



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ  
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ  
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**ΑΠΟΦΑΣΗ**

**249/2014**

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

**Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

Στην Αθήνα σήμερα την 30<sup>η</sup> Ιουλίου του έτους δύο χιλιάδες δεκατέσσερα (2014) ημέρα Τετάρτη και ώρα 10.00, και επί της οδού Λεωφόρος Κηφισίας 7, Αμπελόκηποι, ΤΚ 11523 Αθήνα, 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
2. Μέλη: Καραμανλής Ευάγγελος

Κουλούρη Ιωάννα

Σταθακόπουλος Δημήτριος

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

Γραμματέας: Αλεξάνδρα Γιαμά

Εισηγητής: Ιωάννης Φουντουκίδης, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά τη διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστη μέσω τηλεδιάσκεψης και ο Εισηγητής κ. Φουντουκίδης, ο οποίος αποδεσμεύτηκε πριν την έναρξη της διαδικασίας της ψηφοφορίας των μελών του Συμβουλίου της Αρχής και τη λήψη της απόφασης.

**Ερώτημα:** Το υπ' αρ. πρωτ. 15023/15.07.2014 έγγραφο αίτημα του Δήμου Αμυνταίου προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. το οποίο παρελήφθη στις 16.07.2014 και έλαβε αριθμό πρωτ. 3023.

**Θέμα:** Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή του Δήμου Αμυνταίου στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, για την προμήθεια υγρών καυσίμων κίνησης και θέρμανσης για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και νομικών προσώπων αυτού, συνολικής προϋπολογιζόμενης αξίας 473.935,94€ προ Φ.Π.Α.(582.941,20€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α.).

-----

1. Με το υπ' αρ. πρωτ. 15023/15.07.2014 αίτημα του Δήμου Αμυνταίου προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. το οποίο παρελήφθη στις 16.07.2014 (αρ.πρωτ. εισερχ. 3023), 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 παρ. 1α του Π.Δ 60/2007, για την προμήθεια υγρών καυσίμων κίνησης και θέρμανσης συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 473.935,94€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (ήτοι 582.941,20€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 23%), για τα οποία ο σχετικός προηγηθείς διεθνής ανοιχτός διαγωνισμός απέβη άγονος.

#### **1. Ιστορικό-πραγματικά περιστατικά**

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

2.1. Το Δημοτικό Συμβούλιο του Δήμου Αμυνταίου, με την υπ' αριθμ 339/2013 απόφασή του με ΑΔΑ ΒΛ11ΩΨΛ-Ε54 (Απόσπασμα Πρακτικού της υπ' αριθμ 25ης Τακτικής Συνεδρίασης της 25.11.2013), ενέκρινε τη διενέργεια διεθνούς ανοικτού διαγωνισμού, προϋπολογισμού δαπάνης 473.935,94€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (ήτοι 582.941,20€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 23%), για την προμήθεια υγρών καυσίμων για το έτος 2014 για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και Νομικών του Προσώπων και συγκεκριμένα της Δημοτικής Επιχείρησης Τηλεθέρμανσης Ευρύτερης Περιοχής Αμυνταίου (Δ.Ε.Τ.Ε.Π.Α.), του Ν.Π.Δ.Δ. Κοινωνική Προστασία και Αλληλεγγύη – Αθλητισμού, της Σχολικής Επιτροπής Πρωτοβάθμιας Εκπαίδευσης και της Σχολικής Επιτροπής Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης.

2.2. Ο Δήμος ήδη με το υπ' αρ. πρωτ. 2694/11.02.2014 αίτημά του το οποίο παρελήφθη από την Αρχή την 12.02.2014 και έλαβε αρ. πρωτ. 743, όπως αυτό συμπληρώθηκε, κατόπιν σχετικού αιτήματος της Αρχής, με το υπ' αρ. πρωτ. 4729/27.02.2014 έγγραφο του Δήμου (αρ. πρωτ. εισερχ. της Αρχής 1071/28.02.2014) αιτήθηκε 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 σύναψη σύμβασης/συμβάσεων για την προμήθεια υγρών καυσίμων για τις ανάγκες του Δήμου και των Νομικών του Προσώπων για το 2014, προϋπολογισμού 473.935,94€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (ήτοι 582.941,20€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 23%), για τα οποία ο σχετικός προηγηθείς διεθνής ανοιχτός διαγωνισμός απέβη άγονος.

2.3. Με την υπ' αριθμ. 80/2014 απόφασή της, η Αρχή απέρριψε το ως άνω αίτημα του Δήμου καθώς διαπιστώθηκε παραβίαση κανόνων δημοσιότητας της προκήρυξης του διαγωνισμού στην Ε.Ε.-Ε.Ε.

**2.4.** Με την υπ' αριθμ 105/2014 απόφασή της (Απόσπασμα Πρακτικού της 13<sup>ης</sup>/09.05.2014 Τακτικής Συνεδρίασης με ΑΔΑ: ΒΙΙΟΩΨΛ-ΙΔ5), η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου, αφού έλαβε υπ' όψιν την με ημερομηνία 30.10.2013 σχετική μελέτη του Τμήματος Τεχνικών Υπηρεσιών του Δήμου Αμυνταίου, ενέκρινε τις τεχνικές προδιαγραφές και τους όρους της Διακήρυξης του Διαγωνισμού, για την προμήθεια καυσίμων για τις ανάγκες του Δήμου και των Νομικών του Προσώπων για το 2014, προϋπολογισμού δαπάνης 473.935,94€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (ήτοι 582.941,20€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 23%).

**2.5.** Ακολούθως, ο Δήμαρχος Αμυνταίου εξέδωσε την υπ' αριθμ. 10613/16.05.2014 Διακήρυξη διεθνούς ανοικτού διαγωνισμού. Οι συμμετέχοντες μπορούσαν να υποβάλλουν προσφορά για το σύνολο των προς προμήθεια καυσίμων είτε για μέρος αυτών, για μία ή περισσότερες Δημοτικές Ενότητες του Δήμου Αμυνταίου και για έναν ή περισσότερους φορείς. Κριτήριο αξιολόγησης του διαγωνισμού ορίστηκε η χαμηλότερη τιμή και συγκεκριμένα το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό (%), στη νόμιμα διαμορφούμενη κάθε φορά μέση τιμή λιανικής πώλησης στο Νομό Φλώρινας, όπως διαμορφώνεται με το εκάστοτε εκδιδόμενο εβδομαδιαίο δελτίο τιμών του Τμήματος Εμπορίου και Τουρισμού της Περιφέρειας Δυτικής Μακεδονίας. Ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού ορίστηκε η 03.07.2014 και η ισχύς των προσφορών ορίστηκε σε τρεις (3) μήνες από την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού.

**2.6.** Περίληψη της εν λόγω διακήρυξης, η οποία περιείχε τους ουσιώδεις όρους και στοιχεία της διακηρύξεως του διαγωνισμού, απεστάλη ηλεκτρονικά (19.05.2014) προς δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε). Συνακόλουθα, η υπ' αριθμ. 10812/20.05.2014 περίληψη της διακήρυξης δημοσιεύτηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβέρνησης (ΦΕΚ 347/23.05.2014) και στις εφημερίδες ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ", "ΓΕΝΙΚΗ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ", "ΗΧΩ", "ΕΛΕΥΘΕΡΟ ΒΗΜΑ ΤΗΣ ΦΛΩΡΙΝΑΣ" και "ΠΟΛΙΤΗΣ" στις 21.05.2014, αναρτήθηκε στην ιστοσελίδα του Δήμου [www.amyntaio.gr](http://www.amyntaio.gr) στις 22.05.2014, αναρτήθηκε την 20.05.2014 στον πίνακα ανακοινώσεων του Δήμου και απεστάλη την 20.05.2014 στο Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδος (Τ.Ε.Ε.), στο Επιμελητήριο Φλώρινας και στην ΕΤΕΑΝ Α.Ε. (διάδοχος του Ε.Ο.Μ.Μ.Ε.Χ.) προκειμένου να λάβουν γνώση τα μέλη τους.

**2.7.** Σύμφωνα με το με ημερομηνία 03.07.2014 Πρακτικό της Επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης του διαγωνισμού, στον ανωτέρω διαγωνισμό δεν κατατέθηκε καμία προσφορά. Ακολούθως με την υπ' αριθμ. 14452/07.07.2014 γνωμοδότησή της, η ως άνω Επιτροπή πρότεινε, αφενός την έγκριση του από 03.07.2014 πρακτικού σύμφωνα με το οποίο ο διαγωνισμός απέβη άγονος και αφετέρου την προμήθεια των ειδών του άγονου διαγωνισμού με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης.

**2.8.** Με την υπ' αριθμ 146/2014 απόφασή της (Απόσπασμα Πρακτικού της 16<sup>ης</sup>/08.07.2014 Τακτικής Συνεδρίασης με ΑΔΑ Ω8ΤΠΩΨΛ-ΓΕΞ), η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου, αποφάσισε ομόφωνα την έγκριση του με ημερομηνία 03.07.2014 Πρακτικού της Επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης του διαγωνισμού, κήρυξε τον προηγηθέντα διαγωνισμό άγονο και εισηγήθηκε στο Δημοτικό Συμβούλιο την προμήθεια των ειδών του άγονου διαγωνισμού με προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, χωρίς τροποποίηση των όρων της αρχικής διακήρυξης.

**2.9.** Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος Αμυνταίου αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., κατ' άρθρο 25 παρ. 1α Π.Δ. 60/2007, προσκομίζοντας και το σχετικό Σχέδιο Απόφασης,

προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης για τη σύναψη σύμβασης προμήθειας καυσίμων (πετρέλαιο θέρμανσης, πετρέλαιο κίνησης, βενζίνη αμόλυβδη), συνολικού προϋπολογισμού δαπάνης 473.935,94€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (ήτοι 582.941,20€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 23%), για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και των Νομικών του Προσώπων.

## II. Νομικό πλαίσιο

3. 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. [...]»

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

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

5. 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 κατα-  
μνηθεί, προκειμένου να αποφευχθεί η εφαρμογή των διατάξεων του παρόντος διατάγματος.
5. [...] β) Όταν η προμήθεια ομοειδών προϊόντων μπορεί να οδηγήσει σε ταυτόχρονη σύναψη χω-  
ριστών 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 τμη-  
μάτων είναι ίση με ή υπερβαίνει την αξία που καθορίζεται στο άρθρο 6, το παρόν εφαρμόζεται  
στη σύναψη κάθε τμήματος.
6. Στο άρθρο 25 παρ. 1 περ. α' του π.δ. 60/2007, ορίζεται ότι «1. «Οι αναθέτουσες αρχές μπο-  
ρούν να συνάπτουν τις δημόσιες συμβάσεις τους προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγ-  
μάτευση, χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, στις ακόλουθες περι-  
πτώσεις: 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 προ-  
ϋπόθεση ότι διαβιβάζεται σχετική έκθεση στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή, ύστερα από αίτημα της»  
[...]...».
7. 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...»
8. 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 συ-  
νάπτουν 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 διαγωνι-  
σμό, στο μέτρο που οι αρχικοί όροι της σύμβασης δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιωδώς και  
εφόσον διαβιβάζεται στο νομάρχη, μαζί με τη σχετική απόφαση, ητιολογημένη έκθεση[...]4.  
Στο βαθμό που είναι απόλυτα αναγκαίο, όταν για κατεπείγοντες λόγους οφειλομένους σε γε-  
γονότα που δεν είναι δυνατό να προβλεφθούν από τις αναθέτουσες αρχές, δεν είναι δυνατό  
να τηρηθούν οι προϋποθέσεις που απαιτούνται στους ανοικτούς ή κλειστούς διαγωνισμούς.”  
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».
9. Στις 12-12-2012 δημοσιεύθηκε πράξη Νομοθετικού Περιεχομένου (ΦΕΚ Α 240), η οποία κυ-  
ρώθηκε με το Ν. 4111/2013 (ΦΕΚ Α 18) και η οποία στο άρθρο 4 προβλέπει: «... Η διαδικασία  
ανάδειξης προμηθευτών-χορηγητών, για προμήθειες α. τροφίμων, β. λοιπών αναλώσιμων ει-  
δών παντοπωλείου καθώς και παρόχων 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 προμή-  
θειες πραγματοποιούνται σύμφωνα με τη διαδικασία που προβλέπεται στον Ενιαίο Κανονι-  
σμό Προμηθειών των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΕΚΠΟΤΑ), όπως αυτός ισχύει κάθε  
φορά...».

### III. Νομική Εκτίμηση

10. Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Αμυνταίου, 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 προμηθειών σε συνδυασμό με το συνολικό προϋπολογισμό (473.935,94€ χωρίς Φ.Π.Α. και 582.941,20€ συμπ/νου αναλογούντος Φ.Π.Α.) του διαγωνισμού, 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 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. Συγκεκριμένα, προκειμένου η οδηγία 2004/18/ΕΚ να μην απολέσει την πρακτική αποτελεσματικότητά της, τα κράτη μέλη και οι αναθέτουσες αρχές τους δεν επιτρέπεται να προβλέπουν περιπτώσεις προσφυγής στη διαδικασία με διαπραγμάτευση που δεν προβλέπονται από την εν λόγω οδηγία ή να συνοδεύουν τις ρητώς προβλεπόμενες από την οδηγία αυτή περιπτώσεις με νέους όρους που έχουν ως αποτέλεσμα να καθιστούν ευκολότερη την προσφυγή στην εν λόγω διαδικασία (βλ. ΔΕΕ, αποφάσεις της 18<sup>ης</sup> Μαΐου 1995, C-57/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1995, σ. I-1249, σκέψη 23, της 28<sup>ης</sup> Μαρτίου 1996, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 1996, σ. I-1949, σκέψη 13 και της 13<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2005, C-84/03, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Συλλ. 2005, I-13947, σκέψη 48).

12. Εν προκειμένω τυγχάνει εφαρμογής η διάταξη του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α του π.δ. 60/2007 της οποίας γίνεται ρητά επίκληση από τον αιτούντα Δήμο και στη βάση της οποίας οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης και προϋποθέτει:

α) να έχει προηγηθεί ανοικτή ή κλειστή διαδικασία,

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 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. 1249/2011, 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) την μη ουσιώδη τροποποίηση των αρχικών όρων 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 εξής:

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

Ο Δήμος Αμυνταίου διενήργησε διεθνή ανοικτό διαγωνισμό, προϋπολογισμού δαπάνης 473.935,94€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (ήτοι 582.941,20€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 23%) για την προμήθεια καυσίμων για την κάλυψη των αναγκών του δήμου και Νομικών Προσώπων αυτού για το έτος 2014. Η εν λόγω διακήρυξη δεν περιείχε όρους που θα απέτρεπαν οικονομικό φορέα από την συμμετοχή του στον σχετικό διαγωνισμό, όπως προκύπτει από το παραπάνω παρατεθέν ιστορικό.

**β)** Ως προς τη μη υποβολή προσφοράς ή τη μη ύπαρξη υποψηφίου

Με την υπ' αριθμ. 146/2014 απόφασή της (Απόσπασμα Πρακτικού της 16<sup>ης</sup>/08.07.2014 Συνεδρίασης με ΑΔΑ Ω8ΤΠΩΨΛ-ΓΕΞ), η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου, ενέκρινε το με ημερομηνία 03.07.2014 πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης Διαγωνισμού και κήρυξε το διαγωνισμό άγονο για την προμήθεια καυσίμων, δεδομένου ότι δεν υπεβλήθη καμία προσφορά.

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

Με την υπ' αριθμ 146/2014 απόφασή της (Απόσπασμα Πρακτικού της 16<sup>ης</sup>/08.07.2014 Συνεδρίασης με ΑΔΑ Ω8ΤΠΩΨΛ-ΓΕΞ), η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου, αποφάσισε ομόφωνα την ανάθεση της προμήθειας καυσίμων, με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης έπειτα από σύμφωνη γνώμη της Αρχής, χωρίς τροποποίηση των όρων της αρχικής διακήρυξης με την οποία διενεργήθηκε ο διαγωνισμός.

Από τα ανωτέρω 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 προσφυγή του δήμου Αμυνταίου στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για την ανάθεση της προμήθειας υγρών καυσίμων κίνησης και θέρμανσης για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου Αμυνταίου, της Δ.Ε.Τ.Ε.Π.Α., του Ν.Π.Δ.Δ. Κοινωνική Προστασία και Αλληλεγγύη – Αθλητισμού, της Σχολικής Επιτροπής Πρωτοβάθμιας Εκπαίδευσης και της Σχολικής Επιτροπής Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης, προϋπολογισμού δαπάνης 473.935,94€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (ήτοι 582.941,20€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 23%) χωρίς ουσιώδη τροποποίηση των όρων της αρχικής διακήρυξης που συντάχθηκε με την με ημερομηνία 30.10.2013 σχετική μελέτη του Τμήματος Τεχνικών Υπηρεσιών του Δήμου Αμυνταίου.

#### **IV. Συμπέρασμα**

14. 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 Αμυνταίου, 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 υγρών

καυσίμων κίνησης και θέρμανσης, για το έτος 2014, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης ύψους 473.935,94€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (ήτοι 582.941,20€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 23%), για τα οποία ο προηγούμενος διεθνής διαγωνισμός απέβη άγονος, σύμφωνα με τις διατάξεις του π.δ. 60/2007, άρθρο 25, παρ. 1, περ. α, και με τον όρο της μη ουσιώδους τροποποίησης των όρων του προηγούμενου άγονου για τα συγκεκριμένα είδη διαγωνισμού, λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 30 Ιουλίου 2014

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο ΑΝΑΠΛΗΡΩΤΗΣ ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΔΕΤΣΑΡΙΔΗΣ ΧΡΗΣΤΟΣ