



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

ΑΠΟΦΑΣΗ

257/2014

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 5η Αυγούστου του έτους δύο χιλιάδες δεκατέσσερα (2014) ημέρα Πέμπτη και ώρα 10.00, και επί της οδού Λεωφόρος Κηφισίας 7, στους Αμπελοκήπους, 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. Αναπληρωτής Αντιπρόεδρος :** Βαρδακαστάνης Κωνσταντίνος
- 3. Μέλη:** - Κουλούρη Ιωάννα
- Καραμανλής Ευάγγελος
- Σταθακόπουλος Δημήτριος

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

Γραμματέας: Τσιάβου Στυλιανή

Εισηγητής: Γεώργιος Κυρίτσης , Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό

Κατά την διάρκεια της Συνεδρίασης παρεβρέθησαν ο Εισηγητής κ. Κυρίτσης Γ., καθώς και η Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων κ. Καξιρή , οι οποίοι αποχώρησαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας από τα Μέλη του Συμβουλίου της Αρχής.

Ερώτημα: Το με αρ. πρωτ. 13907/30-07-2014 αίτημά του προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (εφεξής Αρχή) και τα συνημμένα σε αυτό έγγραφα, που παρελήφθησαν από την Αρχή στις 31-07-2014 (αρ. πρωτ. εισερχ. 3234).

Θέμα: Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, κατόπιν προηγηθέντος άγονου διαγωνισμού, για τη σύναψη σύμβασης προμήθειας υγρών καυσίμων κίνησης και θέρμανσης για τις ανάγκες του Δήμου Σερβίων- Βελβεντού και των νομικών προσώπων του, συνολικού προϋπολογισμού 340.510,80€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ήτοι 418.828,28 € συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για ένα (1) έτος, με δικαίωμα προαίρεσης 30%.

Με το με αρ. πρωτ. 13907/30-07-2014 αίτημά του προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (εφεξής Αρχή) και τα συνημμένα σε αυτό έγγραφα, που παρελήφθησαν από την Αρχή στις 31-07-2014 (αρ. πρωτ. εισερχ. 3234), ο Δήμος Σερβίων-Βελβεντού 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 (πετρέλαιο θέρμανσης, πετρέλαιο κίνησης, βενζίνη αμόλυβδη) για τις ανάγκες του Δήμου και των νομικών προσώπων του, συνολικού προϋπολογισμού 340.510,80€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ήτοι 418.828,28 € συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για ένα (1) έτος, με δικαίωμα προαίρεσης 30%, σε συνέχεια άγονου διαγωνισμού που έχει προηγηθεί.

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. 336/2013 Απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Σερβίων-Βελβεντού (απόσπασμα Πρακτικού της με αρ. 20/2013 Συνεδρίασης), εγκρίθηκε η ανάθεση της προμήθειας υγρών καυσίμων για τις ανάγκες του Δήμου και των νομικών προσώπων του, με τη διαδικασία του ανοικτού μειοδοτικού διαγωνισμού συνολικού προϋπολογισμού 340.510,80€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ήτοι 418.828,28 € συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για ένα (1) έτος, με δικαίωμα προαίρεσης 30%.

2. Με τη με αρ. 256/2013 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Σερβίων -Βελβεντού (απόσπασμα Πρακτικού της με αρ. 35/2013 Συνεδρίασης), εγκρίθηκε η με αρ. 34/2013 μελέτη της Διεύθυνσης Τεχνικών Υπηρεσιών του Δήμου και καταρτίστηκαν οι όροι διακήρυξης και οι τεχνικές προδιαγραφές για την προαναφερθείσα προμήθεια, με κριτήριο κατακύρωσης το χαμηλότερο ποσοστό έκπτωσης σε ακέραιες μονάδες στη μέση τιμή λιανικής πώλησης, όπως αυτή προσδιορίζεται από το παρατηρητήριο τιμών υγρών καυσίμων ή τον αρμόδιο φορέα, όπως ισχύει κάθε φορά, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία.

3. Ακολούθως, με τη με αρ. πρωτ. 26356/27-11-2013 Διακήρυξη, αιτών Δήμος προκήρυξε τη διενέργεια διεθνούς δημόσιου ανοικτού διαγωνισμού σε τμήματα με σφραγισμένες προσφορές για την προμήθεια: α) Πετρελαίου θέρμανσης, β) Πετρελαίου κίνησης, γ) Βενζίνης αμόλυβδης για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και των νομικών προσώπων του, ήτοι του Ν.Π.Δ.Δ. "Προσχολική Αγωγή, Παιδεία & Κοινωνική Μέριμνα", του Ν.Π.Ι.Δ. "Δημοτική Κοινοφελής Επιχείρηση", καθώς και των Σχολικών Επιτροπών Α/βάθμιας και Β/βάθμιας Εκπαίδευσης. Ως ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ορίστηκε η 20^η Ιανουαρίου 2014.

4. Σύμφωνα με το άρθρο 2 της διακήρυξης και τη με αρ. 34/2013 μελέτη της Τεχνικής Υπηρεσίας του Δήμου, τα υπό προμήθεια είδη ομαδοποιήθηκαν σε 16 τμήματα, ήτοι ανά φορέα (επισημαίνεται ότι οι Σχολικές Επιτροπές, σύμφωνα με τη διακήρυξη, θεωρούνται ως ενιαίος φορέας) και ανά συγκεκριμένη δημοτική ενότητα, όπως απεικονίζονται συνοπτικά στον κάτωθι πίνακα:

ΤΕΛΙΚΗ ΚΑΤΑΝΟΜΗ ΚΑΥΣΙΜΩΝ	ΣΥΝΟΛΑ
--------------------------	--------

ΔΕ / ΦΟΡΕΑΣ	ΔΗΜΟΣ	ΝΠΔΔ	ΝΠΙΔ	Α΄ ΒΑΘΜΙΑ ΣΧΟΛΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ	Β΄ ΒΑΘΜΙΑ ΣΧΟΛΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ	ΣΥΝΟΛΟ ΣΧΟΛΙΚΩΝ ΕΠΙΤΡΟΠΩΝ	ΔΗΜΟΤΙΚΩΝ ΕΝΟΤΗΤΩΝ
ΣΕΡΒΙΩΝ	123.543,66 €	31.980,00 €	7.618,13 €	47.970,00 €	35.178,00 €	83.148,00 €	246.289,79 €
ΒΕΛΒΕΝΤΟΥ	19.554,54 €	7.035,60 €	1.222,13 €	20.467,20 €	15.030,60 €	35.497,80 €	63.310,07 €
ΚΑΜΒΟΥΝΙΩΝ	32.312,10 €	5.628,48 €	1.222,13 €	7.035,60 €	0,00 €	7.035,60 €	46.198,31 €
ΛΙΒΑΔΕΡΟΥ	32.137,44 €	5.628,48 €	0,00 €	10.233,60 €	15.030,60 €	25.264,20 €	63.030,12 €
ΕΠΙ ΜΕΡΟΥΣ ΣΥΝΟΛΑ	207.547,74 €	50.272,56 €	10.062,38 €	85.706,40 €	65.239,20 €	150.945,60 €	418.828,28 €
ΣΥΝΟΛΟ	418.828,28 €						

Ειδικότερα στο εν λόγω άρθρο ορίζεται ότι: “Κάθε διαγωνιζόμενος μπορεί να συμμετέχει στο διαγωνισμό υποβάλλοντας προσφορά είτε για το σύνολο της προμήθειας, είτε ανά συγκεκριμένο Φορέα και σε συγκεκριμένη Δημοτική Ενότητα.”

Επίσης, στο άρθρο 14 της διακήρυξης “ΕΓΓΥΗΣΕΙΣ” ορίζεται ότι: “Κάθε προσφορά συμμετοχής στο διαγωνισμό εκ μέρους των διαγωνιζόμενων θα συνοδεύεται υποχρεωτικά από μία (1) εγγυητική επιστολή συμμετοχής με ποσό που ορίζεται σε πέντε επί τοις εκατό (5%) επί του συνολικού προϋπολογισμού ή επί του συνολικού προϋπολογισμού ανά φορέα και ανά Δημοτική Ενότητα για τους οποίους θα κατατεθεί προσφορά όπως ορίζεται στην αναλυτική διακήρυξη συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ, κατατεθειμένη με Εγγυητική Επιστολή Τραπέζης ήτοι (Οι Σχολικές Επιτροπές θεωρούνται ένας φορέας):

ΕΓΓΥΗΤΙΚΕΣ					ΣΥΝΟΛΑ ΔΗΜΟΤΙΚΩΝ ΕΝΟΤΗΤΩΝ
ΔΕ / ΦΟΡΕΑΣ	ΔΗΜΟΣ	ΝΠΔΔ	ΝΠΙΔ	ΣΧΟΛΙΚΕΣ ΕΠΙΤΡΟΠΕΣ	
ΣΕΡΒΙΩΝ	6.177,18 €	1.599,00 €	380,91 €	4.157,40 €	12.314,49 €
ΒΕΛΒΕΝΤΟΥ	977,73 €	351,78 €	61,11 €	1.774,89 €	3.165,50 €
ΚΑΜΒΟΥΝΙΩΝ	1.615,61 €	281,42 €	61,11 €	351,78 €	2.309,92 €
ΛΙΒΑΔΕΡΟΥ	1.606,87 €	281,42 €	0,00 €	1.263,21 €	3.151,51 €
ΕΠΙ ΜΕΡΟΥΣ ΣΥΝΟΛΑ	10.377,39 €	2.513,63 €	503,12 €	7.547,28 €	20.941,41 €
ΣΥΝΟΛΟ	20.941,41 €				

Περαιτέρω, στο άρθρο 2 της διακήρυξης ορίζεται ότι: «Ο Δήμος διατηρεί το δικαίωμα να κατακυρώσει το διαγωνισμό σε προμηθευτή με χαμηλότερο ποσοστό έκπτωσης στη περίπτωση που η σχέση της απόστασης από την έδρα της κάθε δημοτικής ενότητας με το πρατήριο του προμηθευτή είναι συμφέρουσα.»

Τέλος, στο ίδιο ως άνω άρθρο προβλέπεται ότι: “Ο Δήμος Σερβίων – Βελβεντού διατηρεί το δικαίωμα να αυξάνει την ποσότητα των προς προμήθεια υλικών κατά 30% με αντίστοιχη αύξηση της προϋπολογιζόμενης δαπάνης, με τους ίδιους όρους προμήθειας χωρίς καμιά αντίρρηση και απαίτηση του προμηθευτή {δικαίωμα προαίρεσης (option)}.

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 29-11-2013. Επίσης, περίληψη της ανωτέρω

διακήρυξης δημοσιεύθηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως (ΦΕΚ 819/13-12-2013), καθώς και στον εθνικό τύπο στις εφημερίδες «ΗΧΩ ΤΩΝ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ», «ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΑΚΗ», «ΧΡΟΝΟΣ», «ΘΑΡΡΟΣ» ΚΑΙ «ΕΟΡΔΑΪΚΟΣ ΠΑΛΜΟΣ» στις 12-12-2013, . Παράλληλα, περίληψη της εν λόγω διακήρυξης αναρτήθηκε στο διαδικτυακό τόπο ΔΙΑΥΓΕΙΑ (ΑΔΑ: ΒΛΓΞΩ11-ΩΦ9).

6. Κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού (20-01-2014), προσήλθε ένας (1) συμμετέχων, του οποίου απορρίφθηκε η οικονομική προσφορά με την υπ. αριθ. 23/2014 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου, διότι δεν συμφωνούσε με τους όρους της διακήρυξης.

7. Στη συνέχεια, με την υπ. αριθ. 30/2014 απόφασή του (ΑΔΑ: ΒΙΗ5Ω11-ΔΥ2), το Δημοτικό Συμβούλιο αποφάσισε την απευθείας ανάθεση της προμήθειας των υγρών καυσίμων σε διάφορους προμηθευτές, όπως αυτοί αναφέρονται αναλυτικά στην ως άνω απόφαση, η οποία εγκρίθηκε από την Γενική Γραμματέα της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου – Δυτικής Μακεδονίας με την υπ. αριθ. 19380/2371-17.04.2014 απόφαση.

8. Ακολούθως με το με αρ. πρωτ. 6822/14-04-2014 έγγραφο απεστάλησαν από το Δήμο Σερβίων-Βελβεντού για προσυμβατικό Έλεγχο στην Υπηρεσία Επιτρόπου του Ελεγκτικού Συνεδρίου όλα τα ανωτέρω στοιχεία της διαδικασίας που ακολουθήθηκε και η Υπηρεσία Επιτρόπου, με την με αρ. 13/2014 Πράξη της, αποφάνθηκε ότι κωλύεται η υπογραφή των επιμέρους συμβάσεων για την προμήθεια υγρών καυσίμων, για τις ανάγκες του Δήμου και των νομικών του προσώπων για το έτος 2014, λόγω του γεγονότος ότι για τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης που ακολούθησε ο αιτών Δήμος, δεν ζητήθηκε η σύμφωνη γνώμη της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

9. Κατόπιν των ανωτέρω, η Οικονομική Επιτροπή με την υπ. αριθ. 99/2014 απόφασή της, αποφάσισε την επαναπροκήρυξη του διαγωνισμού με τους ίδιους όρους, και ακολούθως εκδόθηκε η με αριθ. 10285/4-6-2014 διακήρυξη του Δήμου Σερβίων – Βελβεντού, ως προς τους όρους της οποίας ισχύουν τα αναφερόμενα ως άνω στις παραγράφους 4 και 5.

10. Περίληψη των ουσιωδών όρων και στοιχείων της ως άνω διακήρυξης απεστάλη για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε.) στις 4-6-2014. Επίσης, περίληψη της ανωτέρω διακήρυξης δημοσιεύθηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως (ΦΕΚ 381/6-6-2014), καθώς και στον εθνικό τύπο στις εφημερίδες «ΝΑΥΤΕΜΠΟΡΙΚΗ», «ΧΡΗΜΑΤΙΣΤΗΡΙΟ», «ΧΡΟΝΟΣ», «ΠΡΩΙΝΟΣ ΛΟΓΟΣ» στις 7-6-2014 και «ΕΟΡΔΑΪΚΟΣ ΠΑΛΜΟΣ» στις 11-6-2014. Παράλληλα, περίληψη της εν λόγω διακήρυξης αναρτήθηκε στο διαδικτυακό τόπο ΔΙΑΥΓΕΙΑ (ΑΔΑ: ΒΙΥ0Ω11-ΗΩ1).

11. Κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού (20-01-2014), δεν προσήλθε κανένας ενδιαφερόμενος και έτσι η Οικονομική Επιτροπή με την υπ. αριθ. 134/2014 απόφασή της κήρυξε άγονο το διαγωνισμό.

12. Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος Σερβίων-Βελβεντού, με το με αρ. πρωτ. 13907/30-07-2014 αίτημά του προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. και τα συνημμένα σε αυτό έγγραφα, που παρελήφθησαν από την Αρχή στις 31-07-2014 (αρ. πρωτ. εισερχ. 3234), 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 (πετρέλαιο θέρμανσης, πετρέλαιο κίνησης, βενζίνη αμόλυβδη) για τις ανάγκες του Δήμου και των νομικών προσώπων του, συνολικού προϋπολογισμού 340.510,80€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ήτοι 418.828,28 € συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για ένα (1) έτος, με δικαίωμα προαίρεσης 30%, σε συνέχεια του άγονου διαγωνισμού που έχει προηγηθεί.

II. Νομικό πλαίσιο

13. 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 εμπíπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω προεδρικών διαταγμάτων. [...]».

14. 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')».

15. 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. [...]».

16. 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...».

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

18. 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 Α, υπηρεσίες τηλεπικοινωνιών της κατηγορίας 5 των οποίων οι θέσεις στο CPV είναι αντίστοιχες με τους αριθμούς αναφοράς CPC 7524, 7525 και 7526, ή/και υπηρεσίες που αναφέρονται στο Παράρτημα II Β. ...».

Σημειώνεται ότι σύμφωνα με το άρθρο 2 του Κανονισμού (ΕΕ) αριθ. 1336/2013 της Επιτροπής της 13^{ης} Δεκεμβρίου 2013 «για την τροποποίηση των οδηγιών του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου 2004/17/ΕΚ, 2004/18/ΕΚ και 2009/81/ΕΚ όσον αφορά τα κατώτατα όρια εφαρμογής τους κατά τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων», τα ως άνω ποσά αναπροσαρμόστηκαν στις 134.000 ευρώ και 207.000 ευρώ, αντίστοιχα.

19. Οι διατάξεις του άρθρου 8 παρ. 1 και 2 του π.δ. 60/2007 ορίζουν 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 προαίρεσως 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.[...]».

20. 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, [...]».

21. 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 Α καθώς και κάθε πρόσθετη πληροφορία που κρίνεται χρήσιμη από την αναθέτουσα αρχή, χρησιμοποιώντας τα τυποποιημένα έντυπα που εγκρίνονται από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή σύμφωνα με την προβλεπόμενη στο άρθρο 77 παράγραφος 2 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, διαδικασία. [...] 5. [...] Οι Προκηρύξεις 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

22. Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Σερβίων- Βελβεντού 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 340.510,80€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ήτοι 418.828,28 € συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για ένα (1) έτος, με δικαίωμα προαίρεσης 30%, συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. δδ του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή γνώμης.

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

24. Ειδικότερα, η εφαρμογή του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α του π.δ. 60/2007, στην βάση του οποίου οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, προϋποθέτει:

α) Να έχει προηγηθεί ανοικτή ή κλειστή διαδικασία.

Μάλιστα, όπως παγίως έχει κριθεί, η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, κατ' εφαρμογή της περ. α της παρ. 1 του άρθρου 25 του π.δ. 60/2007, συνέχεται άμεσα με τον προηγθέντα αυτής διαγωνισμό, με συνέπεια η μη νομιμότητα της υποκείμενης διαγωνιστικής διαδικασίας να καθιστά παρακολουθηματικά παράνομη στο σύνολό της και τη συγκεκριμένη διαδικασία (ΕΣ-Πράξη 215/2012-Ζ'Κλιμάκιο, ΕΣ-Αποφ. VI Τμ. 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.

25. 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 Σερβίων-Βελβεντού προκήρυξε επαναληπτικό δημόσιο διεθνή ανοικτό διαγωνισμό για την προμήθεια υγρών καυσίμων για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και των νομικών προσώπων του, για ένα (1) έτος συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 340.510,80€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ήτοι 418.828,28 € συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., με δικαίωμα προαίρεσης 30%, στο πλαίσιο του οποίου δεν υπεβλήθη καμία προσφορά, κηρυσσομένου, ως εκ τούτου, άγονου.

Ωστόσο, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτουν ουσιώδεις νομικές πλημμέλειες τόσο κατά την τήρηση των κανόνων δημοσιότητας του διαγωνισμού όσο και σε όρους της διακήρυξης, οι οποίες ενδεχομένως συνεχονται με το άγονο του διαγωνισμού της με αριθ. 10285/4-6-2014 Διακήρυξης. Ειδικότερα:

i) Στο άρθρο 2 της διακήρυξης ορίζεται ότι: «Ο Δήμος διατηρεί το δικαίωμα να κατακυρώσει το διαγωνισμό σε προμηθευτή με χαμηλότερο ποσοστό έκπτωσης στη περίπτωση που η σχέση της απόστασης από την έδρα της κάθε δημοτικής ενότητας με το πρατήριο του προμηθευτή είναι συμφέρουσα.».

Όμως, ο τελευταίος αυτός όρος είναι ασαφής και αόριστος και έρχεται σε αντίθεση με το διατυπωμένο ρητά στην πρώτη παράγραφο της διακήρυξης κριτήριο της χαμηλότερης τιμής («με κριτήριο κατακύρωσης το χαμηλότερο ποσοστό έκπτωσης σε ακέραιες μονάδες στη μέση τιμή λιανικής πώλησης, όπως αυτή προσδιορίζεται από το παρατηρητήριο τιμών υγρών καυσίμων ή τον αρμόδιο φορέα, όπως ισχύει κάθε φορά, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία»), διότι καταλείπει στην αναθέτουσα αρχή την ευχέρεια να συνεκτιμήσει και το κριτήριο της απόστασης του πρατηρίου του προμηθευτή από την έδρα του Δήμου προκειμένου να κατακυρώσει την προμήθεια, με αποτέλεσμα να επέρχεται σύγχυση ως προς το εφαρμοστέο κριτήριο κατακύρωσης. Επισημαίνεται ότι το εν λόγω στοιχείο (χιλιομετρική απόσταση) θα μπορούσε να συνεκτιμηθεί μόνο στην περίπτωση που κριτήριο κατακύρωσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, με τον καθορισμό συγκεκριμένου συντελεστή βαρύτητας. Με το ανωτέρω περιεχόμενο, ωστόσο, η διακήρυξη δεν ορίζει με τρόπο σαφή ένα κριτήριο κατακύρωσης, είτε της χαμηλότερης τιμής είτε της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, καθόσον υφίσταται σύγχυση κριτηρίων, προβλέποντας παράλληλα στοιχεία, τα οποία προσιδιάζουν σε αμφότερα (βλ. σχετ. ΣτΕ ΕΑ 76/2011, Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 252/2014, 229/2014).

Σε κάθε περίπτωση, όπως έχει κριθεί επανειλημμένα από την Αρχή (σχετικές οι με αρ. 45/2012, 145, 163, 252, 276, 554, 536, 534/2013 αποφάσεις), απαγορεύεται στην αναθέτουσα αρχή να θέτει ως προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό όρους οι οποίοι αντίκεινται στις αρχές της απαγόρευσης διακρίσεων και της αναλογικότητας και δεν δικαιολογούνται από την εξυπηρέτηση του γενικού συμφέροντος (ΔΕΚ C-234/03, 27.10.2005, Contse, Συλλ. 2005μ Ι-9315). Περαιτέρω, κάθε περιορισμός στις γενικές αρχές του ελεύθερου ανταγωνισμού θα πρέπει να τεκμηριώνεται με ειδική αιτιολόγηση, ώστε να προκύπτει ότι είναι αναγκαίος και πρόσφορος για την επίτευξη του στόχου στον οποίον αποβλέπει (αρχή της αναλογικότητας). Τέτοια αιτιολόγηση δεν προκύπτει ρητώς από την οικεία διακήρυξη ούτε τεκμηριώνεται επαρκώς από τα έγγραφα του διαγωνισμού, ώστε να προκύπτει με σαφήνεια και να δικαιολογείται αντικειμενικά για ποιο λόγο ο αιτών Δήμος διατηρεί το δικαίωμα κατακύρωσης της συγκεκριμένης προμήθειας σε οικονομικό φορέα τα πρατήρια του οποίου θα βρίσκονται πλησίον της έδρας του.

Κατά συνέπεια, ο προαναφερόμενος όρος της διακήρυξης, ευνοώντας τις επιχειρήσεις που είναι εγκατεστημένες πλησίον της έδρας του Δήμου Σερβίων-Βελβεντού, προσκρούει στις θεμελιώδεις αρχές του ενωσιακού δικαίου δημοσίων συμβάσεων περί ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας κατά την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων, με αποτέλεσμα να πλήττεται ουσιωδώς ο υγιής ανταγωνισμός, καθόσον, ενδεχομένως, απέτρεψαν τυχόν υποψήφιους οικονομικούς φορείς να συμμετάσχουν στη διαγωνιστική διαδικασία υποβάλλοντας σχετική προσφορά.

ii) Επιπλέον, η αρχή της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και οι λεπτομέρειες της διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού, ώστε να επιτρέπεται στους ενδιαφερόμενους να τους κατανοούν πλήρως και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο (απόφαση του ΔΕΕ της 20^{ης} Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά Cas Succhi di frutta).

Σύμφωνα δε με τις διατάξεις του άρθρου 30 παρ. 1 και 5 του π.δ. 60/2007, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να δημοσιεύει περίληψη των ουσιωδών στοιχείων της διακήρυξης του διαγωνισμού (στα οποία -μεταξύ άλλων- συγκαταλέγονται τα είδη των προς προμήθεια αγαθών και η ακριβής ποσότητα αυτών κατά κατηγορία και είδος, τα κριτήρια ανάθεσης, οι τυχόν απαιτούμενες εγγυήσεις, ο τυχόν διαχωρισμός της σύμβασης σε τμήματα και η δυνατότητα των φορέων να υποβάλλουν προσφορά για ένα ή περισσότερα εξ' αυτών κλπ.) στον ημεδαπό τύπο και την Ε.Ε.Ε.Ε., η οποία δεν επιτρέπεται να περιέχει πληροφορίες διαφορετικές από τις δημοσιευόμενες στον ελληνικό τύπο.

Στην προκειμένη περίπτωση, από το κείμενο της διακήρυξης (άρθρο 2) και τη συνημμένη σε αυτήν μελέτη με αρ. 34/2013, που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος αυτής, προκύπτει ότι τα προς προμήθεια είδη υποδιαιρούνται σε δεκαέξι (16) τμήματα, ανά συγκεκριμένο φορέα και ανά συγκεκριμένη δημοτική ενότητα, όπως αυτά απεικονίζονται συνοπτικά ανωτέρω (Ιστορικό, υπό 4).

Ωστόσο, στο τυποποιημένο έντυπο της περίληψης που δημοσιεύτηκε στην Ε.Ε.Ε.Ε. και, πιο συγκεκριμένα, στο Παράρτημα Β με τίτλο «Πληροφορίες σχετικά με τα τμήματα» συμπληρώθηκαν τέσσερα (4) τμήματα, ως εξής: Τμήμα 1: Προμήθεια καυσίμων κίνησης και θέρμανσης για το Δήμο Σερβίων- Βελβεντού, Τμήμα 2: Προμήθεια καυσίμων κίνησης και θέρμανσης για το ΝΠΔΔ του Δήμου Σερβίων- Βελβεντού για το έτος 2014, Τμήμα 3: Προμήθεια καυσίμων κίνησης και θέρμανσης για το ΝΠΙΔ του Δήμου Σερβίων-Βελβεντού για το έτος 2014, Τμήμα 4: Προμήθεια καυσίμων κίνησης και θέρμανσης για τις Σχολικές Επιτροπές του Δήμου Σερβίων-Βελβεντού για το έτος 2014, ήτοι η ομαδοποίηση γίνεται μόνο ανά φορέα για το σύνολο των ειδών και για το σύνολο των δημοτικών ενοτήτων, σε αντίθεση με τη ρητά διατυπούμενη δυνατότητα στο άρθρο 2 της διακήρυξης, σύμφωνα με την οποία: **“Κάθε διαγωνιζόμενος μπορεί να συμμετέχει στο διαγωνισμό υποβάλλοντας προσφορά είτε για το σύνολο της προμήθειας, είτε ανά συγκεκριμένο Φορέα και σε συγκεκριμένη Δημοτική Ενότητα.”**

Ως εκ τούτου, διαπιστώνεται διάσταση πληροφοριών ως προς την ομαδοποίηση σε τμήματα των υπό προμήθεια ειδών μεταξύ της Διακήρυξης και της προκήρυξης που δημοσιεύθηκε στην Ε.Ε.Ε.Ε., που ενδεχομένως να προκάλεσε ασάφεια στους υποψήφιους οικονομικούς φορείς.

ΙΙΙ) Επιπλέον, στο άρθρο 2 της διακήρυξης ορίζεται ότι: *“Ο Δήμος Σερβίων – Βελβεντού διατηρεί το δικαίωμα να αυξάνει την ποσότητα των προς προμήθεια υλικών κατά 30% με αντίστοιχη αύξηση της προϋπολογιζόμενης δαπάνης, με τους ίδιους όρους προμήθειας χωρίς καμιά αντίρρηση και απαίτηση του προμηθευτή (δικαίωμα προαίρεσης- option)”. Ο ειδικός αυτός όρος για την αύξηση της ποσότητας των καυσίμων κατά 30% (προαίρεση) δεν συμπεριελήφθη μεταξύ των στοιχείων της διακήρυξης που απεστάλη προς δημοσίευση στην ΕΕΕΕ. Αντίθετα στο σχετικό πεδίο του τυποποιημένου εντύπου ως προς την ύπαρξη δικαιωμάτων προαίρεσης έχει συμπληρωθεί η ένδειξη “όχι”. Επιπλέον ο εν λόγω όρος δε δημοσιεύτηκε στον εθνικό τύπο ούτε και στο ΦΕΚ.*

Με τον ως άνω όρο εισάγεται στη διακήρυξη δικαίωμα προαίρεσης, που συνίσταται στη δυνατότητα αύξησης κατά 30% της ποσότητας της προμήθειας και επομένως και του προϋπολογισμού της σύμβασης, χωρίς ωστόσο να προκύπτει αν η αναθέτουσα αρχή έχει προϋπολογίσει το ποσοστό αυτό στο συνολικό προϋπολογισμό της σύμβασης, παρότι από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 8 παρ. 1, 30 παρ. 1 και του Παραρτήματος VII Α του π.δ. 60/2007 συνάγεται σχετική υποχρέωσή της (Ε.Σ./Τμ.6/3037/2010, βλ. επίσης Πρ. IV Τμ. Ε.Σ. 15/2008, 162/2007, Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 534/2013).

Κατά συνέπεια, η παράλειψη ή η πλημμελής τήρηση των διατυπώσεων δημοσιότητας, καθώς και οι ουσιώδεις νομικές πλημμέλειες όρων της διακήρυξης, συνιστούν παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας του διαγωνισμού, η οποία πλήττει τις αρχές του ανταγωνισμού, της πρόσβασης στις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και της διαφάνειας και καθιστά μη νόμιμη τη διαγωνιστική διαδικασία (βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα 935/2013, 408/2012, 2263/2011, 1780/2011, 1646/2011), με επακόλουθο τη μη νόμιμη προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης.

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

Σύμφωνα με το από 28-07-2014 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης Διαγωνισμού, το

οποίο επικυρώθηκε με τη με αρ. 134/2014 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου, κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού (28-07-2014), δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά.

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

Από υποβληθέν σχέδιο απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Σερβίων- Βελβεντού, αλλά και από τα συνυποβληθέντα στοιχεία του φακέλου, δεν προκύπτει ότι η προσφυγή του αιτούντος Δήμου στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση της προμήθειας υγρών καυσίμων θα γίνει χωρίς ουσιώδη τροποποίηση των όρων της με αρ. 10285/4-6-2014 Διακήρυξης.

24. Συνεπώς, από την υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στις προαναφερόμενες διατάξεις, διαπιστώνεται ότι δεν προκύπτει η συνδρομή των προϋποθέσεων της περ. α της παρ. 1 του άρθρου 25 του π.δ. 60/2007 για την παροχή σύμφωνης γνώμης για την αιτούμενη προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία διαπραγμάτευσης.

25. Τέλος, από την μελέτη του φακέλου της υπόθεσης δεν προκύπτουν άλλα στοιχεία που να αποδεικνύουν και να αιτιολογούν ειδικά και με επαρκή τεκμηρίωση τη συνδρομή περιστάσεων που επιτρέπουν την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις λοιπές διατάξεις των άρθρων 24 ή 25 του π.δ. 60/2007.

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. ομόφωνα αποφασίζει :

Τη μη παροχή σύμφωνης γνώμης, επί του αιτήματος του Δήμου Σερβίων-Βελβεντού, 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 υγρών καυσίμων, για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και των νομικών προσώπων του, για ένα (1) έτος συνολικού προϋπολογισμού 340.510,80€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ήτοι 418.828,28 € συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., με δικαίωμα προαίρεσης 30%, λόγω μη συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 5 Αυγούστου 2014
ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο Αναπληρωτής Πρόεδρος

Χρήστος Δετσαρίδης