ιστορικό υπό 6 και 9), καθώς και τις με αριθ. 482/19-07-2016 και 614/25-10-2016 αποφάσεις της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Ελευσίνας (Ιστορικό υπό 7 και 9), στον διενεργηθέντα ηλεκτρονικό ανοικτό διεθνή διαγωνισμό ως προς το τμήμα Α2 (παροχή υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής ελαστικών οχημάτων και μηχανημάτων έργου) δεν υπεβλήθη καμία προσφορά, ενώ ως προς το τμήμα Α3 (παροχή υπηρεσιών συντήρησης και επισκευής ταχογράφων) η μοναδική υποβληθείσα προσφορά απερρίφθη καθώς κρίθηκε ως μη συμφέρουσα και συνεπώς ο διαγωνισμός κηρύχθηκε άγονος ως προς τα τμήματα αυτά.

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

Στο προσκομισθέν στην Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. σχέδιο απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Ελευσίνας, ρητώς αναφέρεται ότι κατά τη διαδικασία προσφυγής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης θα ακολουθηθούν χωρίς ουσιώδη τροποποίηση οι όροι που τέθηκαν με τη με αριθ. 8477/25-04-2016 διακήρυξη του προηγθέντος ηλεκτρονικού ανοικτού διεθνούς διαγωνισμού.

#### **IV. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ**

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. επί του αιτήματος του Δήμου Ελευσίνας, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. δδ του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, αποφασίζει:

α) ομόφωνα την παροχή σύμφωνης γνώμης για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016, ως προς το τμήμα Α2 και με τον όρο της μη ουσιώδους τροποποίησης των όρων της διακήρυξης του διαγωνισμού που προηγήθηκε, και

β) κατά πλειοψηφία την παροχή σύμφωνης γνώμης για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης του άρθρου 26 παρ. 2 περ. β' του ν. 4412/2016, ως προς το τμήμα Α3,

λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

**Αθήνα, 12 Απριλίου 2017**

**ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ**

**Ο Πρόεδρος**

**Γεώργιος Καταπόδης**