



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

ΑΠΟΦΑΣΗ

14/2014

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα, την 23η Ιανουαρίου του έτους δύο χιλιάδες δέκα τέσσερα (2014) ημέρα Πέμπτη και ώρα 10.30 π.μ. και επί της οδού Κηφισίας 7 (5^{ος} όροφος) στους Αμπελοκήπους, όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η **ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ** σε συνεδρίαση μετά από σχετική πρόσκληση του Προέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα μέλη της Αρχής.

Από τα προσκληθέντα μέλη της Αρχής παρέστησαν κατά την συνεδρίαση τα ακόλουθα:

- 1. Αναπληρωτής Πρόεδρος:** Δετσαρίδης Χρήστος (ο οποίος νόμιμα αναπληρώνει τον Πρόεδρο Ράϊκο Δημήτριο που απουσίαζε λόγω δικαιολογημένου κωλύματος).
- 2. Αναπληρωτής Αντιπρόεδρος:** Βαρδακαστάνης Κωνσταντίνος (ο οποίος νόμιμα αναπληρώνει την Αντιπρόεδρο Μπουσουλέγκα Χριστίνα που απουσίαζε λόγω δικαιολογημένου κωλύματος).
- 3. Μέλη:** Καραμανλής Ευάγγελος
Σταθακόπουλος Δημήτριος
Κουλούρη Ιωάννα
Λουρίκας Δημήτριος

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

Γραμματέας: Στυλιανή Τσιάβου

Εισηγητής: Ειρήνη Μουτσοπούλου, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Ερώτημα: Το υπ' αριθμ 282/08.01.2014 αίτημα του Δήμου Διδυμοτείχου προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. το οποίο παρελήφθη στις 09/01/2014 (αρ.πρωτ. Εισερχ. 49).

Θέμα: Παροχή σύμφωνης γνώμης για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης για την ανάθεση τμήματος (ποσού 302.789,00€ πλέον ΦΠΑ) της προμήθειας “προμήθεια καυσίμων κίνησης – θέρμανσης και ελαιολιπαντικών έτους 2014 για τις ανάγκες του Δήμου Διδυμοτείχου και των νομικών του προσώπων”, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 843.501,10€ πλέον ΦΠΑ, για το οποίο ο σχετικός προηγηθείς διεθνής ανοιχτός μειοδοτικός διαγωνισμός απέβη άγονος.

1. Με το υπ’ αρ. Πρωτ. 282/08.01.2014 αίτημα του Δήμου Διδυμοτείχου προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. το οποίο παρελήφθη στις 09/01/2014 (αρ.πρωτ. εισερχ. 49), ο Δήμος αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ (δδ) Ν. 4013/2011, όπως ισχύει, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 του Π.Δ 60/2007, για την ανάθεση τμήματος (ποσού 302.789,00€ πλέον ΦΠΑ) της προμήθειας “προμήθεια καυσίμων κίνησης – θέρμανσης και ελαιολιπαντικών έτους 2014 για τις ανάγκες του Δήμου Διδυμοτείχου και των νομικών του προσώπων”, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 843.501,10€ πλέον ΦΠΑ, για το οποίο ο σχετικός προηγηθείς διεθνής ανοιχτός μειοδοτικός διαγωνισμός απέβη άγονος.

I. Ιστορικό- πραγματικά περιστατικά

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

2.α. Το Δημοτικό Συμβούλιο του Δήμου Διδυμοτείχου, με την υπ’ αριθμ 280/2013 (αριθμός πρωτ 20741/12.09.2013) απόφασή του με ΑΔΑ ΒΛΛΟΩ9Τ-Χ8Ε (Απόσπασμα Πρακτικού της 11/09/2013 Τακτικής Συνεδρίασης), ενέκρινε την διενέργεια της προμήθειας : «προμήθεια καυσίμων κίνησης – θέρμανσης και ελαιολιπαντικών έτους 2014, για τις ανάγκες του Δήμου και των νομικών του προσώπων» (Κέντρο Κοινωνικής Προστασίας & Αλληλεγγύης – Κ.Κ.Π.Α., Κέντρο Πολιτισμού, Αθλητισμού, Παιδείας, Ναιολαίας & Περιβάλλοντος – Κ.Π.Α.Π.Ν. & Π., Σχολική Επιτροπή Α/βάθμιας Εκπαίδευσης, Σχολική Επιτροπή Β/βάθμιας Εκπαίδευσης, Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης – Αποχέτευσης Δήμου Διδυμοτείχου – Δ.Ε.Υ.Α.Δ), ενδεικτικού προϋπολογισμού 1.037.506,35€, συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%, σύμφωνα με την υπ’ αριθμ 32/2013 Τεχνική Έκθεση του Τμήματος Τεχνικών Υπηρεσιών, μετά από διενέργεια ανοιχτού διεθνούς διαγωνισμού.

2.β. Με την υπ’ αριθμ 237/2013 απόφασή της (Απόσπασμα Πρακτικού της 22^{ης}/25.09.2013 Τακτικής Συνεδρίασης) με ΑΔΑ ΒΛΛ4Ω9Τ-ΩΤΦ, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου Διδυμοτείχου, ενέκρινε (i) τις τεχνικές προδιαγραφές, που συνέταξε η Τεχνική Υπηρεσία του Δήμου, (ii) την εκτέλεση της προμήθειας «Προμήθεια καυσίμων κίνησης – θέρμανσης και ελαιολιπαντικών έτους 2014», με κριτήριο κατακύρωσης για τα καύσιμα το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό στη νόμιμα διαμορφούμενη κάθε φορά μέση τιμή λιανικής πώλησης του είδους την ημέρα παράδοσης, όπως αυτές προσδιορίζονται από τη Δ/ση Εμπορίου της Π.Ε. Έβρου και για τα ελαιολιπαντικά τη χαμηλότερη τιμή και (iii) τους όρους διενέργειας του ανοιχτού διαγωνισμού της υπ’ αριθμ 32/2013 τεχνικής έκθεσης του Τμήματος Τεχνικών Υπηρεσιών του Δήμου Διδυμοτείχου, για την εν λόγω προμήθεια, σύμφωνα με το σχέδιο Διακήρυξης.

2.γ. Σύμφωνα με τον ενδεικτικό προϋπολογισμό της ως άνω διακήρυξης (αρ. Πρωτ 23448/Γ74/04.10.2013) της 32/2013 Μελέτης, η προμήθεια υποδιαιρείται σε 10 ομάδες, ανάλο-

για με το είδος του φορέα και την κατηγορία «καύσιμα» ή «ελαιολιπαντικά», για κάθε μια εκ των οποίων (για το σύνολο, όμως, της ποσότητας της κάθε ομάδας) υπάρχει δυνατότητα ξεχωριστής υποβολής προσφοράς. Η ομαδοποίηση της προμήθειας αποτυπώνεται κάτωθι :

ΟΜΑΔΑ Α΄ : ΚΑΥΣΙΜΑ – ΔΗΜΟΣ ΔΙΔΥΜΟΤΕΙΧΟΥ (Α.1 Πετρέλαιο κίνησης, Α.2 Πετρέλαιο θέρμανσης, Α.3 Βενζίνη Αμόλυβδη), προϋπολογισμού 370.458,00€ πλέον ΦΠΑ

ΟΜΑΔΑ Β΄ : ΕΛΑΙΟΛΙΠΑΝΤΙΚΑ – ΔΗΜΟΣ ΔΙΔΥΜΟΤΕΙΧΟΥ, προϋπολογισμού 34.838,20€ πλέον ΦΠΑ

ΟΜΑΔΑ Γ΄ : ΚΑΥΣΙΜΑ – Κ.Κ.Π.Α. ΔΗΜΟΥ ΔΙΔΥΜΟΤΕΙΧΟΥ (Γ.1 Πετρέλαιο κίνησης, Γ.2 Πετρέλαιο θέρμανσης, Γ.3 Βενζίνη Αμόλυβδη), προϋπολογισμού 106.146,00€ πλέον ΦΠΑ

ΟΜΑΔΑ Δ΄ : ΕΛΑΙΟΛΙΠΑΝΤΙΚΑ – Κ.Κ.Π.Α. ΔΗΜΟΥ ΔΙΔΥΜΟΤΕΙΧΟΥ, προϋπολογισμού 258,40€ πλέον ΦΠΑ

ΟΜΑΔΑ Ε΄ : ΚΑΥΣΙΜΑ – Κ.Π.Α.Π.Ν. & Π. ΔΗΜΟΥ ΔΙΔΥΜΟΤΕΙΧΟΥ (Ε.1 Πετρέλαιο θέρμανσης, Ε.2 Βενζίνη Αμόλυβδη), προϋπολογισμού 18.661,00€ πλέον ΦΠΑ

ΟΜΑΔΑ ΣΤ΄ : ΕΛΑΙΟΛΙΠΑΝΤΙΚΑ – Κ.Π.Α.Π.Ν. & Π. ΔΗΜΟΥ ΔΙΔΥΜΟΤΕΙΧΟΥ, προϋπολογισμού 890,00€ πλέον ΦΠΑ

ΟΜΑΔΑ Ζ΄ : ΚΑΥΣΙΜΑ – ΣΧΟΛΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ Α/ΒΑΘΜΙΑΣ ΕΚΠΑΙΔΕΥΣΗΣ (Ζ.1 Πετρέλαιο θέρμανσης), προϋπολογισμού 115.900,00€ πλέον ΦΠΑ

ΟΜΑΔΑ Η΄ : ΚΑΥΣΙΜΑ – ΣΧΟΛΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ Β/ΒΑΘΜΙΑΣ ΕΚΠΑΙΔΕΥΣΗΣ (Η.1 Πετρέλαιο θέρμανσης), προϋπολογισμού 128.100,00€ πλέον ΦΠΑ

ΟΜΑΔΑ Θ΄ : ΚΑΥΣΙΜΑ - Δ.Ε.Υ.Α. ΔΗΜΟΥ ΔΙΔΥΜΟΤΕΙΧΟΥ (Θ.1 Πετρέλαιο κίνησης, Θ.2 Πετρέλαιο θέρμανσης, Θ.3 Βενζίνη Αμόλυβδη), προϋπολογισμού 62.082,00€ πλέον ΦΠΑ

ΟΜΑΔΑ Ι΄ : ΕΛΑΙΟΛΙΠΑΝΤΙΚΑ - Δ.Ε.Υ.Α. ΔΗΜΟΥ ΔΙΔΥΜΟΤΕΙΧΟΥ, προϋπολογισμού 6.167,00€ πλέον ΦΠΑ.

Ως ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ορίστηκε η **18^η/11/2013**.

2.δ. Περίληψη των ουσιαδών όρων και στοιχείων της διακήρυξης του διαγωνισμού, απεστάλη ηλεκτρονικά (04.10.2013) προς δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (simap.europa.eu). Συνακόλουθα, η υπ' αριθμ. 23448/Γ74/04.10.2013 (ΑΔΑ: ΒΛΛΡΩ9Τ-ΣΡΦ) περίληψη της διακήρυξης δημοσιεύτηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβέρνησης (ΦΕΚ 647/11.04.2013) και στις εφημερίδες «ΕΛΕΥΘΕΡΗ ΘΡΑΚΗ» (17.10.2013), «ΜΕΘΟΡΙΟΣ» (17.10.2013), «ΓΝΩΜΗ» (17.10.2013), «ΕΠΙΚΑΙΡΟΤΗΤΑ» (17.10.2013) και «ΓΕΝΙΚΗ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ» (17.10.2013). Τέλος, αναρτήθηκε στον ιστότοπο του Δήμου Διδυμοτείχου (<http://www.didymoteicho.gr>).

2.ε. Με το υπ' αριθμ πρωτ 28079/18.11.2013 Πρακτικό Α΄ της Επιτροπής Διενέργειας Ανοιχτού Διαγωνισμού και Αξιολόγησης Δήμου Διδυμοτείχου, για την ανάδειξη αναδόχου εκτέλεσης της προμήθειας «προμήθεια καυσίμων κίνησης – θέρμανσης και ελαιολιπαντικών έτους 2014 για τις ανάγκες του Δήμου και των νομικών του προσώπων», προϋπολογισμού 843.501,01€

πλέον ΦΠΑ, αποσφραγίστηκαν οι φάκελοι των δικαιολογητικών συμμετοχής των τεσσάρων (4) υποψηφίων, διαπιστώθηκε, δε, η υποβολή ενός φακέλου για την ΟΜΑΔΑ Α', τριών φακέλων για την ΟΜΑΔΑ Β', τριών φακέλων για την ΟΜΑΔΑ Δ', τριών φακέλων για την ΟΜΑΔΑ ΣΤ', ενός φακέλου για την ΟΜΑΔΑ Η', τριών φακέλων για την ΟΜΑΔΑ Ι' και η μη υποβολή φακέλων για τις λοιπές ομάδες ήτοι Γ', Ε', Ζ', Θ'. Αποδεκτές τεχνικές προσφορές υπήρξαν για τις ΟΜΑΔΕΣ Α', Β', Δ', ΣΤ', Η' και Ι'. Συγκεκριμένα, για τις ομάδες Β', Δ', ΣΤ' και Ι' έγιναν αποδεκτές οι τεχνικές προσφορές δύο συμμετεχουσών επιχειρήσεων.

2.στ. Την ημερομηνία ανοίγματος των φακέλων των οικονομικών προσφορών, ήτοι 26.11.2013, υποβλήθηκε η υπ' αριθμ πρωτ 737/26.11.2013 ένσταση συμμετέχουσας στον διαγωνισμό επιχείρησης, της οποίας η προσφορά είχε κριθεί τεχνικά αποδεκτή, κατά της συμμετοχής άλλης επιχείρησης, της οποίας η προσφορά είχε κριθεί ομοίως τεχνικά αποδεκτή, ως προς την νομιμότητα των δικαιολογητικών συμμετοχής και της τεχνικής προσφοράς (απόκλιση ως προς ορισμένες τεχνικές προδιαγραφές). Την ίδια ημερομηνία με το υπ' αριθμ πρωτ 28739/26.11.2013 Πρακτικό Β', η Επιτροπή Διενέργειας Ανοιχτού Διαγωνισμού και Αξιολόγησης Δήμου Διδυμοτείχου έκρινε ως οικονομικά συμφέρουσα την μοναδική προσφορά που υποβλήθηκε για τις ΟΜΑΔΕΣ Α' και Η', διαπίστωσε την μη υποβολή προσφορών για τις ΟΜΑΔΕΣ Γ', Ε', Ζ' και Θ', εισηγήθηκε, δε, την κατακύρωση και την ανάδειξη αναδόχου για τις ΟΜΑΔΕΣ Α' και Η'. Όσον αφορά στις ομάδες για τις οποίες υποβλήθηκε ένσταση (Β, Δ, ΣΤ, Ι), η Επιτροπή αποφάνθηκε με την από 29/11/2014 γνωμοδότησή της, με την οποία την έκανε αποδεκτή.

2.ζ. Η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου, με την υπ' αριθμ 273/2013 (απόσπασμα πρακτικού 26^{ης}/04.12.2013 τακτικής Συνεδρίασης), με ΑΔΑ ΒΛΓ6Ω9Τ-Λ73, ενέκρινε (i) τα υπ' αριθμ 28079/18.11.201 και 28739/26.11.2013 πρακτικά Α' και Β' της Επιτροπής Διαγωνισμού, (ii) κατακύρωσε την προμήθεια στην μοναδική επιχείρηση, της οποίας η προσφορά κρίθηκε ως οικονομικά συμφέρουσα, για τις ομάδες Α' και Η', (iii) έκανε αποδεκτή την από 29/11/2013 γνωμοδότηση επί της υπ' αριθμ 737/26.11.2013 ένστασης και απέρριψε την συμμετοχή της καθ' ού η ένσταση επιχείρησης από τις διαδικασίες του διαγωνισμού. Τέλος, παρέπεμψε στο Δημοτικό Συμβούλιο το θέμα της απευθείας ανάθεσης των τμημάτων της προμήθειας (Γ, Ε, Ζ, Θ), για τα οποία ο διαγωνισμός απέβη άγονος. (στην παρούσα φάση, για τις λοιπές ομάδες Β', Δ', ΣΤ', Ι', εκκρεμεί το άνοιγμα των φακέλων των οικονομικών προσφορών.)

3. Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος Διδυμοτείχου με το υπ' αριθμ. πρωτ. 282/08.01.2014 έγγραφο αίτημά του, στο οποίο επισυνάπτεται το σχέδιο απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου, αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, για την ανάθεση των ΟΜΑΔΩΝ Γ', Ε', Ζ' και Θ' (302.789,00€ πλέον ΦΠΑ), του προϋπολογισμού της προμήθειας "προμήθεια καυσίμων κίνησης - θέρμανσης και ελαιολιπαντικών έτους 2014, για τις ανάγκες του Δήμου και των νομικών του προσώπων», για τα οποία ο σχετικός προηγηθείς διεθνής διαγωνισμός απέβη άγονος.

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 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. [...]

5. Η διάταξη του άρθρου 6 παρ. 1 του π.δ. 60/2007 «Προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/EK...» ορίζει:

“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:

β) 211.000 ευρώ, προκειμένου για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που συνάπτονται είτε ι) από αναθέτουσες αρχές άλλες από εκείνες που αναφέρονται στο Παράρτημα IV [...]

Σημειώνεται ότι, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ 1 στοιχείο β) του υπ' αριθμ 1336/2013 Κανονισμού της Επιτροπής της 13ής Νοεμβρίου 2013 για την τροποποίηση των οδηγιών 2004/17/EK, 2004/18/EK και 2009/81/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, όσον αφορά στα κατώτατα όρια εφαρμογής τους κατά τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων, το ως άνω ποσό αναπροσαρμόστηκε σε 207.000 ευρώ.

6. Το άρθρο 8 παρ. 1,3 και 5 του ίδιου π.δ. ορίζει τα παρακάτω:

“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 [...]

3. Κανένα σχέδιο έργου και καμία σύμβαση προμήθειας ή υπηρεσιών δεν επιτρέπεται να καταμνησθεί, προκειμένου να αποφευχθεί η εφαρμογή των διατάξεων του παρόντος διατάγματος.

5. [...] β) Όταν η προμήθεια ομοειδών προϊόντων μπορεί να οδηγήσει σε ταυτόχρονη σύναψη χωριστών συμβάσεων κατά τμήματα, λαμβάνεται υπόψη η εκτιμώμενη συνολική αξία αυτών των τμημάτων κατά την εφαρμογή του άρθρου 6 σημεία α) και β). Όταν η συνολική αξία των τμημάτων είναι ίση με ή υπερβαίνει την αξία που καθορίζεται στο άρθρο 6, το παρόν εφαρμόζεται στη σύναψη κάθε τμήματος.

7. Περαιτέρω, οι διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α' του π.δ. 60/2007, ορίζουν ότι: «...1.Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν τις δημόσιες συμβάσεις τους προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, στις ακόλουθες περιπτώσεις: 1) Προκειμένου για δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών: α) εάν, ύστερα από ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά ή καμία από τις υποβληθείσες προσφορές δεν κρίνεται κατάλληλη, ή εάν δεν υπάρχει κανείς υποψήφιος, εφόσον δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιωδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης και με την προϋπόθεση ότι διαβιβάζεται σχετική έκθεση στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή, ύστερα από αίτημα της...».

8. Στο άρθρο 209 παρ. 1 του ν. 3463/2006 «Κύρωση του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων» (ΦΕΚ 114/Α), όπως ισχύει, ορίζεται: «1. Οι προμήθειες των Δήμων ... διενεργούνται σύμφωνα με τις διατάξεις του Ενιαίου Κανονισμού Προμηθειών των Ο.Τ.Α. (Ε.Κ.Π.Ο.Τ.Α), όπως ισχύει, με την επιφύλαξη των ειδικών ρυθμίσεων...»

9. Στα άρθρα 3 (παρ. 3γ) και 23 της με αριθμ. 11389/93 Απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών με τίτλο «Ενιαίος Κανονισμός Προμηθειών Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ε.Κ.Π.Ο.Τ.Α)» (ΦΕΚ 185/Β), ορίζεται «... Άρθρο 3, παρ. 3γ. “Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν επίσης να συνάπτουν τις συμβάσεις προμηθειών προσφεύγοντας στη διαδικασία των διαπραγματεύσεων χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, στις ακόλουθες περιπτώσεις: 1. Όταν δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά μετά από πρόσκληση σε ανοικτό ή κλειστό διαγωνισμό, στο μέτρο που οι αρχικοί όροι της σύμβασης δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιωδώς και εφόσον διαβιβάζεται στο νομάρχη, μαζί με τη σχετική απόφαση, ητιολογημένη έκθεση[...].” Άρθρο 23. .. Διαδικασία με διαπραγμάτευση η απευθείας ανάθεση-πρόχειρος διαγωνισμός 1. Προμήθεια με "διαδικασία μέσω διαπραγμάτευσης" ή "απευθείας ανάθεση" μπορεί να γίνει εάν συντρέχει μία από τις περιπτώσεις που προβλέπονται στις περιπτώσεις των εδαφίων β και γ της παραγράφου 3 του άρθρου 3 του παρόντος κανονισμού».

III. Νομική Εκτίμηση

10. Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Διδυμότειχου, αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμηθειών, με την έννοια της περ. γ της παρ. 2 του άρθρου 2 του π.δ. 60/2007, περί προσαρμογής της Ελληνικής Νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ «περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών». Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας σε συνδυασμό με το συνολικό προϋπολογισμό (843.501,10€ χωρίς ΦΠΑ) του διαγωνισμού, του οποίου τμήμα αποτελεί η προς προμήθεια δαπάνη, 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 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, δηλαδή 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^{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 και της 13^{ης} Ιανουαρίου 2005, C-84/03, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Συλλ. 2005, I-13947, σκέψη 48).

12. Ειδικότερα, η εφαρμογή του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α του Π.Δ 60/2007, στη βάση της οποίας 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, η προσφυγή στη διαδικασία των διαπραγματεύσεων, κατ' εφαρμογή της περ. α της παρ. 1 του άρθρου 25 του ως άνω Π.Δ συνεχεται 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. 1249, 466/2011, 29/2012).

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.

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

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

Ο Δήμος Διδυμότειχου προσέφυγε σε διεθνή ανοιχτό δημόσιο μειοδοτικό διαγωνισμό για την προμήθεια καυσίμων (θέρμανσης και κίνησης) και ελαιολιπαντικών για το έτος 2014, για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και των νομικών προσώπων αυτού, συνολικού προϋπολογισμού 1.037.506,35€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Η εν λόγω διακήρυξη, για την οποία τηρήθηκαν οι απαιτούμενες διατυπώσεις δημοσιότητας, δεν περιείχε όρους που θα απέτρεπαν οικονομικό φορέα από τη συμμετοχή του στο σχετικό διαγωνισμό, όπως προκύπτει από το παραπάνω παρατεθέν ιστορικό.

β) Ως προς την μη υποβολή προσφοράς ή την μη ύπαρξη υποψηφίου

Σύμφωνα με το υπ' αριθμ με το υπ' αριθμ 28739/26.11.2013 Β' Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Ανοιχτού Διαγωνισμού και Αξιολόγησης για την ανάδειξη αναδόχου εκτέλεσης της ανωτέρω προμήθειας, το οποίο εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ 273/04.11.2013 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου, κρίθηκε ως οικονομικά συμφέρουσα η μοναδική προσφορά για τις ομάδες Α' και Η' και κηρύχθηκε ο διαγωνισμός άγονος για τις ομάδες Γ', Ε', Ζ', Θ', λόγω μη υποβολής προσφοράς.

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

Ο Δήμος στο με αριθμ. πρωτ. 282/08.01.2014 έγγραφο αίτημά του, όπως και στο Σχέδιο Απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου, το οποίο επισυνάπτεται, δεν επικαλείται ρητά το άρθρο 25 παρ 1^α του ΠΔ 60/2007, σύμφωνα με το οποίο θα γίνει η προσφυγή στην διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των λοιπών τμημάτων της προμήθειας, για τα οποία δεν υπεβλήθη καμία προσφορά. Επισημαίνεται ότι, κατά την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, ο Δήμος δεν πρέπει να προβεί σε ουσιώδη τροποποίηση των αρχικών

όρων της σύμβασης, όπως επιτάσσουν οι προϋποθέσεις της εφαρμοστέας διάταξης του ΠΔ 60/2007.

14. Εν όψει των ανωτέρω εκτεθέντων, διαπιστώνεται ότι τυγχάνει εφαρμογής το άρθρο 25, παρ. 1, περ. α' του Π.Δ. 60/2007, καθώς προκύπτει η συνδρομή λόγου και προϋπόθεσης για την υιοθέτηση της εξαιρετικής διαδικασίας με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για την εκτέλεση της προμήθειας των ομάδων Γ', Ε', Ζ', Θ' του ενδεικτικού προϋπολογισμού της με αριθμό 32/2013 μελέτης του Δήμου, του άγονου, για τις εν λόγω ομάδες, προηγηθέντος σχετικού διαγωνισμού. Επιπλέον, για την υιοθέτηση της εξαιρετικής διαδικασίας διαπραγμάτευσης, πρέπει να τηρηθούν οι όροι της αρχικής σύμβασης.

IV. Συμπέρασμα

Ενόψει όλων των προεκτεθέντων, με βάση το διδόμενο πραγματικό και από την υπαγωγή αυτού στις προαναφερόμενες και ερμηνευόμενες διατάξεις, επί του τεθέντος ερωτήματος, η Ε.Α.ΑΔΗ.ΣΥ ομόφωνα αποφασίζει:

Την αποδοχή του αιτήματος του Δήμου Διδυμοτείχου και την παροχή συμφωνής γνώμης, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2, περ. γ (δδ) του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για τη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση για την προμήθεια των ομάδων Γ', Ε', Ζ', Θ' του ενδεικτικού προϋπολογισμού της με αριθμό 32/2013 μελέτης του Δήμου (προϋπολογισμού 302.789,00€ πλέον ΦΠΑ), για τις οποίες ο προηγηθείς διεθνής διαγωνισμός απέβη άγονος, σύμφωνα με τις διατάξεις του π.δ. 60/2007, άρθρο 25, παρ. 1, περ. α, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού και με τον όρο της μη ουσιώδους τροποποίησης των όρων της αρχικής σύμβασης, λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 23 Ιανουαρίου 2014

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο Αναπληρωτής Πρόεδρος

Χρήστος Δετσαρίδης