



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

ΑΠΟΦΑΣΗ

264/2014

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα, την 7^η Αυγούστου του έτους δύο χιλιάδες δέκα τέσσερα (2014) ημέρα Πέμπτη και ώρα 10.00 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. Χρήστος Δετσαρίδης | (Αναπληρωτής Πρόεδρος) |
| 2. Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης | (Αναπληρωτής Αντιπρόεδρος) |
| 3. Δημήτριος Σταθακόπουλος | (Μέλος) |
| 4. Ιωάννα Κουλούρη | (Μέλος) |
| 5. Ευάγγελος Καραμανλής | (Μέλος) |

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

Γραμματέας: Στυλιανή Τσιάβου

Εισηγητής: Γεώργιος Ταρασίδης, Μηχανικός/Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ

Κατά την διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστησαν τόσο ο Εισηγητής κ. Ταρασίδης (μέσω τηλεδιάσκεψης), όσο και η Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων κ. Καξιρή, οι οποίοι αποδεσμεύτηκαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας από τα Μέλη του Συμβουλίου της Αρχής.

Ερώτημα: Το υπ' αρ. πρωτ. 21421/29.07.2014 αίτημα του Δήμου Δελφών, προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. και τα συνημμένα σε αυτό στοιχεία, τα οποία παρελήφθησαν από την Αρχή την 29.07.2014 (αριθ. πρωτ. εισερχομένου της Αρχής 3210/29.07.2014), όπως συμπληρώθηκε με τα έγγραφα, τα οποία παρελήφθησαν από την Αρχή την 31.07.2014 (αριθ. πρωτ. εισερχομένου της Αρχής 3241/31.07.2014).

Θέμα: Παροχή σύμφωνης γνώμης για προσφυγή του Δήμου Δελφών στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού για τη σύναψη της σύμβασης «Προμήθεια καυσίμων κίνησης-θέρμανσης του Δήμου Δελφών και των Σχολικών του Επιτροπών», προϋπολογιζόμενης δαπάνης 464.000,00€ χωρίς Φ.Π.Α. και 570.720,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.

1. Με το υπ' αρ. πρωτ. 21421/29.07.2014 αίτημα, το οποίο παρελήφθη από την Αρχή την 29.07.2014 (αριθ. πρωτ. εισερχομένου της Αρχής 3210/29.07.2014) όπως συμπληρώθηκε με τα έγγραφα, τα οποία παρελήφθησαν από την Αρχή την 31.07.2014 (αριθ. πρωτ. εισερχομένου της Αρχής 3241/31.07.2014), ο Δήμος Δελφών αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.), σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ (δδ) του Ν. 4013/2011, όπως ισχύει, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης σε συνέχεια άγονου εν μέρει διαγωνισμού και χωρίς τροποποίηση των όρων της αρχικής διακήρυξης για τη σύναψη σύμβασης/συμβάσεων προμήθειας καυσίμων κίνησης και θέρμανσης για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και των Σχολικών του Επιτροπών, προϋπολογιζόμενης δαπάνης 464.000,00€ χωρίς Φ.Π.Α. και 570.720,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.

I. Ιστορικό- πραγματικά περιστατικά

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

α) Με την υπ' αριθμ. πρωτ. 51/09.04.2014 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου Δήμου Δελφών (Πρακτικό της υπ' αριθμ. 05/09.04.2013 Συνεδρίασης- ΑΔΑ: ΒΙ07Ω9Θ-Τ96) εγκρίθηκε η διενέργεια διαγωνισμού για την προμήθεια των καυσίμων κίνησης, θέρμανσης και λιπαντικών για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου, της Σχολικής Επιτροπής Πρωτοβάθμιας Εκπαίδευσης και της Σχολικής Επιτροπής Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης.

β) Με την υπ' αριθμ. 129/2014 με αριθμ. Πρωτ. 12196/29.04.2014 (ΑΔΑ: ΒΙΦΩΩ9Θ-ΥΙΩ) Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Δελφών (απόσπασμα Πρακτικού υπ' αριθμ. 10/29-04-2014), εγκρίθηκαν οι τεχνικές προδιαγραφές της από 11.04.2014 συνταχθείσας μελέτης της Διεύθυνσης Τεχνικών Υπηρεσιών του Δήμου, καθώς και οι όροι διακήρυξης της δημοπρασίας για την εκτέλεση της προμήθειας καυσίμων και λιπαντικών προϋπολογιζόμενης δαπάνης 500.000,00€ πλέον Φ.Π.Α. και 615.000,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. και αποφασίστηκε η προκήρυξη διεθνούς ανοικτού διαγωνισμού για την προαναφερθείσα προμήθεια, με αναφερόμενο κριτήριο κατακύρωσης το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης για τα καύσιμα και τη χαμηλότερη τιμή για τα λιπαντικά.

γ) Ακολούθως, με την υπ' αριθμ. πρωτ. 13869/14.05.2014 Διακήρυξη, ο Δήμος Δελφών προκήρυξε τη διενέργεια Διεθνούς Ανοικτού Διαγωνισμού, για την προμήθεια καυσίμων και λιπαντικών κατά τμήματα (κατά Νομικό Πρόσωπο), συνολικής προϋπολογιζόμενης δαπάνης 500.000,00€ πλέον Φ.Π.Α. και 615.000,00€ και κριτήριο τη χαμηλότερη τιμή (το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης στη μέση τιμή λιανικής πώλησης καυσίμων, όπως αυτή προσδιορίζεται από τη Διεύθυνση Εμπορίου του νομού και τη χαμηλότερη τιμή για τα λιπαντικά). Ως ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ορίστηκε η 25η-06-2014.

Σύμφωνα με το άρθρο 5 της Διακήρυξης (Ενδεικτικός Προϋπολογισμός), τα συνημμένα έντυπα οικονομικής προσφοράς καθώς και τη δημοσιευθείσα περίληψη στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως, τα υπό προμήθεια καύσιμα ομαδοποιήθηκαν ανά Νομικό Πρόσωπο και Δημοτική Ενότητα σε εικοσιένα (21) συνολικά τμήματα, ήτοι:

Α. ΚΑΥΣΙΜΑ ΔΗΜΟΥ ΔΕΛΦΩΝ (3 είδη καυσίμων: Πετρέλαιο κίνησης, Βενζίνη αμόλυβδη και Πετρέλαιο θέρμανσης) που αναλύονται σε οκτώ (8) τμήματα (ανά Δημοτική Ενότητα)

Β. ΚΑΥΣΙΜΑ ΘΕΡΜΑΝΣΗΣ ΣΧΟΛΙΚΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ Α/ΘΜΙΑΣ ΕΚΠΑΙΔΕΥΣΗΣ (1 είδος καυσίμων: Πετρέλαιο θέρμανσης) που αναλύονται σε επτά (7) τμήματα (ανά Δημοτική Ενότητα) και

Γ. ΚΑΥΣΙΜΑ ΘΕΡΜΑΝΣΗΣ ΣΧΟΛΙΚΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ Β/ΘΜΙΑΣ ΕΚΠΑΙΔΕΥΣΗΣ (1 είδος καυσίμων: Πετρέλαιο θέρμανσης) που αναλύονται σε έξι (6) τμήματα (ανά Δημοτική Ενότητα) και

Δ. ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ ΔΗΜΟΥ ΔΕΛΦΩΝ (12 είδη λιπαντικών)

συνολικού προϋπολογισμού 691.563,09€ πλέον Φ.Π.Α. και 850.622,61€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.

Στο Παράρτημα Β' του τυποποιημένου εντύπου που απεστάλη προς δημοσίευση στην Ε.Ε.Ε αναφέρονται 3 συνολικά τμήματα χωρίς ανάλυση ανά Δημοτική Ενότητα ήτοι: Καύσιμα και λιπαντικά Δήμου Δελφών, Καύσιμα θέρμανσης Σχολικής Επιτροπής Α/θμιας Εκπαίδευσης και Καύσιμα θέρμανσης Σχολικής Επιτροπής Β/θμιας Εκπαίδευσης.

Σημειώνεται ωστόσο ότι στο σημείο III.1.1 (Απαιτούμενες Εγγυήσεις) της περίληψης που δημοσιεύτηκε στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.) ορίζεται ότι: «III.1.1[...]Συμμετέχων που υποβάλλει προσφορά για ορισμένα προϊόντα (π.χ. για μια Δημοτική Ενότητα), προσκομίζει εγγύηση συμμετοχής, που γίνεται αποδεκτή αρκεί να καλύπτει το ποσοστό που αναλογεί στην αξία του ελάχιστου αριθμού προϊόντων που προβλέπεται από τη διακήρυξη, τα οποία και προσφέρει και η κατακύρωση περιορίζεται στα προϊόντα που καλύπτονται από την εγγύηση[...]»

Σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης (άρθρο 10 παρ. Δ) προβλέπεται ότι:

«Δ. Τιμές Προσφορών

Α. Καύσιμα

Κάθε διαγωνιζόμενος μπορεί να συμμετέχει στο διαγωνισμό υποβάλλοντας προσφορά είτε για μια δημοτική ενότητα, είτε για περισσότερες δημοτικές ενότητες, όπως αυτές ορίζονται ανωτέρω για τη συνολική ωστόσο προκηρυχθείσα ποσότητα της κάθε Ενότητας, είτε για τη συνολική ποσότητα των καυσίμων και των λιπαντικών του παρόντος διαγωνισμού.

Ομοίως και για τις σχολικές επιτροπές δύναται να υποβάλλει προσφορά είτε για τη ζητούμενη ποσότητα πετρελαίου θέρμανσης μίας η περισσότερων Δημοτικών Ενοτήτων, είτε για το σύνολο των ζητούμενων ποσοτήτων της Σχολικής Επιτροπής.

Οι προσφορές πρέπει να αναφέρουν το ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό (%) στη νόμιμα διαμορφούμενη κάθε φορά μέση τιμή λιανικής πώλησης του είδους καυσίμου την ημέρα παράδοσης, όπως αυτή προκύπτει από το εκάστοτε εκδιδόμενο δελτίο πιστοποίησης τιμών της υπηρεσίας εμπορίου του Νομού ή του Υπουργείου Ανάπτυξης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 13 του Ν. 3438/2006 για κάθε είδος καυσίμου.

Β' Λιπαντικά

Για τα λιπαντικά, στην προσφορά θα πρέπει να αναφέρεται η προσφερόμενη τιμή κατά κιλό ή λίτρο για κάθε είδος λιπαντικού, για όσα από τα είδη των λιπαντικών υποβάλλεται η προσφορά, ωστόσο η προσφορά θα γίνεται για ολόκληρη τη ζητούμενη ποσότητα του λιπαντικού. Οι τιμές των προσφορών, που αφορούν τα λιπαντικά θα εκφράζονται σε ευρώ.[...]

Επίσης στο άρθρο 15 της αναλυτικής διακήρυξης (Επιλογή προμηθευτή/των) ορίζεται ότι:

«[...]Κατά την αξιολόγηση των προσφορών, κριτήριο για την επιλογή του αναδόχου ή των αναδόχων αποτελεί:

Α) Όσον αφορά στα καύσιμα, το ποσοστό έκπτωσης που έχει επιτευχθεί σε κάθε Δημοτική Ενότητα ξεχωριστά. Ανάδοχος σε καθεμιά Δημοτική Ενότητα αναδεικνύεται αυτός

που έχει προσφέρει το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης. Ομοίως, και για κάθε Δημοτική Ενότητα από τις Δημοτικές Ενότητες των Σχολικών Επιτροπών ανάδοχος για καθεμιά απ αυτές θα αναδειχθεί αυτός που έχει προσφέρει το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης.

β) Όσον αφορά στα λιπαντικά, η προσφερθείσα τιμή κατά λίτρο για κάθε είδος λιπαντικού. Ανάδοχος για κάθε είδος λιπαντικού αναδεικνύεται αυτός που έχει προσφέρει την χαμηλότερη τιμή.[...]»

δ) Στις 14.05.2014 απεστάλη ηλεκτρονικά προς δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε.) περίληψη των ουσιωδών όρων και στοιχείων της ως άνω διακήρυξης και δημοσιεύθηκε στις 16-05-2014 με κωδικό 2014/S 094-164337. Επίσης, περίληψη της ανωτέρω προκήρυξης, δημοσιεύθηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως (ΦΕΚ 355/23.05.2014), καθώς και στον εθνικό τύπο στις εφημερίδες «ΕΦΗΜΕΡΙΣ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ & ΠΛΕΙΣΤΗΡΙΑΣΜΩΝ» και «ΓΕΝΙΚΗ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ» στις 24.05.2014 «Η ΩΡΑ ΤΗΣ ΦΩΚΙΔΑΣ» στις 23.05.2014, «ΦΩΚΙΚΟΙ ΚΑΙΡΟΙ» στις 27.05.2014 και «ΕΝ ΔΕΛΦΟΙΣ» στις 30.05.2014. Όπως προκύπτει από σχετικό αποδεικτικό έγγραφο του Δήμου Δελφών καθώς και σχετική αναφορά τόσο στο σημείο Ι.1 της δημοσίευσης στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε.) όσο και στις περιληπτικές διακηρύξεις που δημοσιεύτηκαν στο ΦΕΚ και τον εθνικό τύπο, τα τεύχη του διαγωνισμού αναρτήθηκαν και διατέθηκαν ηλεκτρονικά με ελεύθερη πρόσβαση στους υποψηφίους. Ως ημερομηνία προθεσμίας παραλαβής των προσφορών και διενέργειας του διαγωνισμού ορίστηκε η 25η-06-2014.

ε) Σύμφωνα με το από 25.06.2014 Πρακτικό της, η Επιτροπή Διαγωνισμού διαπίστωσε ότι για το τμήμα των λιπαντικών Δήμου Δελφών κατατέθηκαν δύο (2) προσφορές, για τις οποίες «λόγω του μεγάλου όγκου των δικαιολογητικών η επιτροπή διαγωνισμού αποφάσισε να συνεδριάσει σε νεότερη ημερομηνία προκειμένου να καταγράψει και να ελέγξει τα δικαιολογητικά των δύο συμμετεχόντων στο διαγωνισμό». Για τα τμήματα των καυσίμων κίνησης-θέρμανσης διαπιστώθηκε ότι δεν κατατέθηκε καμία προσφορά και η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε «να διενεργηθεί η προμήθεια με διαδικασία μέσω διαπραγμάτευσης».

στ) Στη συνέχεια, η Οικονομική Επιτροπή με την υπ' αριθμ. 209/2014 (ΑΔΑ: ΒΝΠΨΩ9Θ-ΛΥΨ) Απόφασή της (απόσπασμα Πρακτικού υπ' αριθμ. 18/11.07.2014), ενέκρινε το αποτέλεσμα το από 25.06.2014 Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού, αποφάσισε να συνεχιστεί ο διαγωνισμός για την προμήθεια λιπαντικών και να διενεργηθεί η προμήθεια καυσίμων κίνησης-θέρμανσης, όπου δεν κατατέθηκε καμία προσφορά, με διαδικασία μέσω διαπραγμάτευσης

ζ) Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος Δελφών αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., προσκομίζοντας το σχετικό Σχέδιο Απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου Δελφών, το σχετικό Σχέδιο Απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της Σχολικής Επιτροπής Α/θμιας Εκπαίδευσης και το σχετικό Σχέδιο Απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της Σχολικής Επιτροπής Β/θμιας Εκπαίδευσης προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης για τη σύναψη σύμβασης-ων προμήθειας για το τμήμα των καυσίμων κίνησης και θέρμανσης για τις ανάγκες του Δήμου Δελφών και των Σχολικών του Επιτροπών, προϋπολογισμού 464.000,00€ χωρίς Φ.Π.Α. και 570.720,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., καθόσον ο προηγηθείς διεθνής ανοικτός διαγωνισμός για το τμήμα που αφορά την προμήθεια των καυσίμων αυτών, δεν κατατέθηκε καμία προσφορά.

II. Νομικό πλαίσιο

3. Το άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011, όπως ισχύει, 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 εμπíπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω προεδρικών διαταγμάτων. [...]».

4. Στο άρθρο 209 του Ν. 3463/2006 (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...». «10. Η σύναψη σύμβασης παροχής υπηρεσιών με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση σχετικής προκήρυξης ρυθμίζεται με ανάλογη εφαρμογή των αντίστοιχων διατάξεων του άρθρου 25 των προεδρικών διαταγμάτων 59/2007 (ΦΕΚ 59/Α) και 60/2007 (ΦΕΚ 64/Α), όπως ισχύουν».

5. Στα άρθρα 3 παρ. 3γ, και 23 της αριθμ. 11389/93 Υπουργικής Απόφασης με τίτλο «Ενιαίος Κανονισμός Προμηθειών Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΕΚΠΟΤΑ)» (ΦΕΚ 185/Β) ορίζεται: «.....Άρθρο 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 αιτιολογημένη 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» [...]

6. 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 (Φ.Π.Α.) 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 αριθμ. 1251/2011 Κανονισμού της Επιτροπής της 30ης Νοεμβρίου 2011 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, το ως άνω ποσό αναπροσαρμόστηκε στις 130.000 και 200.000 ευρώ αντίστοιχα και ακολούθως σύμφωνα με το άρθρο 2 του αριθμ. 1336/2013 Κανονισμού της Επιτροπής της 13ης Δεκεμβρίου 2013 το ως άνω ποσό αναπροσαρμόστηκε πλέον στις 134.000 και 207.000 ευρώ αντίστοιχα.

7. Στο άρθρο 25 του Π.Δ. 60/2007 ορίζεται:

“...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...”.

III. Νομική Εκτίμηση

8. Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Δελφών αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμηθειών, κατά την έννοια της περίπτωσης (γ) της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του Π.Δ. 60/2007 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 συνολικού αρχικού προϋπολογισμού 500.000,00€ χωρίς Φ.Π.Α., συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής για την παροχή γνώμης, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 6 και 8 του Π.Δ. 60/2007 και του άρθρου 2 παρ. 2 περ. γ, υποπερίπτωση δδ) του Ν. 4013/2011 όπως ισχύει.

9. 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, ήτοι 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. 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). Εξάλλου, το βάρος αποδείξεως περί του ότι συντρέχουν όντως οι έκτακτες περιστάσεις που δικαιολογούν την απόκλιση το φέρει ο προτιθέμενος να κάνει χρήση των διατάξεων αυτών (βλ. υπό το πνεύμα αυτό ΔΕΕ, αποφάσεις της 10^{ης} Μαρτίου 1987, C-199/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1987, σ. 1039, σκέψη 14, 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, της 10^{ης} Απριλίου 2003, C-20/01 και C-28/01, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 2003, I-360, σκέψη 58, της 14^{ης} Σεπτεμβρίου 2004, C-385/02, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2004, σ. I-8121, σκέψη 19, της 14^{ης}

Οκτωβρίου 2004, C-340/02, Επιτροπή κατά Γαλλίας, Συλλ. 2004, I-9845, σκέψη 38, και της 2^{ας} Ιουνίου 2005, C-394/02, Επιτροπή κατά Ελλάδας, Συλλ. 2005, I-4713, σκέψη 33).

10. Στην προκειμένη περίπτωση τυγχάνει εφαρμογής εν προκειμένω η διάταξη του άρθρου 25 περ. 1 εδάφιο α' του Π.Δ. 60/2007 την οποία δεν επικαλείται ρητά ο Δήμος Δελφών, για την προμήθεια καυσίμων, για τα οποία δεν υπεβλήθη καμία προσφορά.

Ειδικότερα, η εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α' του Π.Δ 60/2007, στη 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,

Με βάση σχετική νομολογία (βλ. Ελ. Συν. Αποφ. VI Τμ. 935/2013, 29, 290, 600, 2654/2012, 1647, 1249, 466, 476, 475/2011 και 3132, 3134, 3149/2010) σχετικά με την προϋπόθεση της προηγούμενης νομίμως διεξαχθείσας ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας, παγίως έχει κριθεί ότι η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, κατ' εφαρμογή της περ. α' της παρ. 1 των άρθρων 24 και 25 του Π.Δ. 60/2007, συνέχεται άμεσα με τον προηγηθέντα αυτής διαγωνισμό, με συνέπεια η μη νομιμότητα της υποκείμενης διαγωνιστικής διαδικασίας να καθιστά παρακολουθηματικά παράνομη στο σύνολό της και τη συγκεκριμένη διαδικασία.

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.

11. 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 Δελφών προκήρυξε διεθνή ανοικτό διαγωνισμό για την προμήθεια καυσίμων και λιπαντικών, για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου Δελφών και των Σχολικών Επιτροπών Α'/βάθμιας και Β'/βάθμιας Εκπαίδευσης, στο πλαίσιο των οποίων δεν υπεβλήθη καμία προσφορά ως προς την ομάδα των καυσίμων. 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.

Εξάλλου, από τα στοιχεία του φακέλου, διαπιστώθηκε ότι στο Παράρτημα Β του τυποποιημένου εντύπου που απεστάλη προς δημοσίευση στην Ε.Ε.Ε.Ε οι ποσότητες των υπό προμήθεια ειδών δεν αναφέρονται αναλυτικά ανά φορέα και είδος καυσίμου κίνησης-θέρμανσης και λιπαντικών, όπως γίνεται στην αναλυτική διακήρυξη και στο ΦΕΚ, όπου υπάρχει πλήρης ανάλυση σε 21 επιμέρους τμήματα για τα καύσιμα ανά νομικό πρόσωπο και Δημοτική Ενότητα, αλλά αναφέρονται αθροιστικά για την συνολική ποσότητα των καυσίμων κίνησης-θέρμανσης και λιπαντικών ανά νομικό πρόσωπο. Το ίδιο ισχύει και για τους επιμέρους προϋπολογισμούς. Σημειώνεται ωστόσο ότι

στο σημείο III.1.1 (Απαιτούμενες Εγγυήσεις) της περίληψης που δημοσιεύτηκε στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε.) ορίζεται ρητά ότι: «III.1.1[...]Συμμετέχων που υποβάλλει προσφορά για ορισμένα προϊόντα (π.χ. για μια Δημοτική Ενότητα), προσκομίζει εγγύηση συμμετοχής, που γίνεται αποδεκτή αρκεί να καλύπτει το ποσοστό που αναλογεί στην αξία του ελάχιστου αριθμού προϊόντων που προβλέπεται από τη διακήρυξη, τα οποία και προσφέρει και η κατακύρωση περιορίζεται στα προϊόντα που καλύπτονται από την εγγύηση[...]» (βλ. ανωτέρω, Ιστορικό, υπό 2γ και 2δ),

Ως εκ τούτου η κατά τα ανωτέρω παράλειψη δημοσίευσης των αναφερόμενων απαιτούμενων στοιχείων στην Ε.Ε.Ε.Ε και στον εθνικό τύπο κρίνεται ότι στην προκειμένη περίπτωση δεν επηρέασε τον ανταγωνισμό ούτε απέτρεψε από την υποβολή, σχετικής προσφοράς προμηθευτές που θα επιθυμούσαν να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό όχι για το σύνολο αλλά για μέρος μόνο των επίμαχων ειδών, καθόσον: i) η δυνατότητα υποβολής τμηματικών προσφορών σε κάθε περίπτωση γνωστοποιήθηκε εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής τόσο στο κύριο σώμα του τυποποιημένου εντύπου που απεστάλη προς δημοσίευση στην Ε.Ε.Ε.Ε στο σημείο III.1.1 (Απαιτούμενες Εγγυήσεις) όσο και της αναλυτικής διακήρυξης και της περίληψης που δημοσιεύτηκε στο ΦΕΚ, ii) πέραν των λοιπών διατυπώσεων δημοσιότητας, το αναλυτικό τεύχος της διακήρυξης και όλα τα τεύχη του διαγωνισμού αναρτήθηκαν και στον ιστότοπο του Δήμου Δελφών, με αποτέλεσμα μέσω της εν λόγω διαδικτυακής ανάρτησης να παρασχεθεί σε κάθε ενδιαφερόμενο η δυνατότητα δωρεάν και άμεσης πρόσβασης στο αναλυτικό περιεχόμενο της οικείας διακήρυξης κι επομένως και στους επίμαχους όρους της διάρκειας της σύμβασης, της δυνατότητας υποβολής τμηματικών προσφορών για μία ή περισσότερες ομάδες των προκηρυχθέντων ειδών και της αναλυτικής αναφοράς για τα επιμέρους τμήματα και τους επιμέρους προϋπολογισμούς τους και iii) τελικά υποβλήθησαν προσφορές για τα τμήματα των λιπαντικών. (βλ. ΕΑΑΔΗΣΥ Απόφ. 42/2014).

Επισημαίνεται σε κάθε περίπτωση ωστόσο, η υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής για την ακριβή πληροφόρηση των ενδιαφερομένων σε εθνικό και ευρωπαϊκό επίπεδο με την ορθή συμπλήρωση του τυποποιημένου εντύπου που αποστέλλεται στην Ε.Ε. σύμφωνα με το περιεχόμενο της διακηρύξεως, ιδίως των τμημάτων υποδιαίρεσης της σύμβασης που δύναται να αποτελέσουν αντικείμενο προσφοράς (βλ. ΕΑΑΔΗΣΥ Απόφ. 208/2014).

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

Σύμφωνα με το από 25.06.2014 σχετικό Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού, και την υπ' αριθμ. 209/2014 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου (βλ. ανωτέρω, Ιστορικό, υπό 2ε και 2στ), κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού, δεν παρουσιάστηκαν ενδιαφερόμενοι για να υποβάλλουν προσφορές και δεν υποβλήθηκαν προσφορές ταχυδρομικά για το τμήμα των καυσίμων.

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

Από τον υποβληθέντα φάκελο και το σχέδιο απόφασης, ο Δήμος Δελφών αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.) για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης σε συνέχεια άγονου κατά το τμήμα των καυσίμων, διεθνούς διαγωνισμού συνεπώς, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 25 παρ 1α του ΠΔ 60/2007, το οποίο επιτρέπει την προσφυγή «...εφόσον δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιωδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης».

12. 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 προμήθεια των καυσίμων κίνησης και θέρμανσης ήτοι: βενζίνη αμόλυβδη, πετρέλαιο κίνησης και

πετρέλαιο θέρμανσης του προϋπολογισμού της από 11.04.2014 μελέτης του Δήμου, του άγονου, για τα εν λόγω είδη, προηγηθέντος σχετικού διαγωνισμού. Επιπλέον, για την υιοθέτηση της εξαιρετικής διαδικασίας διαπραγμάτευσης, πρέπει να τηρηθούν οι αρχικοί όροι της διακήρυξης.

IV. Συμπέρασμα

13. 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 αποδοχή του αιτήματος του Δήμου Δελφών και την παροχή σύμφωνης 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 που αφορά το τμήμα των καυσίμων κίνησης και θέρμανσης για τις ανάγκες του Δήμου και των Σχολικών του Επιτροπών, προϋπολογισμού 464.000,00€ χωρίς Φ.Π.Α. και 570.720,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., σύμφωνα με τη διάταξη 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 διακήρυξης του άγονου διαγωνισμού που προηγήθηκε, λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 7 Αυγούστου 2014

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο Αναπληρωτής Πρόεδρος

Χρήστος Δετσαρίδης