

ΓΝΩΜΗ Δ 56/2020  
(του αρ. 2, παρ. 2, περ. γ', υποπερ. δδ` του ν. 4013/2011)

Στην Αθήνα σήμερα την 6η Αυγούστου του έτους δύο χιλιάδες είκοσι (2020), ημέρα Πέμπτη και ώρα 09.30 π.μ., και επί της οδού Κεφαλληνίας 45 & Κομνά Τράκα, 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. Προεδρεύων : Μιχαήλ Εκατομμάτης, Αν. Πρόεδρος (μέσω τηλεδιάσκεψης)
2. Μέλη : Δημήτριος Λουρίκας (μέσω τηλεδιάσκεψης)  
Δημήτριος Σταθακόπουλος (μέσω τηλεδιάσκεψης)  
Μαρία Στυλιανίδου  
Ερωφίλη Χριστοβασίλη

Γραμματέας: Αικατερίνη Αλτιπαρμάκη, Δ.Ε. Διοικητικών Γραμματέων

Εισηγήτρια: Αβαδέλου Όλγα, Φαρμακοποιός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά τη διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστησαν ο κος Ε. Καραμανλής, Αναπληρωτής Προϊστάμενος της Διεύθυνσης Ελέγχου της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., καθώς και η εισηγήτρια κα Αβαδέλου Όλγα, οι οποίοι και αποχώρησαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας.

**Θέμα:** Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού κατά τη διάταξη του άρθρου 32, παρ. 2 περ α του ν. 4412/2016 για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας του Τμήματος 3 / Αυτοκίνητο τύπου ΒΑΝ πετρελαίου /τεμ.1, ενδεικτικού προϋπολογισμού 32.258,06€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ) και του Τμήματος 4/Διπλοκάμπινα ημιφορτηγά 4Χ4 /τεμ.4, ενδεικτικού προϋπολογισμού 119.838,71€ μη



1	20-7131.00104	Προμήθεια οχήματος πλύσης κάδων	34144000-8	TEM	1	141.129,03 €	141.129,03 €
<b>Σύνολο</b>							141.129,03 €
<b>Φ.Π.Α. 24%</b>							33.870,97 €
<b>Σύνολο Τμήματος 1</b>							175.000,00 €
<b><u>Τμήμα 2</u></b>							
2	20-7132.01100	Προμήθεια τριαξονικού οχήματος μεταφοράς μηχανημάτων έργου	34000000-7	TEM	1	120.967,74 €	120.967,74 €
<b>Σύνολο</b>							120.967,74 €
<b>Φ.Π.Α. 24%</b>							29.032,26 €
<b>Σύνολο Τμήματος 2</b>							150.000,00 €
<b><u>Τμήμα 3</u></b>							
3	20-7131.01101	Προμήθεια αυτοκινήτου τύπου BAN πετρελαίου	34130000-7	TEM	1	32.258,06 €	32.258,06 €
<b>Σύνολο</b>							32.258,06 €
<b>Φ.Π.Α. 24%</b>							7.741,94 €
<b>Σύνολο Τμήματος 3</b>							40.000,00 €
<b><u>Τμήμα 4</u></b>							
4	20-7132.00106 20-7131.01101	Προμήθεια διπλοκάμπινων ημιφορτηγών 4X4	34131000-4	TEM	4	29.959,678 €	119.838,71 €
<b>Σύνολο</b>							119.838,71 €
<b>Φ.Π.Α. 24%</b>							28.761,29 €
<b>Σύνολο Τμήματος 4</b>							148.600,00 €
<b><u>Τμήμα 5</u></b>							
5	20-7132.00106 20-7131.01101	Προμήθεια επιβατικού αυτοκινήτου	34115200-8	TEM	11	13.137,83 €	144.516,13 €
<b>Σύνολο</b>							144.516,13 €
<b>Φ.Π.Α. 24%</b>							34.683,87 €
<b>Σύνολο Τμήματος 5</b>							179.200,00 €
<b><u>Τμήμα 6</u></b>							
6	20-7131.01101	Προμήθεια αναρροφητικού σαρώθρου 5 - 6 κυβικών	34144431-8	TEM	1	210.000,00 €	210.000,00 €
<b>Σύνολο</b>							210.000,00 €
<b>Φ.Π.Α. 24%</b>							50.400,00 €
<b>Σύνολο Τμήματος 6</b>							260.400,00 €
<b><u>Τμήμα 7</u></b>							

7	20-7131.00103 20-7131.01102	Προμήθεια φορητού – ρυμουλκούμενου πλυστικού μηχανήματος (τεμ.2)	34223330-8	TEM	2	20.000,0 0 €	40.000,00 €
<b>Σύνολο</b>							40.000,00 €
<b>Φ.Π.Α. 24%</b>							9.600,00 €
<b>Σύνολο Τμήματος 7</b>							49.600,00 €
<b><u>Τμήμα 8</u></b>							
8	20-7131.01101	Προμήθεια μικρού φορτηγού από 5,5 έως 6 τόνους	34134200-7	TEM	1	55.000,0 0 €	55.000,00 €
<b>Σύνολο</b>							55.000,00 €
<b>Φ.Π.Α. 24%</b>							13.200,00 €
<b>Σύνολο Τμήματος 8</b>							68.200,00 €
<b><u>Τμήμα 9</u></b>							
9	20-7131.01101	Προμήθεια φορτηγών 7,5 τόνων	34134200-7	TEM	2	67.000,0 0 €	134.000,00 €
<b>Σύνολο</b>							134.000,00 €
<b>Φ.Π.Α. 24%</b>							32.160,00 €
<b>Σύνολο Τμήματος 9</b>							166.160,00 €
<b><u>Τμήμα 10</u></b>							
10	20-7131.01101	Προμήθεια Βυτίου Νερού	34133100-9	TEM	1	133.000, 00 €	133.000,00 €
<b>Σύνολο</b>							133.000,00 €
<b>Φ.Π.Α. 24%</b>							31.920,00 €
<b>Σύνολο Τμήματος 10</b>							164.920,00 €
<b><u>Τμήμα 11</u></b>							
11	20-7131.01101	Προμήθεια γεωργικού ελκυστήρα	16700000-2	TEM	1	85.000,0 0 €	85.000,00 €
<b>Σύνολο</b>							85.000,00 €
<b>Φ.Π.Α. 24%</b>							20.400,00 €
<b>Σύνολο Τμήματος 11</b>							105.400,00 €
<b>Σύνολο Τμημάτων Προμήθειας χωρίς Φ.Π.Α. [Τμήμα1+Τμήμα2+Τμήμα3+Τμήμα4+Τμήμα5 +Τμήμα6+Τμήμα 7+Τμήμα 8+Τμήμα 9+Τμήμα 10+Τμήμα 11]</b>							1.215.709,67 €
<b>Φ.Π.Α. 24%</b>							291.770,32 €
<b>Στρογγυλοποίηση</b>							0,01 €
<b>Συνολική εκτιμώμενη αξία της Προμήθειας</b>							1.507.480,00 €

*[...] Προσφορές υποβάλλονται για ένα ή περισσότερα ή και για όλα τα τμήματα της εν λόγω προμήθειας.*

Ο μέγιστος αριθμός ΤΜΗΜΑΤΩΝ που μπορεί να ανατεθεί σε έναν προσφέροντα ορίζεται σε έντεκα (11) (που αντιστοιχεί σε όλα τα τμήματα της παρούσας προμήθειας).

Κριτήριο για την ανάθεση της σύμβασης είναι η **πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής** (χαμηλότερη τιμή) **ανά τμήμα προμήθειας**, όπως ορίζεται στα άρθρα 86 του Ν.4412/2016.

Η αναθέτουσα αρχή διατηρεί το δικαίωμα να αναθέσει συνδυάζοντας τα τμήματα (ή ομάδα τμημάτων) σε έναν προσφέροντα υπό την κάτωθι προϋπόθεση:

Η οικονομική προσφορά του προσφέροντα να φέρει την χαμηλότερη προσφερόμενη τιμή για το κάθε τμήμα της προμήθειας που πρόκειται να του ανατεθεί.

Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 1.507.480,00 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24 % (προϋπολογισμός χωρίς ΦΠΑ: 1.215.709,67 € + ΦΠΑ24% 291.770,32 + Στρογγυλοποίηση 0,01€)

Η Διάρκεια της σύμβασης ή προθεσμία ολοκλήρωσης της, σύμφωνα και με τα όσα ορίζονται στο τεύχος των Τεχνικών Προδιαγραφών, του Παραρτήματος IV, ανέρχεται σε εκατόν ογδόντα (180) ημέρες. [...]

Ως ημερομηνία έναρξης υποβολής προσφορών ορίστηκε η 31<sup>η</sup> Δεκεμβρίου 2018 και ώρα 22.00μμ ηλεκτρονικά στην διεύθυνση : [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr), και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, ορίστηκε η 7<sup>η</sup> Φεβρουαρίου 2019 και ώρα 23:59. Ως ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών ορίστηκε η 13<sup>η</sup> Φεβρουαρίου 2019 και ώρα 10:30 π.μ.

Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο “2.2.2.1 Εγγύηση συμμετοχής” της ως άνω διακήρυξης, προβλέπεται ότι: “ Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, κατατίθεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (προσφέροντες), εγγυητική επιστολή συμμετοχής, το ύψος της οποίας καθορίζεται στο 2% της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης εκτός Φ.Π.Α. που αντιστοιχεί στο τμήμα ή τμήματα της προμήθειας που θα προσφέρουν. Το ποσό της εγγύησης συμμετοχής ανέρχεται στις είκοσι τέσσερες χιλιάδες τριακόσιες δέκα τέσσερα ευρώ & δέκα οκτώ λεπτά (24.314,18 €) στην περίπτωση που κάποιος προμηθευτής προσφέρει για όλα τα τμήματα της προμήθειας (έντεκα τμήματα). [...] Στην περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, η εγγύηση συμμετοχής περιλαμβάνει και τον όρο ότι η εγγύηση καλύπτει τις υποχρεώσεις όλων των οικονομικών φορέων που συμμετέχουν στην ένωση. Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς του άρθρου 2.4.5 της παρούσας, ήτοι μέχρι τριακόσιες ενενήντα (390) ημέρες, άλλως η προσφορά απορρίπτεται. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τον προσφέροντα να παρατείνει, πριν τη λήξη τους, τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής.

Στο άρθρο “2.4.5 Χρόνος ισχύος των προσφορών” δε, προβλέπεται ότι: “ Οι υποβαλλόμενες προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα δώδεκα (12) μηνών από την επόμενη της διενέργειας του διαγωνισμού. Προσφορά η οποία ορίζει χρόνο ισχύος μικρότερο από τον ανωτέρω προβλεπόμενο απορρίπτεται.” [...]

**1.3.** Περίληψη της εν λόγω διακήρυξης, με αριθ. 1263/28-12-2018 (ΑΔΑ: 7Σ5ΗΩΞΙ-ΞΧ9/ΑΔΑΜ:18PROC004289872), η οποία περιείχε τους ουσιώδεις όρους και στοιχεία της διακήρυξης του διαγωνισμού, απεστάλη ηλεκτρονικά προς δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε.) στις 28/12/2018 ενώ δημοσιεύτηκε στις 02/01/2019. Συνακόλουθα, η μελέτη-διακήρυξη 20 και 25/2018 (ΑΔΑΜ 18PROC004289872/2018-12-31) αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο <http://www.patras.gr> του Δήμου Πατρέων και στη διαδικτυακή πύλη [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ) στις 04/01/2019 με αριθμό συστήματος 68274.

Περίληψη αυτής δημοσιεύτηκε την 4<sup>η</sup> Ιανουαρίου 2019 στις εφημερίδες: «Πελοπόννησος», «Σύμβουλος Επιχειρήσεων», «Η Γνώμη» και «Πρώτη της Αιγιαλείας».

**2.** Στη συνέχεια, στις 04/04/2019, η Επιτροπή διενέργειας και αξιολόγησης των Διαγωνισμών, η οποία είχε συσταθεί με την με αρ. πρωτ. 19/22.01.2019 (ΑΔΑ Ψ7ΣΞΩΞΙ-8ΙΔ) απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, προέβη στην αποσφράγιση και αξιολόγηση των προσφορών του εν θέματι διαγωνισμού και, σύμφωνα με το σχετικό πρακτικό της πρότεινε στην Οικονομική Επιτροπή:

**α)** Τη ματαίωση της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης, εφόσον για τα τμήματα 3,4,7,8,9,11 της προμήθειας ο διαγωνισμός απέβη άγονος.

**β)** Παράλληλα με την ματαίωση της εν λόγω διαδικασίας, για τα τμήματα της προμήθειας: **Τμήμα Προμήθειας 3 / Αυτοκίνητο τύπου BAN πετρελαίου /τεμ.1 και Τμήμα Προμήθειας 4 / Διπλοκάμπινα ημιφορτηγά 4Χ4 /τεμ.4, την προσφυγή στην διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, κατά τη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016, κατόπιν σύμφωνης γνώμης της ΕΝΙΑΙΑΣ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ.**

**γ)** Παράλληλα με την ματαίωση της εν λόγω διαδικασίας, για τα τμήματα 7,8,9,11 της προμήθειας πρότεινε την επανάληψη της διαγωνιστικής διαδικασίας κατόπιν αλλαγής των όρων της διακήρυξης.

Ακολούθως, στις 18/04/2019 η Επιτροπή διενέργειας και αξιολόγησης των Διαγωνισμών σύμφωνα με το σχετικό πρακτικό της πρότεινε στην Οικονομική Επιτροπή την ανάδειξη των οικονομικών φορέων ως προσωρινούς αναδόχους, για τις ομάδες προμήθειας 1,2,5,6,10, καθότι οι προσφορές τους ήταν πλήρεις, σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης.

Εν συνεχεία, η ανωτέρω Επιτροπή με το πρακτικό της 28/06/2019 πρότεινε στην Οικονομική Επιτροπή την κατακύρωση του αποτελέσματος του διαγωνισμού.

**2.1.** Ακολούθως, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου με την υπ. αριθ. 207/14.05.2019 (ΑΔΑ:ΨΞΖΡΩΞΙ-ΓΞΦ) Απόφαση ενέκρινε τα από 04/04/19 και 18/04/2019 πρακτικά της ηλεκτρονικής αποσφράγισης και αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής/τεχνικών προσφορών, οικονομικών προσφορών και την ανάδειξη προσωρινών αναδόχων. Μεταξύ άλλων δε, ομόφωνα ενέκρινε:

**«α) την ματαίωση της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης για τα τμήματα της εν λόγω προμήθειας που αναλυτικά ακολουθούν, καθόσον ο διαγωνισμός απέβη άγονος (άρθρο 106, παρ. 1, εδάφιο α του Ν. 4412/2016).**

- Τμήμα Προμήθειας **3**/Αυτοκίνητο τύπου **BAN** πετρελαίου/τεμ.1
- Τμήμα Προμήθειας **4**/Διπλοκάμπινα ημιφορτηγά **4X4**/τεμ.4 [...]

**β) Παράλληλα με την ματαίωση της εν λόγω διαδικασίας, εγκρίνει την προσφυγή στην διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, για τα τμήματα της προμήθειας: Τμήμα Προμήθειας 3/Αυτοκίνητο τύπου **BAN** πετρελαίου/τεμ.1 και Τμήμα Προμήθειας 4/Διπλοκάμπινα ημιφορτηγά **4X4**/τεμ.4, κατά τη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016, κατόπιν σύμφωνης γνώμης της ΕΝΙΑΙΑΣ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ.» [...]**

Ακολούθως, με την υπ. αριθ. 282/9.07.2019 Απόφαση της η Οικονομική Επιτροπή ενέκρινε το από 28-06-2019 πρακτικό του αρμόδιου γνωμοδοτικού οργάνου για κατακύρωση του αποτελέσματος του ηλεκτρονικού διεθνή ανοικτού διαγωνισμού.

**3.** Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος Πατρέων με το υπ' αρ. πρωτ. 29955/14.07.2020 έγγραφο– αίτημά του και τα συνημμένα σε αυτό έγγραφα, 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, κατά τη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν.4412/2016, για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας: «Αυτοκίνητο τύπου **BAN** πετρελαίου /τεμ.1», ενδεικτικού προϋπολογισμού 32.258,06€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ) και «Διπλοκάμπινα ημιφορτηγά **4X4** /τεμ.4» προϋπολογισμού 119.838,71€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ για τη κάλυψη των αναγκών του.

## **II. Νομικό πλαίσιο**

**4.** 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 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 εμπίπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των Οδηγιών 2014/24/EK και 2014/25/EK, 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 [...].

5. 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”.

6. 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”.

7. Η διάταξη του άρθρου 5 (“Κατώτατα όρια (άρθρο 4 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και Κανονισμός (ΕΕ) 2015/2170)”) του ίδιου ως άνω νόμου ορίζει ότι:

“Ως κατώτατα όρια, σε συνάρτηση προς την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, εκτός ΦΠΑ, ορίζονται τα ακόλουθα: (...) β) 135.000€ 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€ 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 εμπίπτουν στο Παράρτημα ΙΙΙ του Προσαρτήματος Α’,[...]”.



Συναφώς επισημαίνεται ότι, με βάση τις σχετικές διατάξεις Κανονισμού 2019/1828 της Επιτροπής της 30ης Οκτωβρίου 2019 “για την τροποποίηση της οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου όσον αφορά τα κατώτατα όρια εφαρμογής για τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων”, τα κατώτατα χρηματικά όρια για τις μη κεντρικές αναθέτουσες αρχές αναθεωρήθηκαν από 01-01-2020 από 221.000 στο ποσό των 214.000€.

**8.** Στο άρθρο 6 παρ. 1, 3 και 9 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: “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”.

**9.** 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 [...]"*.

### **III. Νομική Εκτίμηση**

**10.** Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Πατρέων αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας ειδών 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 προμήθειας ειδών, συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας του αιτήματος 152.096,77€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., που αποτελεί τμήμα σύμβασης προϋπολογισμού 1.215.709,67€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., διαπιστώνεται ότι υπερβαίνει το κατώτατο όριο του άρθρου 5 του ν. 4412/2016 και επομένως προκύπτει ότι συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής κατ' άρθρο 2 παράγραφος 2 περίπτωση γ' υποπερίπτωση δδ' του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή σύμφωνης γνώμης.

**11.** Η διαδικασία με διαπραγμάτευση, έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 24 και 25 π.δ. 60/2007 και ήδη στα παρόμοιου περιεχομένου άρθρα 26 και 32 του ν. 4412/2016 (βλ. σχετικώς ΔΕΕ, απόφαση της 8ης Απριλίου 2008, C 337/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2008, I-2173, σκέψη 56). Συναφώς επισημαίνεται ότι οι ανωτέρω διατάξεις στο μέτρο που εισάγουν εξαιρέσεις που συνιστούν παρέκκλιση από τη βασική ρύθμιση, δηλαδή από τους κανόνες που αποσκοπούν στη διασφάλιση της αποτελεσματικότητας των αναγνωριζόμενων από τη Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Σ.Λ.Ε.Ε.) δικαιωμάτων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να αποτελούν αντικείμενο συστατικής ερμηνείας (βλ. ΔΕΕ, αποφάσεις της 18ης Μαΐου 1995, C-57/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1995, σ. I-1249, σκέψη 23, της 28ης Μαρτίου 1996, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 1996, σ. I-1949, σκέψη 13 και της 13ης Ιανουαρίου 2005, C-84/03, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Συλλ. 2005, I-13947, σκέψη 48).

**12.** 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 τα Τμήματα 3 και 4 του προηγηθέντος διαγωνισμού για τα οποία δεν υπεβλήθη καμία προσφορά.

**13.** Ειδικότερα, με τις υπό εξέταση διατάξεις του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016, παρέχεται η δυνατότητα στις αναθέτουσες αρχές να συνάπτουν συμβάσεις με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, με τις κάτωθι προϋποθέσεις:

α) να έχει προηγηθεί ανοικτή ή κλειστή διαδικασία,

β) να μην έχει υποβληθεί κατά την ανωτέρω νομίμως διεξαχθείσα και προηγηθείσα

ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, καμία προσφορά ή καμία από τις υποβληθείσες προσφορές να μην κρίνεται κατάλληλη ή να μην υπάρχει κανείς υποψήφιος και

γ) να μην τροποποιούνται ουσιωδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης κατά την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση.

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 την ως άνω α) προϋπόθεση, όπως παγίως έχει κριθεί, η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, κατ' εφαρμογή των προαναφερόμενων διατάξεων, συνέχεται άμεσα με τον προηγούμενο 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).

**14.** Εν προκειμένω, από την εξέταση των στοιχείων του φακέλου της υπό κρίση υπόθεσης, προκύπτουν τα εξής:

**14.1. Ως προς την προϋπόθεση της προηγούμενης νομίμως διεξαχθείσας ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας:**

Ο Δήμος Πατρέων, με την υπ' αριθ. πρωτ. 20 και 25/2018 Μελέτη- Διακήρυξη (ΑΔΑΜ 18PROC004289872/ 2018-12-31), διενήργησε διεθνή ηλεκτρονικό μειοδοτικό διαγωνισμό, άνω των ορίων, συνολικού προϋπολογισμού 1.215.709,67€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, (1.507.480,00€ με ΦΠΑ 24%) για την «Προμήθεια Μηχανολογικού Εξοπλισμού για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου Πατρέων Β' & Γ' φάση 2018».

Η προμήθεια αφορούσε σε έντεκα (11) συνολικά Τμήματα εκ των οποίων για δύο (2) τμήματα, 3 και 4, δεν υπεβλήθη καμία προσφορά.

Η ως άνω Διακήρυξη, δεν περιείχε όρους που θα απέτρεπαν οικονομικό φορέα από τη συμμετοχή του στο σχετικό διαγωνισμό, όπως προκύπτει από το προπαρατεθέν Ιστορικό. Επιπλέον από τα στοιχεία του υποβληθέντος φακέλου καθώς και τα στοιχεία της διαδικτυακής πύλης του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων, ως προς την κατάρτιση των όρων της ως άνω διακήρυξης, την τήρηση των όρων δημοσιότητας και τη διενέργεια της διαδικασίας του διαγωνισμού με αριθμό συστήματος 68274, δεν διαπιστώθηκαν ουσιώδεις νομικές πλημμέλειες.

**14.2. Ως προς τη μη υποβολή προσφορών ή την υποβολή μη κανονικών ή απαράδεκτων προσφορών**

Σύμφωνα με το από 4/4/2020 πρακτικό της επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης του διαγωνισμού καθώς και την με αρ. 207/14.05.2019 απόφαση της Οικονομικής

Επιτροπής, στον διενεργηθέντα ηλεκτρονικό ανοικτό διεθνή άνω των ορίων διαγωνισμό ως προς τα τμήματα α) Τμήμα 3 / Αυτοκίνητο τύπου BAN πετρελαίου /τεμ.1, ενδεικτικού προϋπολογισμού 32.258,06€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ) και β) Τμήμα 4 «Διπλοκάμπινα ημιφορτηγά 4Χ4 /τεμ.4» προϋπολογισμού 119.838,71€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, δεν υπεβλήθη καμία προσφορά στα πλαίσια του διαγωνισμού και συνεπώς ο διαγωνισμός κηρύχθηκε άγονος ως προς τα ανωτέρω τμήματα.

#### **14.3. Ως προς τη μη ουσιώδη τροποποίηση των αρχικών όρων της σύμβασης**

Στο προσκομισθέν στην Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ σχέδιο απόφασης αναφέρεται ότι, κατά τη διαδικασία προσφυγής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του αρθ. 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016, δεν θα τροποποιηθούν ουσιωδώς οι όροι που τέθηκαν με τη διακήρυξη του προηγηθέντος ηλεκτρονικού ανοικτού διεθνούς διαγωνισμού.

**15.** Καταληκτικά επισημαίνεται ότι, προϋπόθεση της προαναφερόμενης εκ του νόμου διαδικασίας, είναι να ενεργείται σε χρονική εγγύτητα προς το χρόνο της ανοικτής διαδικασίας η οποία απέβη άγονη, υπό την έννοια ότι σε διαφορετική περίπτωση, ήτοι σημαντικής χρονικής απόστασης μεταξύ αυτών, κατά την οποία θα ήταν εφικτή η διενέργεια ανοικτής διαδικασίας, καταστρατηγείται έντονα η ρύθμιση του εν λόγω κανόνα, ως τρόπου επιλογής αναδόχου και αναιρείται ο εξαιρετικός χαρακτήρας της σχετικής διαδικασίας διαπραγμάτευσης (πρβλ Γνώμη Δ38/2020 της Αρχής).

#### **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. ομόφωνα αποφασίζει:

**Την παροχή σύμφωνης γνώμης** επί του αιτήματος του Δήμου του Δήμου Πατρέων, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2, περ. γ (δδ) του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για τη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, για την προμήθεια Μηχανολογικού Εξοπλισμού, συνολικού προϋπολογισμού 152.096,77€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν.4412/2016, άρθρο 32, παρ. 2, περ. α, λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσόμενων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

**6 Αυγούστου 2020**

**ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ**

**Ο Αναπληρωτής Πρόεδρος**

**Μιχαήλ Εκατομμάτης**