



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

ΑΠΟΦΑΣΗ

108 /2014

(της διαδικασίας του άρθρου 2, παρ. 2, περ. γ (δδ) του ν. 4013/2011, όπως ισχύει)

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 3^η Απριλίου του έτους δύο χιλιάδες δεκατέσσερα (2014) ημέρα Πέμπτη και ώρα 10:30 π.μ. και επί της οδού Λ. Κηφισίας 7, στους Αμπελόκηπους, 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. Αντιπρόεδρος : Μπουσουλέγκα Χριστίνα.

2. Μέλη: Ευάγγελος Καραμανλής
Ιωάννα Κουλούρη
Δημήτριος Λουρίκας
Δημήτριος Σταθακόπουλος

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

Γραμματέας: Τσιάβου Στυλιανή

Εισηγήτρια: Πολυξένη Μητσάκη, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Θέμα: Παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, σε συνέχεια προηγηθέντος άγονου δημόσιου διεθνούς διαγωνισμού, κατ' άρθρο 25 παρ. 1 α' του π.δ. 60/2007, για την ανάθεση της προμήθειας υγρών καυσίμων (κίνησης, θέρμανσης και λιπαντικών) για την κάλυψη των αναγκών των υπηρεσιών του Δήμου Κόνιτσας, του Ν.Π.Δ.Δ. «Κέντρο Πρόνοιας – Αθλητισμού – Προσχολικής Αγωγής (ΚΕ.Π.Α.Π.Α.)» του Δήμου Κόνιτσας, των Σχολικών Επιτροπών Πρωτοβάθμιας και Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης και της Κοινωφελούς Επιχείρησης του Δήμου Κόνιτσας, για το έτος 2014, συνολικής προϋπολογιζόμενης δαπάνης 266.259,00€ (πλέον Φ.Π.Α.) και 327.498,57€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.) Το υπ' αριθ. πρωτ. 2613/07-03-2014 αίτημα του Δήμου Κόνιτσας προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., το οποίο παρελήφθη στις 19-03-2014 (αριθ. πρωτ. εισερχ. 1333)

Με το υπ' αριθ. πρωτ. 2613/07-03-2014 αίτημα του Δήμου Κόνιτσας προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (εφεξής Αρχή) και τα συνημμένα σε αυτό έγγραφα, που παρελήφθησαν από την Αρχή στις 19-03-2014 (αριθ. πρωτ. εισερχ. 1333), ο Δήμος Κόνιτσας αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. δδ' του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, κατ' άρθρο 25 παρ. 1 α' του

π.δ. 60/2007, για την ανάθεση της προμήθειας υγρών καυσίμων (κίνησης, θέρμανσης και λιπαντικών) για την κάλυψη των αναγκών των υπηρεσιών του Δήμου Κόνιτσας και των νομικών του προσώπων και, ειδικότερα, του Ν.Π.Δ.Δ. «Κέντρο Πρόνοιας – Αθλητισμού – Προσχολικής Αγωγής (ΚΕ.Π.Α.Π.Α.) Δήμου Κόνιτσας», του Ν.Π.Δ.Δ. «Σχολική Επιτροπή Πρωτοβάθμιας Εκπαίδευσης», του Ν.Π.Δ.Δ. «Σχολική Επιτροπή Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης» και του Ν.Π.Ι.Δ. «Κοινωφελής Επιχείρηση Δήμου Κόνιτσας», για το έτος 2014, συνολικής προϋπολογιζόμενης δαπάνης 266.259,00€ (πλέον Φ.Π.Α.) και 327.498,57€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.).

I. Ιστορικό - πραγματικό πλαίσιο

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

1. Με την υπ' αριθμ. 235/05-09-2013 Απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου Κόνιτσας (ΑΔΑ: ΒΛΛ6ΩΛ4-Σ6Χ), εγκρίθηκε η διενέργεια διαγωνισμού για την προμήθεια υγρών καυσίμων (κίνησης, θέρμανσης και ελαιολιπαντικών), για την εξυπηρέτηση των λειτουργικών αναγκών των υπηρεσιών του Δήμου Κόνιτσας και των νομικών του προσώπων και, ειδικότερα, του Ν.Π.Δ.Δ. «Κέντρο Πρόνοιας – Αθλητισμού – Προσχολικής Αγωγής (ΚΕ.Π.Α.Π.Α.) Δήμου Κόνιτσας», του Ν.Π.Δ.Δ. «Σχολική Επιτροπή Πρωτοβάθμιας Εκπαίδευσης», του Ν.Π.Δ.Δ. «Σχολική Επιτροπή Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης» και του Ν.Π.Ι.Δ. «Κοινωφελής Επιχείρηση Δήμου Κόνιτσας», για το έτος 2014, συνολικής προϋπολογιζόμενης δαπάνης 266.259,00€ (πλέον Φ.Π.Α.) και 327.498,57€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.).

2. Με την υπ' αριθμ. 166/23-09-2013 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Κόνιτσας (ΑΔΑ: ΒΙΨ9ΩΛ4-ΡΒ0), εγκρίθηκαν οι τεχνικές προδιαγραφές του διαγωνισμού με βάση την υπ' αριθμ. 19/2013 μελέτη που συντάχθηκε από το Γραφείο Οικονομικών Υπηρεσιών, αποφασίστηκε η διενέργεια του διαγωνισμού για το σύνολο των νομικών προσώπων του Δήμου Κόνιτσας στις 04-03-2014 και καταρτίστηκαν οι όροι της αναλυτικής διακήρυξης σύμφωνα με το συνημμένο σχέδιο Διακήρυξης Διαγωνισμού.

3. Ακολούθως, ο Δήμος Κόνιτσας εξέδωσε την υπ' αριθμ. 01/2014 Διακήρυξη Δημόσιου Διεθνούς Ανοικτού Διαγωνισμού (αριθ.πρωτ. 696/20-01-2014) για την προμήθεια υγρών καυσίμων (πετρέλαιο θέρμανσης, πετρέλαιο κίνησης και βενζίνη αμόλυβδη) και ελαιολιπαντικών για την εξυπηρέτηση των λειτουργικών αναγκών των υπηρεσιών του Δήμου Κόνιτσας και των νομικών του προσώπων, για το έτος 2014, εκτιμώμενης συνολικής ποσότητας 222.700 λίτρων, συνολικής προϋπολογιζόμενης δαπάνης 266.259,00€ (πλέον Φ.Π.Α.) και 327.498,57€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.).

Αναλυτικότερα, τα υπό προμήθεια είδη αφορούν στην κάλυψη των αναγκών:

α) του Δήμου Κόνιτσας, προϋπολογισμού 196.800€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.) και, ειδικότερα, των δημοτικών ενοτήτων Κόνιτσας (προϋπολογισμού 190.711,50€), Μαστοροχωρίων (προϋπολογισμού 2.718,30€), Αετομηλίτσας (προϋπολογισμού 391,14€), Διστράτου (προϋπολογισμού 2.327,16€) και Φούρκας (προϋπολογισμού 691,90€),

β) του Ν.Π.Δ.Δ. «Κέντρο Πρόνοιας – Αθλητισμού – Προσχολικής Αγωγής (ΚΕ.Π.Α.Π.Α.) Δήμου Κόνιτσας», προϋπολογισμού 38.363,70€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.),

γ) του Ν.Π.Δ.Δ. «Σχολική Επιτροπή Πρωτοβάθμιας Εκπαίδευσης», προϋπολογισμού 36.506,40€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.),

δ) του Ν.Π.Δ.Δ. «Σχολική Επιτροπή Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης», προϋπολογισμού 33.898,80€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.) και

ε) του Ν.Π.Ι.Δ. «Κοινωφελής Επιχείρηση Δήμου Κόνιτσας», προϋπολογισμού 14.432,82€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.).

Στο Άρθρο 4ο της Διακήρυξης γίνεται παράθεση πινάκων των ποσοτήτων και του ενδεικτικού προϋπολογισμού της προμήθειας, τόσο για το σύνολο των υπηρεσιών του Δήμου Κόνιτσας και των

φορέων του (ένας Πίνακας), όσο και για κάθε Δημοτική Ενότητα (πέντε Πίνακες) και για κάθε νομικό πρόσωπο (τέσσερις Πίνακες) του Δήμου Κόνιτσας.

Επιπλέον, σύμφωνα με τον ενδεικτικό προϋπολογισμό της ως άνω διακήρυξης με βάση την υπ' αριθμ. 19/2013 Μελέτη, η προμήθεια υποδιαιρείται σε δύο (2) ομάδες και, ειδικότερα, η ομαδοποίηση της προμήθειας αποτυπώνεται ως εξής:

ΟΜΑΔΑ Α': ΥΓΡΑ ΚΑΥΣΙΜΑ και ειδικότερα, ανάλογα με το είδος του φορέα:

- Δήμος Κόνιτσας, προϋπολογισμού 173.922,00€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.),
- ΚΕ.Π.Α.Π.Α., προϋπολογισμού 35.313,30€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.),
- Κοινωφελής Επιχείρηση Δήμου Κόνιτσας, προϋπολογισμού 12.907,62€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.),
- Ενιαία Σχολική Επιτροπή Πρωτοβάθμιας Εκπαίδευσης, προϋπολογισμού 36.506,40€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.) και
- Ενιαία Σχολική Επιτροπή Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης, προϋπολογισμού 33.898,80€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.) και

ΟΜΑΔΑ Β': ΕΛΑΙΟΛΙΠΑΝΤΙΚΑ, προϋπολογισμού 27.453,60€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.).

Περαιτέρω, στην Ομάδα Α' (Υγρά Καύσιμα) περιλαμβάνονται ανά φορέα ένα ή περισσότερα είδη (πετρέλαιο θέρμανσης, πετρέλαιο κίνησης, βενζίνη αμόλυβδη), ενώ στην Ομάδα Β' (Ελαιολιπαντικά) περιλαμβάνονται δεκατρία (13) συνολικά είδη (έλαια υδραυλικών συστημάτων Νο 32, έλαια υδραυλικών συστημάτων Νο 46, έλαια πετρελαιοκινητήρων 10W40, κ.ό.κ.) τα οποία δεν ομαδοποιούνται περαιτέρω ανά φορέα.

Σύμφωνα με τη διακήρυξη (Άρθρο 10ο), «[...] κάθε διαγωνιζόμενος μπορεί να συμμετέχει στο διαγωνισμό υποβάλλοντας προσφορά σε μία ή σε περισσότερες ομάδες των προς προμήθεια ειδών του προϋπολογισμού, αλλά για το σύνολο των ειδών και ποσοτήτων της κάθε ομάδας, με τις εξής επιλογές:

- για τις αναγκαίες ποσότητες του συνόλου των ειδών των καυσίμων και λιπαντικών για όλους τους φορείς
- για το σύνολο των καυσίμων και λιπαντικών ενός ή περισσότερων φορέων».

Κριτήριο κατακύρωσης ορίστηκε η χαμηλότερη τιμή και, πιο συγκεκριμένα, το μεγαλύτερο ποσοστό παρεχόμενης έκπτωσης επί της μέσης τιμής για κάθε είδος καυσίμων και η χαμηλότερη τιμή για τα ελαιολιπαντικά με γνώμονα τον ενδεικτικό προϋπολογισμό. Ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ορίστηκε η 04^η-03-2014.

4. Στις 14-01-2014 απεστάλη προς δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε.) περίληψη των ουσιαστών όρων και στοιχείων της ως άνω διακήρυξης και δημοσιεύθηκε στις 17-01-2014 με κωδικό 2014/S 012-016443. Επίσης, περίληψη της ανωτέρω προκήρυξης δημοσιεύθηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως (ΦΕΚ 28/24-01-2014), καθώς και στον εθνικό τύπο στις εφημερίδες «ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ» (21-01-2014), «Η ΝΑΥΤΕΜΠΟΡΙΚΗ» (22-01-2014) και «ΚΕΡΔΟΣ» (06-02-2014). Παράλληλα, περίληψη της διακήρυξης απεστάλη στις 20-01-2014 για ενημέρωση στο Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδας και στο Επιμελητήριο Ιωαννίνων. Επιπλέον, η εν λόγω διακήρυξη αναρτήθηκε στο διαδικτυακό τόπο ΔΙΑΥΓΕΙΑ (ΑΔΑ: ΒΙΨ6ΩΛ4-60Τ), καθώς και στην επίσημη ιστοσελίδα του Δήμου (www.konitsa.gr) στις 21-01-2014.

5. Κατά την καταληκτική ημερομηνία του διαγωνισμού (04-03-2014), η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμών (η οποία συγκροτήθηκε με την υπ' αριθμ. 06/31-01-2014 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, ΑΔΑ: ΒΙΕΡΩΛ4-Μ27) με το υπ' αριθμ. 1/04-03-2014 Πρακτικό της διαπίστωσε ότι δεν υπεβλήθησαν προσφορές και κήρυξε άγονο το διαγωνισμό. Αυθημερόν, η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού διαβίβασε το προαναφερθέν Πρακτικό της στον Πρόεδρο της Οικονομικής Επιτροπής προκειμένου να λάβει σχετική απόφαση, καθώς και την από 04-03-2014 γνωμοδότησή της με την οποία εισηγήθηκε στην Οικονομική Επιτροπή την ανάθεση της εν λόγω προμήθειας καυσίμων με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης.

6. Στη συνέχεια, η Οικονομική Επιτροπή με την υπ' αριθμ. 28/07-03-2014 απόφασή της (ΑΔΑ: ΒΙΚΑΩΛ4-ΝΚΚ), ενέκρινε το υπ' αριθμ. 1/04-03-2014 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, καθώς

και την από 04-03-2014 γνωμοδότησή της και αποφάσισε την αποστολή του φακέλου στην Αρχή για την παροχή σύμφωνης γνώμης για τη διενέργεια της εν θέματι προμήθειας καυσίμων με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, λόγω μη κατάθεσης προσφορών και χωρίς ουσιώδη τροποποίηση των όρων της αρχικής διακήρυξης.

7. Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος Κόνιτσας με το υπ' αριθ. πρωτ. 2613/07-03-2014 έγγραφό του αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για προσφυγή στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, σε συνέχεια άγονου διαγωνισμού, για την ανάδειξη προμηθευτή/προμηθευτών υγρών καυσίμων (κίνησης, θέρμανσης και λιπαντικών), για την εξυπηρέτηση των λειτουργικών αναγκών των υπηρεσιών του Δήμου Κόνιτσας και των νομικών του προσώπων και, ειδικότερα, του Ν.Π.Δ.Δ. «Κέντρο Πρόνοιας – Αθλητισμού – Προσχολικής Αγωγής (ΚΕ.Π.Α.Π.Α.) Δήμου Κόνιτσας», του Ν.Π.Δ.Δ. «Σχολική Επιτροπή Πρωτοβάθμιας Εκπαίδευσης», του Ν.Π.Δ.Δ. «Σχολική Επιτροπή Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης» και του Ν.Π.Ι.Δ. «Κοινοφελής Επιχείρηση Δήμου Κόνιτσας», για το έτος 2014, συνολικής προϋπολογιζόμενης δαπάνης 266.259,00€ (πλέον Φ.Π.Α.) και 327.498,57€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.), κατ' επίκληση των διατάξεων του άρθρου 25 παρ. 1 α' του π.δ. 60/2007.

II. Νομικό πλαίσιο

8. 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 προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 3 του π.δ. 59/2007 και των άρθρων 24 και 25 του π.δ. 60/2007, εξαιρουμένων των περιπτώσεων ανωτέρας βίας, εκδίδονται μετά από σύμφωνη γνώμη της Αρχής, εφόσον οι συμβάσεις αυτές εμπίπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω προεδρικών διαταγμάτων. [...]».

9. Οι σχετικές διατάξεις του π.δ. 60/2007 «Προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ “περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών”, όπως τροποποιήθηκε με την Οδηγία 2005/51/ΕΚ της Επιτροπής και την Οδηγία 2005/75/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 16^{ης} Νοεμβρίου 2005» (ΦΕΚ Α' 64/16-03-2007) ορίζουν τα ακόλουθα:

«Άρθρο 6

Ποσά των κατώτατων ορίων των δημοσίων συμβάσεων

(άρθρο 7 οδηγίας 2004/18/ΕΚ, άρθρο 2 παρ. 1 του Κανονισμού 2083/2005)

1. Το παρόν εφαρμόζεται στις δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών που δεν εξαιρούνται, δυνάμει των εξαιρέσεων που προβλέπονται στα άρθρα 16, 17 και 9 έως 15, και των οποίων η εκτιμώμενη αξία εκτός φόρου προστιθέμενης αξίας (ΦΠΑ) είναι ίση προς ή ανώτερη από τα ακόλουθα κατώτατα όρια:

α) 137.000,00 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 Κανονισμού (ΕΕ) αριθ. 1336/2013 της Επιτροπής της 13^{ης} Δεκεμβρίου 2013 «για την τροποποίηση των οδηγιών του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου 2004/17/ΕΚ, 2004/18/ΕΚ και 2009/81/ΕΚ όσον αφορά τα κατώτατα όρια εφαρμογής τους κατά τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων», τα ως άνω ποσά αναπροσαρμόστηκαν στις 134.000 ευρώ και 207.000 ευρώ, αντίστοιχα.

«Άρθρο 8

Μέθοδοι υπολογισμού της εκτιμώμενης αξίας των δημοσίων συμβάσεων, των συμφωνιών - πλαισίων και των δυναμικών συστημάτων αγορών

(άρθρο 9 οδηγίας 2004/18/ΕΚ)

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.[...]

Άρθρο 25

Διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού

(άρθρο 31 οδηγίας 2004/18/ΕΚ)

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 αίτημά της, [...]

Άρθρο 30

Σύνταξη και λεπτομέρειες δημοσίευσης των προκηρύξεων

(άρθρο 36 οδηγίας 2004/18/ΕΚ)

1. Οι Προκηρύξεις περιλαμβάνουν τις πληροφορίες που αναφέρονται στο Παράρτημα VII Α καθώς και κάθε πρόσθετη πληροφορία που κρίνεται χρήσιμη από την αναθέτουσα αρχή, χρησιμοποιώντας τα τυποποιημένα έντυπα που εγκρίνονται από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή σύμφωνα με την προβλεπόμενη στο άρθρο 77 παράγραφος 2 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, διαδικασία. [...]

5. Οι Προκηρύξεις και το περιεχόμενό τους δεν μπορούν να δημοσιεύονται σε εθνικό επίπεδο πριν από την ημερομηνία της αποστολής τους στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Οι Προκηρύξεις που δημοσιεύονται σε εθνικό επίπεδο δεν πρέπει να περιλαμβάνουν πληροφορίες διαφορετικές από εκείνες που περιέχονται στις Προκηρύξεις που αποστέλλονται στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή ή δημοσιεύονται στο “προφίλ αγοραστή” σύμφωνα με το άρθρο 29 παράγραφος 1 πρώτο εδάφιο, πρέπει δε να αναφέρουν την ημερομηνία

αποστολής της σχετικής ειδοποίησης στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή ή της δημοσίευσης στο “προφίλ αγοραστή”. [...].

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ VII Α

ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΕΣ ΠΟΥ ΠΡΕΠΕΙ ΝΑ ΠΕΡΙΛΑΜΒΑΝΟΝΤΑΙ ΣΤΙΣ ΠΡΟΚΗΡΥΞΕΙΣ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

[...]

ΠΡΟΚΗΡΥΞΗ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ

[...]

6.[...] β) Δημόσιες συμβάσεις προμηθειών:

- φύση των ζητούμενων προϊόντων, με επισήμανση ιδίως εάν η υποβολή προσφορών ζητείται για την αγορά, χρηματοδοτική μίσθωση, μίσθωση ή μίσθωση-πώληση ή για συνδυασμό αυτών, αριθμός αναφοράς της ονοματολογίας-ποσότητα των ζητούμενων προϊόντων, με αναφορά οποιωνδήποτε δικαιωμάτων προαίρεσης για συμπληρωματικές αγορές και, εάν είναι γνωστό, το προσωρινό χρονοδιάγραμμα για την άσκηση των εν λόγω δικαιωμάτων, καθώς και ο αριθμός τυχόν παρατάσεων, αριθμός (-οί) αναφοράς της ονοματολογίας, [...]

7. Εάν οι συμβάσεις υποδιαιρούνται σε τμήματα, αναφορά της δυνατότητας για τους οικονομικούς φορείς να υποβάλουν προσφορά για ένα, περισσότερα ή/και για όλα τα τμήματα.

8. Προθεσμία ολοκλήρωσης των έργων/προμηθειών/υπηρεσιών ή διάρκεια της σύμβασης έργων/προμηθειών/υπηρεσιών. Ει δυνατόν, Προθεσμία έναρξης των έργων ή Προθεσμία έναρξης ή παράδοσης των προμηθειών, ή παροχής των υπηρεσιών. [...]

10. Οι διατάξεις του άρθρου 209 παρ. 1 του ν. 3463/2006 «Κύρωση του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων» (Α' 114) ορίζουν ότι: «1. Οι προμήθειες των Δήμων, των Κοινοτήτων, των πάσης φύσεως Συνδέσμων τους, των νομικών τους προσώπων δημοσίου δικαίου και των ιδρυμάτων τους 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 του π.δ. 370/1995 (ΦΕΚ 199 Α'), όπως αυτές έχουν τροποποιηθεί από το π.δ. 105/2000 (ΦΕΚ 100 Α') και των αντίστοιχων του π.δ. 57/2000 (ΦΕΚ 45 Α')».

11. Σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 2 του π.δ. 118/2007 (ΦΕΚ Α' 150/10-07-2007) «Κανονισμός Προμηθειών Δημοσίου (Κ.Π.Δ.)»:

«1. Οι όροι της διακήρυξης διαγωνισμού πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις».

12. Οι σχετικές διατάξεις της υπ' αριθμ. 11389/1993 υπουργικής απόφασης με τίτλο «Ενιαίος κανονισμός προμηθειών οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης» (Β' 185) ορίζουν τα ακόλουθα:

«Άρθρο 3

Τρόπος εκτέλεσης προκηρύξεις δημοσιεύσεις

1. [...]

2. Οι όροι της διακήρυξης κάθε διαγωνισμού πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις.

3. [...] 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 ανοιχτό 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, αιτιολογημένη έκθεση. [...]

Άρθρο 23

Διαδικασία με διαπραγμάτευση ή 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 και της παραγράφου 20 του άρθρου 3 του ν. 1797/1988. [...]

13. Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 4 παρ. 1 και 2 της Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου που δημοσιεύθηκε στις 12-12-2012 (Α' 240) και κυρώθηκε με το άρθρο 48 του ν. 4111/2013 (Α' 18), ορίζεται ότι: «1. Η διαδικασία ανάδειξης προμηθευτών-χορηγητών, για προμήθειες α. τροφίμων, β. λοιπών αναλώσιμων ειδών παντοπωλείου καθώς και παροχών των σχετικών υπηρεσιών, γ. πετρελαιοειδών και δ. φαρμάκων και αναλώσιμου υγειονομικού υλικού για τις ανάγκες των Δήμων, των Ιδρυμάτων και όλων των νομικών τους προσώπων, πραγματοποιείται εφεξής από τους οικείους Δήμους. Κάθε γενική ή ειδική διάταξη που αντιτίθεται στο παρόν, καταργείται. 2. Οι ανωτέρω προμήθειες πραγματοποιούνται σύμφωνα με τη διαδικασία που προβλέπεται στον Ενιαίο Κανονισμό Προμηθειών των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΕΚΠΟΤΑ), όπως αυτός ισχύει κάθε φορά.».

III. Νομική Εκτίμηση

14. Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Κόνιτσας αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας, με την έννοια της περίπτωσης γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του π.δ. 60/2007 και η αιτούμενη προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης εμπίπτει στη διάταξη της περ. α' της παρ. 1 του άρθρου 25 του ίδιου π.δ. Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας σε συνδυασμό με το συνολικό προϋπολογισμό της προς προμήθεια δαπάνης (266.259,00€ πλέον Φ.Π.Α. και 327.498,57€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.), συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. δδ' του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή γνώμης.

15. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 24 και 25 π.δ. 60/2007 περιπτώσεις (αντίστοιχα άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ). Συναφώς επισημαίνεται ότι οι εν λόγω διατάξεις, στο μέτρο που εισάγουν εξαιρέσεις που συνιστούν παρέκκλιση από την βασική ρύθμιση, ήτοι από τους κανόνες που αποσκοπούν στη διασφάλιση της αρχής της διαφάνειας, του ελεύθερου ανταγωνισμού, της αποφυγής των διακρίσεων και της ίσης μεταχείρισης στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να αποτελούν αντικείμενο συσταλτικής ερμηνείας. Πιο συγκεκριμένα, προκειμένου η οδηγία 2004/18/ΕΚ να μην απωλέσει 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, το δε βάρος απόδειξης ότι συντρέχουν πράγματι οι εξαιρετικές περιστάσεις που δικαιολογούν την παρέκκλιση φέρει εκείνος που τις επικαλείται (βλ. ΔΕΕ, αποφάσεις της 18^{ης} Μαΐου 1995, C-57/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1995, σ. I-1249, σκέψη 23, της 28^{ης} Μαρτίου 1996, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 1996, σ. I-1949, σκέψη 13, της 13^{ης} Ιανουαρίου 2005, C-84/03, Επιτροπή

κατά Ισπανίας, Συλλ. 2005, I-13947, σκέψη 48, της 14.09.2004, Υπόθεση C-385/02, της 12.01.1994, Υπόθεση C-296/92, της 17.11.1993, Υπόθεση C-71/02, της 10.03.1987, Υπόθεση C-199/85).

16. Ειδικότερα, η εφαρμογή του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α' του π.δ. 60/2007, 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.

Μάλιστα, όπως παγίως έχει κριθεί, η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, κατ' εφαρμογή της περ. α' της παρ. 1 του άρθρου 25 του π.δ. 60/2007, συνέχεται άμεσα με τον προηγθέντα 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. 1249/2011, 466/2011, 29/2012, 408/2012, 600/2012 και 935/2013).

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 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.

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

Ο Δήμος Κόνιτσας προκήρυξε ανοικτό διεθνή διαγωνισμό για την προμήθεια καυσίμων και λιπαντικών για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου Κόνιτσας και των νομικών προσώπων του (ΚΕ.Π.Α.Π.Α. Δήμου Κόνιτσας, Σχολική Επιτροπή Α/βάθμιας Εκπαίδευσης, Σχολική Επιτροπή Β/βάθμιας Εκπαίδευσης και Κοινοφελής Επιχείρηση Δήμου Κόνιτσας), στο πλαίσιο του οποίου δεν υπεβλήθη καμία προσφορά, κηρυσσομένου, ως εκ τούτου, άγονου. Ωστόσο, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτουν ουσιώδεις νομικές πλημμέλειες ως προς την πληρότητα και τη σαφήνεια συγκεκριμένων όρων της διακήρυξης, οι οποίες ενδεχομένως συνέχονται με το άγονο του διαγωνισμού της υπ' αριθμ. 01/2014 Διακήρυξης. Ειδικότερα:

Διαπιστώνεται ασάφεια σε σχέση με τον τρόπο αξιολόγησης των προσφορών, η οποία συνδέεται και με την ομαδοποίηση της υπό ανάθεσης προμήθειας. Πιο συγκεκριμένα, όσον αφορά στην κατηγοριοποίηση των υπό προμήθεια ειδών σε τμήματα, προκύπτει τόσο από τη δημοσιευθείσα στην Ε.Ε.Ε.Ε. προκήρυξη σύμβασης (Πεδίο II.1.8 και Παράρτημα Β'), όσο και από τα Άρθρο 4ο και 10ο της Διακήρυξης ότι η σύμβαση υποδιαιρείται σε πέντε (5) τμήματα, καθένα από τα οποία ταυτίζεται με τον φορέα και η προσφορά μπορεί να υποβληθεί είτε για έναν ή περισσότερους φορείς είτε για το σύνολο των φορέων αλλά σε κάθε περίπτωση για το σύνολο των καυσίμων και λιπαντικών.

Ωστόσο, λαμβανομένου υπόψη ότι:

α) στο Άρθρο 3ο της Διακήρυξης ορίζεται ως κριτήριο κατακύρωσης για τα μεν καύσιμα το μεγαλύτερο ποσοστό παρεχόμενης έκπτωσης επί της μέσης τιμής για κάθε είδος καυσίμων, για τα ελαιολιπαντικά δε η χαμηλότερη τιμή με γνώμονα τον ενδεικτικό προϋπολογισμό,

β) σύμφωνα με το άρθρο 10ο της Διακήρυξης υπάρχει δυνατότητα υποβολής για το σύνολο καυσίμων και λιπαντικών (είτε για το σύνολο των φορέων είτε για έναν ή περισσότερους φορείς) και

γ) στο συνημμένο στη Διακήρυξη έντυπο προσφοράς παρατίθενται δύο (2) Πίνακες, ένας για τα υγρά καύσιμα και ένας για τα ελαιολιπαντικά, ήτοι ακολουθείται η ομαδοποίηση του προϋπολογισμού της μελέτης,

δεν είναι δυνατό να συναχθεί με βάση τα ανωτέρω ο τρόπος αξιολόγησης των τυχόν υποβαλλόμενων προσφορών.

Σημειώνεται περαιτέρω ότι στον ενδεικτικό προϋπολογισμό της μελέτης υπ' αριθμ. 19/2013 (που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της Διακήρυξης) ακολουθείται διαφορετική ομαδοποίηση των υπό ανάθεση προμηθειών και, ειδικότερα, διακρίνονται δύο (2) ομάδες, Ομάδα Α': Υγρά καύσιμα και Ομάδα Β': Ελαιολιπαντικά. Περαιτέρω, στην Ομάδα Α' γίνεται κατηγοριοποίηση ανά φορέα του Δήμου ενώ στην Ομάδα Β' δεν υπάρχει κατηγοριοποίηση των ελαιολιπαντικών ανά φορέα.

Σύμφωνα με πάγια νομολογία, οι όροι της διακήρυξης θα πρέπει να είναι αρκούντως ακριβείς και σαφείς, ώστε να επιτρέπεται στους ενδιαφερομένους, οι οποίοι είναι καλώς πληροφορημένοι και επιμελείς, να κατανοούν αυτούς πλήρως και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο (απόφαση ΔΕΚ της 29ης Απριλίου 2004, C496/99, Επιτροπή κατά Cas Succhi di frutta, ΕΑ 842/2010, 603/2009, 1015/2009).

Κατά συνέπεια, οι προαναφερόμενοι όροι της διακήρυξης είναι ασαφείς και αόριστοι και τελούν σε αντίθεση με την αρχή της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας στην ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, ενώ πλήττουν ουσιωδώς τον ελεύθερο ανταγωνισμό, διότι ακριβώς λόγω της αοριστίας και της ασάφειάς τους ενδεχομένως απέτρεψαν τυχόν υποψήφιους οικονομικούς φορείς να συμμετάσχουν στη διαγωνιστική διαδικασία, υποβάλλοντας σχετική προσφορά.

IV. Συμπέρασμα

18. Ενόψει όλων των προεκτεθέντων, με βάση το διδόμενο πραγματικό και από την υπαγωγή αυτού στις προαναφερόμενες και ερμηνευόμενες διατάξεις, επί του τεθέντος ερωτήματος, εισηγούμεθα:

Την μη παροχή σύμφωνης γνώμης επί του αιτήματος του Δήμου Κόνιτσας, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. δδ' του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για τη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 1 α' του π.δ. 60/2007, για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας υγρών καυσίμων, για την κάλυψη των αναγκών των υπηρεσιών του Δήμου Κόνιτσας και των νομικών προσώπων του (ΚΕ.Π.Α.Π.Α. Δήμου Κόνιτσας, Σχολική Επιτροπή Α/βάθμιας Εκπαίδευσης, Σχολική Επιτροπή Β/βάθμιας Εκπαίδευσης και Κοινωφελής Επιχείρηση Δήμου Κόνιτσας), για το έτος 2014, συνολικής προϋπολογιζόμενης δαπάνης 266.259,00€ (πλέον Φ.Π.Α.) και 327.498,57€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.), λόγω μη συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 3 Απριλίου 2014

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Η Αντιπρόεδρος

Χριστίνα Μπουσουλέγκα