



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΓΝΩΜΗ

Δ10 ΕΑΔΗΣΥ/2023

(άρθρο 347 παρ.2 περ. γ' υποπερ. γδ' του Ν. 4412/2016)

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ

της παρ. 5 του άρθρου 353 του ν. 4412/2016, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 10 του ν. 4912/2022

Στην Αθήνα σήμερα, 25 Ιανουαρίου 2023, ημέρα Τετάρτη και ώρα 10:00 π.μ., στα επί της οδού Κεφαλληνίας 45 γραφεία της, συνήλθε η ως άνω ΕΠΙΤΡΟΠΗ της ΕΝΙΑΙΑΣ ΑΡΧΗΣ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (εφεξής και «Αρχή» ή «ΕΑΔΗΣΥ») σε συνεδρίαση, μετά από σχετική πρόσκληση της Προέδρου, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα Μέλη.

Τα προσκληθέντα Μέλη της Επιτροπής παρέστησαν κατά τη συνεδρίαση, ως εξής:

**Πρόεδρος:** Ανδρονίκη Θεοτοκάτου, Πρόεδρος της Αρχής

**Μέλη:** Ευαγγελία Κουτούπα, Σύμβουλος της Αρχής

Δημήτριος Χανής, Σύμβουλος της Αρχής

Χρυσάνθη Ζαράρη, Μέλος της Αρχής

Αδάμ Καραγλάνης, Μέλος της Αρχής

Βασιλική Σκαρτσούνη, Μέλος της Αρχής (μέσω τηλεδιάσκεψης)

Δημήτριος Σταθακόπουλος, Μέλος της Αρχής (μέσω τηλεδιάσκεψης)

**Γραμματέας:** Αθανάσιος Λαμπράκης, ΠΕ Διοικητικού Οικονομικού.

**Εισηγήτρια:** Φιλία Κοντραφούρη, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ

Κατά τη διάρκεια της συνεδρίασης, παρέστησαν η εισηγήτρια Φιλία Κοντραφούρη, η Προϊσταμένη του Τμήματος Ελέγχου Αιτημάτων Διαπραγμάτευσης Μαρία Παναγοηλιοπούλου, καθώς και η Προϊσταμένη της Διεύθυνσης Ελέγχου της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., Μαριλένα Σιδέρη, οι οποίες αποχώρησαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας των Μελών της Επιτροπής και τη λήψη απόφασης.

**ΘΕΜΑ:** Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής περί προσφυγής στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση διακήρυξης, βάσει του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016, για τη σύναψη σύμβασης, με αντικείμενο την προμήθεια υγρών καυσίμων και λιπαντικών για τις ανάγκες των υπηρεσιών της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου και Δυτικής Μακεδονίας καθώς και των συνοριακών σταθμών χωρικής της αρμοδιότητας, εκτιμώμενης αξίας 61.864,68 ευρώ πλέον ΦΠΑ, κατόπιν προηγηθέντος ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού άνω των ορίων που απέβη άγονος ως προς ορισμένα τμήματα.

-----

Με το υπ' Αρ. Πρωτ. 146003/09/12/2022 αίτημα, το οποίο παρελήφθη στις 03.01.2023 (Αρ. Πρωτ. Εισερχ. Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 20), η Αποκεντρωμένη Διοίκηση Ηπείρου και Δυτικής Μακεδονίας αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης, προκειμένου να προσφύγει σε διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, κατά τη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016 για τη σύναψη σύμβασης, με αντικείμενο την προμήθεια υγρών καυσίμων και λιπαντικών για τις ανάγκες των υπηρεσιών της καθώς και των συνοριακών σταθμών χωρικής αρμοδιότητάς της, εκτιμώμενης αξίας 61.864,68 ευρώ πλέον ΦΠΑ, κατόπιν άγονου, λόγω μη υποβολής προσφορών ως προς ορισμένα Τμήματα, προηγηθέντος ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού άνω των ορίων.

#### **I. Ιστορικό – Πραγματικά περιστατικά**

Από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα εξής:

**1.1.** Με την υπ' αριθ. 98786/01-09-2022 (ΑΔΑ:Ω51ΖΟΡ1Γ-ΛΚΑ) Απόφαση του ασκούντος καθήκοντα Συντονιστή της αναθέτουσας αρχής εγκρίθηκαν ο τρόπος ανάθεσης, η διενέργεια, οι όροι και οι τεχνικές προδιαγραφές του διαγωνισμού, με τίτλο, προμήθεια υγρών καυσίμων και λιπαντικών για τις ανάγκες των υπηρεσιών της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου και Δυτικής Μακεδονίας καθώς και των συνοριακών σταθμών χωρικής αρμοδιότητας Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου και Δυτικής Μακεδονίας, εκτιμώμενης αξίας 715.107,60 ευρώ πλέον ΦΠΑ.

Εν συνεχεία, με την υπ' αρ. πρωτ. 99142/02-09-2022 (22PROC011193713 2022-09-06) διακήρυξη η αιτούσα διενήργησε ηλεκτρονικό ανοικτό διαγωνισμό άνω των ορίων για την υλοποίηση της ως άνω προμήθειας, συνολικού προϋπολογισμού 715.107,60 ευρώ πλέον ΦΠΑ. Η διακήρυξη περιλάμβανε 24 τμήματα τα οποία διαμορφώθηκαν από την αναθέτουσα αρχή ανά ομάδα υπηρεσιών και ανά κατηγορία καυσίμων.

**1.2.** Σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης «4. Παρέχεται η δυνατότητα για υποβολή προσφοράς για ένα ή περισσότερα τμήματα (ανά ομάδα υπηρεσιών και κατηγορία καυσίμων), όπως αναλύονται στον ανωτέρω πίνακα της παρ. 2.

Αναλυτικά στοιχεία ανά τμήμα παρέχονται στον ΠΙΝΑΚΑ 1 του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ II του Αναλυτικού Τεύχους της προκήρυξης.

Σε κάθε περίπτωση οι υποβαλλόμενες προσφορές θα πρέπει να περιλαμβάνουν υποχρεωτικά το σύνολο των ανά κατηγορία καυσίμων (καύσιμα θέρμανσης – καύσιμα κίνησης- λιπαντικά).

Προσφορά η οποία θα δίδεται για ορισμένα από τα είδη κάθε τμήματος ή και για μέρος της προκηρυχθείσας ποσότητας Τμήματος/Τμημάτων θα απορρίπτεται ως απαράδεκτη.

Οι ποσότητες κατά κατηγορία/είδος καυσίμου, μπορεί να διαφοροποιούνται και θα αποτελούν συνάρτηση της συνολικής προεκτιμώμενης αξίας που δεν μπορεί να μεταβληθεί.

5. Κριτήριο ανάθεσης θα είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής ήτοι το μεγαλύτερο ποσοστό παρεχόμενης έκπτωσης επί τοις εκατό (%) για κάθε είδος καυσίμου.

Για τα καύσιμα το ποσοστό έκπτωσης υπολογίζεται επί της μέσης λιανικής τιμής κάθε είδους καυσίμου (πετρελαίου θέρμανσης, πετρελαίου κίνησης, αμόλυβδης βενζίνης), όπως καταγράφεται στα Εβδομαδιαία Δελτία Επισκόπησης Τιμών Καυσίμων από το αρμόδιο κατά τόπους Τμήμα Εμπορίου της Περιφέρειας». [...]

### **1.3. Ως προς τα κριτήρια επιλογής, η διακήρυξη προέβλεπε τα εξής: “2.2.4. Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας**

Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν εμπορική ή βιομηχανική ή βιοτεχνική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προμήθειας.

Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος εγκατάστασής τους ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο Παράρτημα ΧΙ του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016.

Στην περίπτωση οικονομικών φορέων εγκατεστημένων σε κράτος μέλος του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου (Ε.Ο.Χ) ή σε τρίτες χώρες που (έχουν) προσχωρήσει στη ΣΔΣ, ή σε τρίτες χώρες που δεν emπίπτουν στην προηγούμενη περίπτωση και έχουν συνάψει διμερείς ή πολυμερείς συμφωνίες με την Ένωση σε θέματα διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι σε αντίστοιχα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα.

Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο.

#### **2.2.5 Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια**

Δεν απαιτείται για τη σύναψη της παρούσας σύμβασης.

#### **2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα**

Δεν απαιτείται για τη σύναψη της παρούσας σύμβασης.

#### **2.2.7 Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης**

Δεν απαιτείται για τη σύναψη της παρούσας σύμβασης”.

**1.4.** Επίσης, η διακήρυξη προέβλεπε ότι «...**2.2.2.1.** Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, κατατίθεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (προσφέροντες),

εγγυητική επιστολή συμμετοχής για κάθε προσφορά ανά τμήμα στο διαγωνισμό (Σύμφωνα με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ VI -1), ποσού ίσου με το 2% επί της συνολικής εκτιμώμενης αξίας εκτός Φ.Π.Α., [άρθρο 72 παρ. 1<sup>α</sup> του Ν. 4412/2016]. Ως εκτιμώμενη αξία νοείται το ποσό που αναλογεί στο τμήμα για το οποίο γίνεται η προσφορά».

**1.5.** Προκήρυξη της παρούσας σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 02/09/2022 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης και δημοσιεύτηκε στις 07/09/2022 (2022/S 172-486773).

Το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 06/09/2022 (22PROC011193713).

Τα έγγραφα της σύμβασης αναρτήθηκαν στη Διαδικτυακή Πύλη ([www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr)) του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ στις 06/09/2022 με Συστημικό Αύξοντα Αριθμό: 171690. Ως ημερομηνία έναρξης υποβολής προσφορών ορίστηκε η 07/10/2022.

Περίληψη της διακήρυξης, όπως προβλέπεται στην περίπτωση (ιστ) της παραγράφου 3 του άρθρου 76 του ν.4727/2020, αναρτήθηκε στις 6/09/2022 στο διαδίκτυο, στον ιστότοπο <http://et.dianvegia.gov.gr/> (ΑΔΑ 9Ξ7ΓΩΕΥ-ΜΕΕ).

Η διακήρυξη καταχωρήθηκε στο διαδίκτυο στην ιστοσελίδα της αναθέτουσας αρχής, στη διεύθυνση (URL):[www.kastoria.gov.gr](http://www.kastoria.gov.gr) στις 06/09/2022.

Η περίληψη της διακήρυξης δημοσιεύτηκε στις ημερήσιες εφημερίδες

- Θεσπρωτία : ΘΕΣΠΡΩΤΙΚΗ
- Πρέβεζα : Η ΠΡΕΒΕΖΑ
- Άρτα : ΜΑΧΗΤΗΣ
- Κοζάνη: ΠΤΟΛΕΜΑΙΟΣ
- Γρεβενά: ΕΝΗΜΕΡΩΣΗ
- Φλώρινα: ΕΛΕΥΘΕΡΟ ΒΗΜΑ
- Καστοριά: ΚΑΣΤΟΡΙΑΝΗ ΕΣΤΙΑ
- Ιωαννίνων : ΝΕΟΙ ΑΓΩΝΕΣ

στις 07/09/2022 και στην εβδομαδιαία εφημερίδα 7ΗΜΕΡΕΣ στις 08/09/2022.

Επίσης, η διακήρυξη αναρτήθηκε (με αποδεικτικό ανάρτησης) σε ειδικούς χώρους της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου και Δυτικής Μακεδονίας.

Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, ορίστηκε η 07/10/2022 & ώρα 15:00. Η ηλεκτρονική αποσφράγιση του (υπό)φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά» και του (υπό)φακέλου «Οικονομική Προσφορά» ορίστηκε στις 13/10/2022 και ώρα 11:00 π.μ.

**2.** Στις 13-10-2022, η επιτροπή διενέργειας και αξιολόγησης των ανοιχτών διαγωνισμών της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου – Δυτικής Μακεδονίας, η οποία συγκροτήθηκε βάσει της με αριθ. πρωτ. Οικ .: 161512/8-12-2021 ( ΑΔΑ: Ω1Ι0ΟΡ1Γ-ΗΚΨ) απόφασης της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου – Δυτικής Μακεδονίας, εισηγήθηκε με το τελευταίο πρακτικό της με αρ. 3 (14/25-11-2023)– μεταξύ άλλων – «...Γ) Την κήρυξη του διαγωνισμού ως άγονου για τα υπόλοιπα δώδεκα (12) τμήματα, ήτοι τα τμήματα 1,5,6,7,8,9,11,12,16,18,23,24.

*Δ) Την εφαρμογή των κείμενων περί προμηθειών διατάξεων για τις περιπτώσεις που σε ανοικτό διαγωνισμό δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά».*

Το παραπάνω πρακτικό εγκρίθηκε με τη με αρ. πρωτ. 140006/28-11-2022 (ΑΔΑΜ ΑWRD011686259, ΑΔΑ 9ΘΚ7ΟΡ1Γ-6Λ7) απόφαση του ασκούντος καθήκοντα Συντονιστή Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου και Δυτικής Μακεδονίας, αναπόσπαστο τμήμα της οποίας αποτελεί και η με αρ. πρωτ. 128085/01-11-2022 απόφαση του ιδίου, με την οποία αποφάσισε – μεταξύ άλλων – τα εξής : «...Γ) Την κήρυξη του διαγωνισμού ως άγονου για τα υπόλοιπα δώδεκα (12) τμήματα, ήτοι τα τμήματα 1,5,6,7,8,9,11,12,16,18,23,24.

*Δ) Την εφαρμογή των κείμενων περί προμηθειών διατάξεων για τις περιπτώσεις που σε ανοικτό διαγωνισμό δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά».*

Σημειώνεται ότι τα λοιπά τμήματα της διαγωνιστικής διαδικασίας υποβλήθηκαν προσφορές και έχουν ήδη κατακυρωθεί στους προσφέροντες. Η διάρκεια των υπό σύναψη συμβάσεων θα εκκινεί το νωρίτερο την 1<sup>η</sup> Ιανουαρίου 2023 και θα λήγει την 31<sup>η</sup> Δεκεμβρίου 2023.

**3.** Η αναθέτουσα αρχή προσκόμισε το με αρ. πρωτ. 146000/09-12-2022 έγγραφο της Διεύθυνσης Οικονομικού, με το οποίο βεβαιώνεται ότι «δεν έχουν ασκηθεί ενστάσεις, προδικαστικές προσφυγές ή άλλα ένδικα μέσα κατά των όρων της διακήρυξης και σε όλα τα στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας για τη διακήρυξη 05/2022». Το ανωτέρω επιβεβαιώθηκε και από έρευνα της Αρχής στην ηλεκτρονική πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου διαπιστώθηκε ότι δεν υποβλήθηκαν προδικαστικές προσφυγές όσον αφορά τα τμήματα που απέβησαν άγονα.

## **II. Νομικό Πλαίσιο**

**4.** Στη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016, 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 ουσιωδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης και με την προϋπόθεση ότι διαβιβάζεται σχετική έκθεση στην Επιτροπή μετά από αίτημά της.  
[...]"

## **III. Νομική Εκτίμηση**

**5.** Το υπό εξέταση αίτημα της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου – Δυτικής Μακεδονίας, η οποία εντάσσεται στις «Κεντρικές Κυβερνητικές Αρχές» κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 2 παρ. 1 περ. 2 του ν. 4412/2016, αφορά στη σύναψη σύμβασης προμήθειας με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης, βάσει των διατάξεων της παρ. 2 περ. α' του άρθρου 32 του ν. 4412/2016, οι οποίες ενσωματώνουν τις αντίστοιχες διατάξεις του άρθρου 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ. Η ανωτέρω σύμβαση εντάσσεται στην κατηγορία δημοσίων

συμβάσεων προμηθειών, για τις οποίες ως κατώτατο ενωσιακό όριο, σε συνάρτηση προς την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, εκτός ΦΠΑ, έχει ορισθεί το ποσό των ευρώ 140.000 € πλέον ΦΠΑ. Η αιτούμενη σύμβαση ανέρχεται στο ποσό των 61.864,68 ευρώ, το οποίο όμως είναι τμήμα προηγηθείσας διαγωνιστικής διαδικασίας εκτιμώμενης αξίας 715.107,60 ευρώ πλέον ΦΠΑ και ως εκ τούτου συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής, για την παροχή σύμφωνης γνώμης, κατ' άρθρο 347 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. γδ' του ν. 4412/2016, όπως ισχύει.

6. 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 οι οποίες 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 συσταλτικής 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).
7. Η αναθέτουσα αρχή επικαλείται ρητά, ως νομική βάση θεμελίωσης του αιτήματός της, τις διατάξεις του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016.
8. Στο πλαίσιο των ως άνω διατάξεων παρέχεται η δυνατότητα στις αναθέτουσες αρχές να συνάπτουν συμβάσεις με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, εφόσον συντρέχουν οι 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) Σε περίπτωση δε σχετικού αιτήματος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, η Αναθέτουσα Αρχή οφείλει να προβεί στη διαβίβαση προς αυτήν, σχετικής έκθεσης.

Επισημαίνεται ότι σχετικά με την υπό στοιχ. α) προϋπόθεση, όπως παγίως έχει κριθεί, η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, κατ' εφαρμογή των προαναφερόμενων διατάξεων, συνέχεται άμεσα με τον προηγηθέντα αυτής διαγωνισμό και συνεπώς οι τυχόν ουσιώδεις πλημμέλειες της υποκείμενης διαγωνιστικής διαδικασίας επηρεάζουν τη νομιμότητα και της συγκεκριμένης διαδικασίας (ΕΣ-Αποφ. VI Τμ. 466/2011, 1249/2011, 29/2012, 408/2012, 600/2012, 935/2013).

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

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

**1.1.** Η Αποκεντρωμένη Διοίκηση Ηπείρου – Δυτικής Μακεδονίας, κατόπιν της με αρ. 98786/01-09-2022 (ΑΔΑ:Ω51ΖΟΡ1Γ-ΛΚΑ) απόφασης του ασκούντος καθήκοντα Συντονιστή της αναθέτουσας αρχής, με την οποία εγκρίθηκαν ο τρόπος ανάθεσης, η διενέργεια, οι όροι και οι τεχνικές προδιαγραφές του διαγωνισμού, με τίτλο προμήθεια υγρών καυσίμων και λιπαντικών για τις ανάγκες των υπηρεσιών της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου και Δυτικής Μακεδονίας, καθώς και των συνοριακών σταθμών χωρικής αρμοδιότητας Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου και Δυτικής Μακεδονίας, εκτιμώμενης αξίας 715.107,60 ευρώ πλέον ΦΠΑ, προέβη στη διενέργεια του διαγωνισμού, όπως αναλυτικά προεκτέθηκε στο ιστορικό της παρούσας

Όπως προκύπτει από το προπαρατεθέν ιστορικό, στον εν λόγω διαγωνισμό δεν διαπιστώθηκαν όροι που θα απέτρεπαν οικονομικό φορέα από τη συμμετοχή του, ούτε ουσιώδεις νομικές πλημμέλειες.

Ειδικότερα, από τα στοιχεία του υποβληθέντος φακέλου καθώς και τα στοιχεία της διαδικτυακής πύλης του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Συστημικός αριθμός 171690), ως προς την κατάρτιση των όρων της ως άνω διακήρυξης, την τήρηση των όρων δημοσιότητας και τη διενέργεια της διαδικασίας του διαγωνισμού, προκύπτουν τα εξής:

- i. **Όροι διακήρυξης:** Η ως άνω διακήρυξη (22PROC011193713 2022-09-06) έχει συνταχθεί σύμφωνα με το Υπόδειγμα Διακήρυξης της ΕΑΔΗΣΥ για προμήθειες με Ανοικτή Διαδικασία μέσω ΕΣΗΔΗΣ (Έκδοση Σεπτέμβριος 2021) και, όπως ήδη προεκτέθηκε, δεν περιείχε όρους που θα απέτρεπαν οικονομικό φορέα από τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό, ούτε ουσιώδεις νομικές πλημμέλειες. Επιπλέον, στο σχέδιο απόφασης που προσκόμισε η αιτούσα ρητά αναφέρεται ότι “[...] αποφασίζει την προσφυγή στην διαδικασία της διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης και [...] χωρίς καμία τροποποίηση των όρων της διακήρυξης 05/2022 (για τα τμήματα) τα οποία ο διαγωνισμός απέβη άγονος”.

- ii. **Τήρηση Όρων Δημοσιότητας:** Όπως προκύπτει από το προρρηθέν ιστορικό (βλ. παρ. 1.5) έχουν τηρηθεί οι νόμιμες προϋποθέσεις σύμφωνα με τον ν. 4412/2016, όσον αφορά την τήρηση της δημοσιότητας της διαγωνιστικής διαδικασίας σε ενωσιακό και εθνικό επίπεδο.

**9.2. Ως προς την προϋπόθεση της μη υποβολής προσφορών ή της υποβολής μη κατάλληλων προσφορών**

Ο ασκών καθήκοντα Συντονιστή Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου και Δυτικής Μακεδονίας, με τη με αρ. πρωτ. 140006/28-11-2022 (ΑΔΑΜ ΑWRD011686259, ΑΔΑ 9ΘΚ7ΟΡ1Γ-6Λ7) απόφασή του, αναπόσπαστο τμήμα της οποίας αποτελεί και η με αρ. πρωτ. 128085/01-11-2022 απόφαση του ιδίου,

αποφάσισε – μεταξύ άλλων – τα εξής : «...Γ) Την κήρυξη του διαγωνισμού ως άγονου για τα υπόλοιπα δώδεκα (12) τμήματα, ήτοι τα τμήματα 1,5,6,7,8,9,11,12,16,18,23,24.

Δ) Την εφαρμογή των κείμενων περί προμηθειών διατάξεων για τις περιπτώσεις που σε ανοικτό διαγωνισμό δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά».

Η μη υποβολή προσφορών για τα ανωτέρω τμήματα προκύπτει και από την καταχώρηση των στοιχείων στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπως διαπιστώθηκε κατόπιν σχετικής έρευνας στην οποία προέβη η Αρχή.

Σε κάθε περίπτωση, η βούληση της αναθέτουσας αρχής να προσφύγει στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης (και όχι σε επαναπροκήρυξη της διαγωνιστικής διαδικασίας) προκύπτει από το υποβληθέν αίτημα παροχής σύμφωνης γνώμης, καθώς και το συνυποβληθέν σχέδιο απόφασης περί προσφυγής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης.

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

Στο προσκομισθέν σχέδιο απόφασης αναφέρεται ότι, κατά τη διαδικασία προσφυγής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του αρ. 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016, δεν θα τροποποιηθούν ουσιωδώς οι όροι που τέθηκαν με τη διακήρυξη 05/2022 του προηγούμενου ηλεκτρονικού ανοικτού διεθνούς διαγωνισμού.

## **ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ**

Ενόψει των προεκτεθέντων, η Επιτροπή **ομόφωνα αποφασίζει:**

Την **παροχή σύμφωνης Γνώμης**, για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, βάσει του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016, για τη σύναψη σύμβασης, με αντικείμενο την προμήθεια υγρών καυσίμων και λιπαντικών για τις ανάγκες των υπηρεσιών της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου και Δυτικής Μακεδονίας καθώς και των συνοριακών σταθμών χωρικής της αρμοδιότητας, εκτιμώμενης αξίας 61.864,68 ευρώ πλέον ΦΠΑ, κατόπιν προηγούμενου ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού άνω των ορίων, ο οποίος απέβη άγονος ως προς ορισμένα τμήματα, λόγω συνδρομής των οικείων προϋποθέσεων.

**Αθήνα, 25.01.2023**

**Η Πρόεδρος**

**Ανδρονίκη Θεοτοκιάτου**