



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΑΠΟΦΑΣΗ

41/2015

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 19^η Φεβρουαρίου του έτους δύο χιλιάδες πέντε (2015) ημέρα Πέμπτη και ώρα 11:00 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 :** Καραμανλής Ευάγγελος
Κουλούρη Ιωάννα
Σταθακόπουλος Δημήτριος

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

Γραμματέας: Τσιάβου Στυλιανή

Εισηγήτρια: Θεοδωρακοπούλου Αναστασία, Οικονομολόγος, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά την διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστησαν η εισηγήτρια Θεοδωρακοπούλου Αναστασία, καθώς και η προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων Χριστίνα Καξιρή, οι οποίες αποχώρησαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας και λήψης της απόφασης από τα Μέλη του Συμβουλίου της Αρχής.

Θέμα: Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, κατόπιν προηγηθέντος άγονου διαγωνισμού, για τη σύναψη σύμβασης προμήθειας υγρών καυσίμων για τις ανάγκες του Δήμου Βριλησίων και των νομικών προσώπων του, συνολικού προϋπολογισμού 328.826,83€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ήτοι 404.457,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για το έτος 2015.

Με το με αρ. πρωτ. 500/16-01-2015 αίτημά του προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (εφεξής Αρχή), που παρελήφθη από την Αρχή στις 19-01-2015 (αρ. πρωτ. εισερχ. 199), όπως αυτό συμπληρώθηκε, κατόπιν σχετικού αιτήματος της Αρχής, με το αριθμ. πρωτ. 1077/04-02-2015 όμοιο έγγραφο (αριθμ. πρωτ. εισερχ. 526/04-02-2015) και τα συνημμένα σε αυτά έγγραφα, ο Δήμος Βριλησίων αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης, 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, για την ανάθεση σύμβασης με αντικείμενο την προμήθεια υγρών καυσίμων για τις ανάγκες του Δήμου και των νομικών

προσώπων του, συνολικού προϋπολογισμού 328.826,83€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ήτοι 404.457,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για το έτος 2015.

I. Ιστορικό - πραγματικά περιστατικά

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

1. Με τη με αρ. 208/2014 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Βριλησίων (απόσπασμα πρακτικού της με αρ. 30/07-10-2014 συνεδρίασης), εγκρίθηκε η διενέργεια της προμήθειας υγρών καυσίμων για τις ανάγκες του Δήμου και των νομικών προσώπων του για το έτος 2015, με ηλεκτρονικό διεθνή ανοικτό διαγωνισμό, συνολικού προϋπολογισμού 386.967,48€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ήτοι 475.970,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. και εγκρίθηκαν οι τεχνικές προδιαγραφές της με αρ. 76/2014 μελέτης της Διεύθυνσης Τεχνικών Υπηρεσιών του Δήμου.

2. Ακολούθως, με τη με αρ. 219/2014 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Βριλησίων (απόσπασμα πρακτικού της με αρ. 32/31-10-2014 συνεδρίασης), καταρτίσθηκαν οι όροι διακήρυξης του ηλεκτρονικού διεθνούς ανοικτού διαγωνισμού για την εκτέλεση της προμήθειας υγρών καυσίμων για τις ανάγκες του Δήμου και των νομικών προσώπων του για το έτος 2015.

3. Στη συνέχεια, με τη με αρ. πρωτ. 17590/03-11-2014 διακήρυξη, ο αιτών Δήμος προκήρυξε τη διενέργεια ηλεκτρονικού ανοικτού διεθνούς διαγωνισμού, με κριτήριο κατακύρωσης το υψηλότερο ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό (%) επί της εκάστοτε διαμορφούμενης μέσης λιανικής τιμής πώλησης έκαστου είδους του Παρατηρητηρίου Τιμών Υγρών Καυσίμων του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας, με επισήμανση της δυνατότητας προσφοράς με αρνητικό ποσοστό έκπτωσης, χωρίς αυτό να υπερβαίνει το 5%, για την προμήθεια: α) Πετρελαίου κίνησης, β) Βενζίνης αμόλυβδης και γ) Πετρελαίου θέρμανσης, για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και των νομικών προσώπων του, ήτοι του Οργανισμού Κοινωνικής Προστασίας και Αλληλεγγύης, του Πολιτιστικού και Αθλητικού Οργανισμού Δήμου Βριλησίων και των Σχολικών Επιτροπών Α' και Β', με δυνατότητα υποβολής προσφορών για μία ή περισσότερες ομάδες των υπό προμήθεια ειδών. Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών του διαγωνισμού ορίστηκε η 15^η Δεκεμβρίου 2014.

4. Σύμφωνα με το άρθρο 17 της διακήρυξης “Υποχρεώσεις του αναδόχου” και τη με αρ. 76/2014 μελέτη της Διεύθυνσης Τεχνικών Υπηρεσιών του Δήμου, η οποία αποτελεί το παράρτημα Α', ορίσθηκαν οι ομάδες των υπό προμήθεια ειδών, όπως απεικονίζονται συνοπτικά στον κάτωθι πίνακα (σε τιμές συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ):

A/A	ΕΙΔΟΣ	ΔΗΜΟΣ	ΟΡΓ. ΚΟΙΝ. ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ	ΠΟΛ. & ΑΘΛ. ΟΡΓ/ΣΜΟΣ	Α' ΣΧΟΛ. ΕΠΙΤΡΟΠΗ	Β' ΣΧΟΛ. ΕΠΙΤΡΟΠΗ	ΣΥΝΟΛΟ
ΟΜΑΔΑ 1							
1.1	Πετρέλαιο κίνησης	263.200,00€	-	-	-	-	263.200,00€
1.2	Βενζίνη αμόλυβδη	50.040,00€	2.430,00€	-	-	-	52.470,00€
Σύνολο Ομάδα 1							315.670,00€
ΟΜΑΔΑ 2							
2.1	Πετρέλαιο θέρμανσης	30.800,00€	19.600,00€	4.900,00€	70.000,00€	35.000,00€	160.300,00€
Σύνολο Ομάδα 2							160.300,00€
Γενικό Σύνολο Ομάδα 1 και Ομάδα 2							475.970,00€

5. Περίληψη των ουσιαστών όρων και στοιχείων της ως άνω διακήρυξης απεστάλη για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε.) στις 03-11-2014 και δημοσιεύθηκε στις 06.11.2014 με κωδικό 2014/S 214-378626. Η αναλυτική διακήρυξη και τα συνημμένα σε αυτή τεύχη δημοπράτησης δημοσιεύθηκαν στη Διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) στις 07.11.2014, ώρα 15:00, με αριθμό συστήματος 2224, ενώ παράλληλα, αναρτήθηκαν στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.ΜΗ.ΔΗ.Σ.) με ΑΔΑΜ: 14PROC002388697 και στον ιστότοπο του Δήμου Βριλησίων. Επίσης, περίληψη της ανωτέρω διακήρυξης δημοσιεύθηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως (ΦΕΚ 676/07-11-2014), καθώς και στον εθνικό τύπο στις εφημερίδες «ΗΜΕΡΗΣΙΑ», «ΝΑΥΤΕΜΠΟΡΙΚΗ», «ΑΘΜΟΝΙΟΝ ΒΗΜΑ» και «ΜΑΧΗΤΙΚΗ ΦΩΝΗ ΧΑΛΑΝΔΡΙΟΥ» στις 4 και 6 και 7-11-2014 και αναρτήθηκε στο διαδικτυακό τόπο ΔΙΑΥΓΕΙΑ (ΑΔΑ: ΩΡ41Ω9Ρ-ΚΦΦ).

6. Στις 19-12-2014, ήτοι τέσσερις εργάσιμες ημέρες μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, η αρμόδια Επιτροπή διενέργειας και αξιολόγησης των αποτελεσμάτων του διαγωνισμού, που είχε συγκροτηθεί με την 18/2014 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου, συνδέθηκε με τους ειδικούς κωδικούς χρηστών στην πλατφόρμα του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων και διαπίστωσε ότι δεν είχε υποβληθεί καμία προσφορά. Σύμφωνα με το από 19-12-2014 Πρακτικό, η ανωτέρω επιτροπή εισηγήθηκε, I) προς την Οικονομική Επιτροπή: i) την κήρυξη του διενεργηθέντος διαγωνισμού ως άγονου και τη ματαίωση αυτού και ii) την απευθείας ανάθεση της προμήθειας καυσίμων έτους 2015 για το Δήμο και τα Νομικά του Πρόσωπα για το χρονικό διάστημα από 01-01-2015 έως 28-02-2015, ποσού 58.140,65€ πλέον Φ.Π.Α., ήτοι 71.513,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., λόγω κατεπείγουσας ανάγκης και II) προς το Δημοτικό Συμβούλιο: τη λήψη απόφασης προσφυγής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, κατόπιν παροχής της σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., για την προμήθεια καυσίμων έτους 2015 για το Δήμο και τα Νομικά του Πρόσωπα, συνολικού προϋπολογισμού 328.826,83€ πλέον Φ.Π.Α., ήτοι 404.457,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 1 εδ. α του π.δ. 60/2007.

7. Στη συνέχεια, με την υπ. αριθ. 288/2014 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής (απόσπασμα πρακτικού της με αρ. 40/31-12-2014 συνεδρίασης), έγινε αποδεκτή η ανωτέρω εισήγηση, κηρύχθηκε άγονος ο διενεργηθείς διαγωνισμός, ματαιώθηκε το αποτέλεσμα του και εγκρίθηκε η απευθείας ανάθεση της προμήθειας καυσίμων έτους 2015 για το Δήμο και τα Νομικά του Πρόσωπα για το χρονικό διάστημα από 01-01-2015 έως 28-02-2015, ποσού 58.140,65€ πλέον Φ.Π.Α., ήτοι 71.513,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., λόγω κατεπείγουσας ανάγκης, σε ανάδοχο εταιρεία εμπορίας καυσίμων, με αρνητικό ποσοστό έκπτωσης 4% επί της εκάστοτε διαμορφούμενης μέσης λιανικής τιμής πώλησης έκαστου είδους του Παρατηρητηρίου Τιμών Υγρών Καυσίμων του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας.

8. Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος Βριλησίων, με το με αρ. πρωτ. 500/16-01-2015 αίτημά του προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., που παρελήφθη από την Αρχή στις 19-01-2015 (αρ. πρωτ. εισερχ. 199), όπως αυτό συμπληρώθηκε, κατόπιν σχετικού αιτήματος της Αρχής, με το αριθμ. πρωτ. 1077/04-02-2015 όμοιο έγγραφο (αριθμ. πρωτ. εισερχ. 526/04-02-2015) και τα συνημμένα σε αυτά έγγραφα, αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. δδ του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, προσκομίζοντας σχέδιο απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, για την ανάθεση σύμβασης με αντικείμενο την προμήθεια υγρών καυσίμων για τις ανάγκες του Δήμου και των νομικών προσώπων του, συνολικού προϋπολογισμού 328.826,83€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ήτοι 404.457,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για το έτος 2015, όπως αναλύεται κατωτέρω:

A/A	ΕΙΔΟΣ	ΔΗΜΟΣ	ΟΡΓ. ΚΟΙΝ. ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ	ΠΟΛ. & ΑΘΛ. ΟΡΓ/ΣΜΟΣ	Α' ΣΧΟΛ. ΕΠΙΤΡΟΠΗ	Β' ΣΧΟΛ. ΕΠΙΤΡΟΠΗ	ΣΥΝΟΛΟ
ΟΜΑΔΑ 1							
1.1	Πετρέλαιο κίνησης	233.312,00€	-	-	-	-	233.312,00€

1.2	Βενζίνη αμόλυβδη	45.360,00€	2.025,00€	-	-	-	47.385,00€
Σύνολο Ομάδα 1							280.697,00€
ΟΜΑΔΑ 2							
2.1	Πετρέλαιο θέρμανσης	25.200,00€	10.360,00€	4.200,00€	56.000,00€	28.000,00€	123.760,00€
Σύνολο Ομάδα 2							123.760,00€
Γενικό Σύνολο Ομάδα 1 και Ομάδα 2							404.457,00€

II. Νομικό πλαίσιο

9. 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. [...]».

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. Στις διατάξεις του άρθρου 3 παρ. 2 και 3γ και 23 παρ. 1 της υπ' αριθμ. 11389/1993 υπουργικής απόφασης με τίτλο «Ενιαίος κανονισμός προμηθειών οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης» (Ε.Κ.Π.Ο.Τ.Α.) (Β' 185) προβλέπονται τα ακόλουθα: «Άρθρο 3. [...] 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. 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. [...]».

12. Στις 12-12-2012 δημοσιεύθηκε πράξη Νομοθετικού Περιεχομένου (Α' 240), η οποία κυρώθηκε με το ν. 4111/2013 (Α' 18) και η οποία στο άρθρο 4 προβλέπει ότι: «[...] Η διαδικασία ανάδειξης προμηθευτών-χορηγητών, για προμήθειες α. τροφίμων, β. λοιπών αναλώσιμων ειδών 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 προμήθειες πραγματοποιούνται σύμφωνα με τη διαδικασία που προβλέπεται στον Ενιαίο Κανονισμό Προμηθειών των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΕΚΠΟΤΑ), όπως αυτός ισχύει κάθε φορά...».

13. Περαιτέρω, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 3 του π.δ. 60/2007 «Προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/EK “περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών”, όπως τροποποιήθηκε με την Οδηγία 2005/51/EK της Επιτροπής και την Οδηγία 2005/75/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 16^{ης} Νοεμβρίου 2005» (Α' 64) ορίζεται ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις ενεργώντας με διαφάνεια».

14. Οι διατάξεις του άρθρου 6 παρ. 1 του π.δ. 60/2007 προβλέπουν ότι:

«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 A, 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 B. ...».

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/EK, 2004/18/EK και 2009/81/EK 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.

15. Στο άρθρο 8 του π.δ. 60/2007, ορίζεται ότι : « 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. 3. Κανένα σχέδιο έργου και καμία σύμβαση προμήθειας ή υπηρεσιών δεν επιτρέπεται να κατατμηθεί, 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. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να παρεκκλίνουν, προκειμένου για τα τμήματα των οποίων η εκτιμώμενη αξία εκτός ΦΠΑ είναι μικρότερη των ογδόντα χιλιάδων (80.000) ευρώ και υπό τον όρο ότι το συνολικό ποσό των συγκεκριμένων τμημάτων δεν υπερβαίνει το 20 % της συνολικής αξίας όλων των τμημάτων [...]».

16. Στη διάταξη του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α του π.δ. 60/2007 ορίζεται 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 αίτημά της, [...]».

17. Οι διατάξεις του άρθρου 30 παρ. 1 και 5 του π.δ. 60/2007 ορίζουν ότι: «1. Οι Προκηρύξεις περιλαμβάνουν τις πληροφορίες που αναφέρονται στο Παράρτημα VII A 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 που δημοσιεύονται σε εθνικό επίπεδο δεν πρέπει να περιλαμβάνουν πληροφορίες διαφορετικές από εκείνες που περιέχονται στις Προκηρύξεις που αποστέλλονται στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή [...]».

III. Νομική Εκτίμηση

18. Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Βριλησίων 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 συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 328.826,83€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ήτοι 404.457,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για το έτος 2015, συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. δδ του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή γνώμης.

19. 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 αναγνωριζομένων 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^{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^{ης} Ιουνίου 2005, C-394/02, Επιτροπή κατά Ελλάδας, Συλλ. 2005, I-4713, σκέψη 33).

20. 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 προηγηθέντα 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. 466/2011, 1249/2011, 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.

21. 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 Βριλησίων προκήρυξε ηλεκτρονικό ανοικτό διεθνή διαγωνισμό για την προμήθεια υγρών καυσίμων για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και των νομικών προσώπων του, για το έτος 2015, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 386.967,48€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ήτοι 475.970,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., με κριτήριο κατακύρωσης το υψηλότερο ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό (%) επί της εκάστοτε διαμορφούμενης μέσης λιανικής τιμής πώλησης έκαστου είδους του Παρατηρητηρίου Τιμών Υγρών Καυσίμων του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας, στο πλαίσιο του οποίου δεν υπεβλήθη καμία προσφορά.

Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι στον εν λόγω διαγωνισμό τηρήθηκαν οι απαιτούμενες διατυπώσεις δημοσιότητας και δεν διαπιστώθηκαν ουσιώδεις νομικές πλημμέλειες στους όρους της ως άνω διακήρυξης, που θα απέτρεπαν οικονομικό φορέα από τη συμμετοχή του στο σχετικό διαγωνισμό.

Επίσης, όπως βεβαιώνεται στο από 02/02/2015 έγγραφο του Δήμου Βριλησίων, *“δεν εκκρεμούν, καθώς δεν υποβλήθηκαν, ενστάσεις, προσφυγές ή άλλα ένδικα μέσα κατά οποιουδήποτε σταδίου της διαγωνιστικής διαδικασίας (συμπεριλαμβανομένης της διακήρυξης) σχετικά με τον διενεργηθέντα ηλεκτρονικό ανοικτό διεθνή διαγωνισμό της προμήθειας καυσίμων έτους 2015”*.

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

Σύμφωνα με το από 19-12-2014 σχετικό Πρακτικό της Επιτροπής διενέργειας διαγωνισμού και την υπ' αριθμ. 288/31-12-2014 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου (Ιστορικό υπό 6 και 7), στον διενεργηθέντα ηλεκτρονικό ανοικτό διεθνή διαγωνισμό δεν υπεβλήθη καμία προσφορά και συνεπώς κηρύχθηκε άγονος.

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

Η διάταξη του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α του π.δ. 60/2007 παρέχει τη δυνατότητα στις αναθέτουσες αρχές να συνάπτουν συμβάσεις με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, χωρίς να προηγείται δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, με την προϋπόθεση να μην τροποποιούνται ουσιωδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης κατά την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση.

Μία τροποποίηση είναι δε ουσιώδης, όταν οι νέοι όροι εάν είχαν γνωστοποιηθεί στο πλαίσιο της αρχικής διαδικασίας του διαγωνισμού, θα είχαν ενδεχομένως ως αποτέλεσμα την εκδήλωση ενδιαφέροντος εκ μέρους πρόσθετων υποψηφίων (ΔΕΚ C-337/05 Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά Ιταλικής Δημοκρατίας απόφαση της 08.04.2008, C-157/06 Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά Ιταλικής

Δημοκρατίας, απόφαση της 02.10.2008, αποφ. VI Τμ. 2845/2010 ΕΣ, αποφ. VI Τμ. 29/2012 ΕΣ, Γνωμ ΝΣΚ 234/2006/Ολομ.).

Εν προκειμένω, σύμφωνα με το από 19-12-2014 Πρακτικό της Επιτροπής διενέργειας διαγωνισμού και την υπ' αριθμ. 288/31-12-2014 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, ο Δήμος Βριλησίων έχει ήδη προβεί στην απευθείας ανάθεση της προμήθειας καυσίμων για το Δήμο και τα Νομικά του Πρόσωπα για το χρονικό διάστημα από 01-01-2015 έως 28-02-2015, ποσού 58.140,65€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., με την επίκληση κατεπειγουσών αναγκών, σε ανάδοχο εταιρεία εμπορίας καυσίμων, κατά παρέκκλιση της εφαρμογής του π.δ. 60/2007, σύμφωνα με την προαναφερόμενη διάταξη του άρθρου 8 παρ. 5 του εν λόγω διατάγματος (Νομικό πλαίσιο υπό 15), ήτοι για αξία μικρότερη των ογδόντα χιλιάδων (80.000) ευρώ και μη υπερβαίνουσα του 20 % της συνολικής αξίας όλων των τμημάτων των υπό προμήθεια ειδών.

Σύμφωνα με το προσκομισθέν σχέδιο απόφασης για προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση, ο Δήμος αιτείται τη διαπραγμάτευση για σύναψη της σχετικής σύμβασης, τροποποιώντας τη συνολική προϋπολογισθείσα αξία σε 328.826,83€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (συνολική μείωση κατά 15% σε σχέση με τους όρους της αρχικής διακήρυξης, ήτοι κατά 11% και κατά 22,8% αντίστοιχα για τις δύο ομάδες) και τη χρονική διάρκεια των αιτουμένων συμβάσεων (μείωση κατά δύο μήνες σε σχέση με την αρχική διακήρυξη), ήτοι κατά το αντίστοιχο διάστημα και αξία των συμβάσεων που έχουν ήδη ανατεθεί.

Ως προς την ανωτέρω τροποποίηση των όρων, εκτιμάται πως, παρά το ότι το κρινόμενο αίτημα διαφοροποιείται σε σχέση με την υπ' αριθ. 17590/03-11-2014 διακήρυξη του αρχικού (διεθνούς) διαγωνισμού, ωστόσο τόσο τα ποσοτικά όσο και τα ποιοτικά χαρακτηριστικά της διαφοροποίησης δεν είναι τέτοια ώστε, εάν οι νέοι όροι είχαν γνωστοποιηθεί στο πλαίσιο της αρχικής διαδικασίας, θα είχαν ως αποτέλεσμα την εκδήλωση ενδιαφέροντος από περισσότερους υποψηφίους. Ενόψει των ανωτέρω, κρίνεται ότι δεν θεωρείται ουσιώδης η εν λόγω τροποποίηση (Πρβλ. ανωτέρω νομολογία και αποφάσεις ΕΑΑΔΗΣΥ 238/2013, 1/2015).

22. Κατά συνέπεια, διαπιστώνεται ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 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 ειδών καυσίμων, του άγονου προηγηθέντος σχετικού διαγωνισμού.

Ωστόσο, προκειμένου να είναι σύννομη η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να τηρήσει απαρέγκλιτα, κατά τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, τον όρο της μη ουσιώδους τροποποίησης των όρων της υπ' αριθ. 17590/03-11-2014 διακήρυξης του διεθνούς διαγωνισμού.

Αντίθετη άποψη εξέφρασε το μέλος της Αρχής Ε. Καραμανλής κατά την γνώμη του οποίου η τροποποίηση της προϋπολογισθείσας αξίας και της διάρκειας της σύμβασης συνιστούν ουσιώδεις μεταβολές των όρων αυτής (βλ. ΕΣ Κλ. Ζ 289/2008, ΣΤΕ 1927/2011.). Έτσι τόσο τα ποσοτικά χαρακτηριστικά όπως και οι όροι συμμετοχής και εκτέλεσης της σύμβασης που σχετίζονται με το ύψος ή/και την χρονική διάρκεια των προβλεπόμενων εγγυήσεων, αλλά ακόμα και η πιθανή διαφοροποίηση των προβλέψεων εξυπηρέτησης της ζήτησης (λήψη παραγγελιών πετρελαίου θέρμανσης, εφοδιασμός οχημάτων) και η συνακόλουθη διαφοροποίηση της πιστοποίησης και τμηματικής πληρωμής των παραδόσεων, απόρροια της εποχικότητας που εμφανίζεται στην ζήτηση των εν λόγω ειδών (ιδίως του πετρελαίου θέρμανσης της Ομάδας 2), συνιστούν νέα δεδομένα που δεν τέθηκαν υπόψη των δυνητικών υποψήφιων για την ανάθεση της σύμβασης κατά την προηγηθείσα διαδικασία. Συνεπώς κατά την άποψη του κ. Καραμανλή εφόσον η αναθέτουσα αρχή προέβη ήδη στην ανάθεση των αναγκών της για τους δύο πρώτους χειμερινούς μήνες και ακόλουθα στο αίτημά της διαφοροποιεί τα χρονικά και ποσοτικά δεδομένα της αρχικής σύμβασης δεν πληρείται η υπό στοιχείο γ) προϋπόθεση της μη ουσιώδους τροποποίησης των αρχικών όρων αυτής για την προσφυγή στην διαδικασία διαπραγμάτευσης μετά από τον προηγηθέντα άγονο ανοικτό διαγωνισμό.

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.Α.ΔΗ.ΣΥ. Κατά πλειοψηφία αποφασίζει:

Την παροχή σύμφωνης γνώμης, επί του αιτήματος του Δήμου Βριλησίων, 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, κατά τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α του π.δ. 60/2007, για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας καυσίμων, ήτοι: πετρελαίου κίνησης, βενζίνης αμόλυβδης και πετρελαίου θέρμανσης για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και των νομικών προσώπων του, έτους 2015, συνολικού προϋπολογισμού 328.826,83€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ήτοι 404.457,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 19 Φεβρουαρίου 2015

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Η Αντιπρόεδρος

Μπουσουλέγκα Χριστίνα