



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

ΑΠΟΦΑΣΗ

88/2014

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα, την 20^η Μαρτίου του έτους δύο χιλιάδες δεκατέσσερα (2014) ημέρα Πέμπτη και ώρα 10.30 π.μ. και επί της οδού Κηφισίας 7 (5^{ος} όροφος) στους Αμπελοκήπους, όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η **ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ** σε συνεδρίαση μετά από σχετική πρόσκληση του Προέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα μέλη της Αρχής.

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

Αναπληρωτής Πρόεδρος: Δετσαρίδης Χρήστος

Αναπληρωτής Αντιπρόεδρος: Βαρδακαστάνης Κωνσταντίνος

Μέλη: Καραμανλής Ευάγγελος
Σταθακόπουλος Δημήτριος
Κουλούρη Ιωάννα

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

Γραμματέας: Στυλιανή Τσιάβου

Εισηγητές: Ευάγγελος Ιατρού (Μηχανικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.), Ηλιάνα Κανταρτζή (Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.)

Ερώτημα: Το υπ' αρ. πρωτ. 1.768/7.2.2014 αίτημα του Δήμου Τεμπών προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., το οποίο παρελήφθη στις 12.2.2014 (αρ. πρωτ. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 757)

Θέμα: Έγκριση προσφυγής στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για τη σύναψη σύμβασης προμήθειας υγρών καυσίμων κίνησης και θέρμανσης για την κάλυψη των αναγκών έτους 2014 του Δήμου Τεμπών και των νομικών του προσώπων, συνολικής προϋπολογιζόμενης αξίας ποσού 284.606,00€ χωρίς ΦΠΑ, ήτοι 350.065,38€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%, με συμβατική διάρκεια μέχρι την 31.12.2014 με δικαίωμα υπό όρους παράτασης της σύμβασης έως και τρεις (3) μήνες

1. Με το υπ' αρ. πρωτ. 1.768/07.02.2014 αίτημα (αρ. πρωτ. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 757/12.02.2014) και το συνημμένο σε αυτό φάκελο, ο Δήμος Τεμπών Νομού Λάρισας 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 ως ισχύει, προκειμένου, σε συνέχεια διενεργηθέντος, εν μέρει άγονου, ανοικτού διεθνούς διαγωνισμού και χωρίς τροποποίηση των όρων της αρχικής διακήρυξης, να προβεί σε διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης για τη σύναψη σύμβασης/συμβάσεων προμήθειας υγρών καυσίμων κίνησης και θέρμανσης, προϋπολογιζόμενης αξίας ποσού 284.606,00€ χωρίς ΦΠΑ (ήτοι 350.065,38€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 23%), για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου Τεμπών και τεσσάρων νομικών του προσώπων (α) Δημοτική Κοινωφελής Επιχείρηση Δήμου Τεμπών, β) Σχολική Επιτροπή Πρωτοβάθμιας Εκπαίδευσης Δήμου Τεμπών, γ) Σχολική Επιτροπή Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης Δήμου Τεμπών και δ) Δημοτικός Οργανισμός Πολιτισμού Αθλητισμού Περιβάλλοντος Παιδείας Τεμπών (Δ.Ο.Π.Α.Π.Ε.Π.Τ.)) για το έτος 2014 και συγκεκριμένα για συμβατική διάρκεια από την υπογραφή της σύμβασης έως και την 31η.12.2014, με δικαίωμα υπό όρους παράτασης της σύμβασης για τρεις (3) ακόμα μήνες.

Με το υπ' αρ. πρωτ. 757/26.02.2014 έγγραφό της προς το Δήμο Τεμπών, η Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. αιτήθηκε τη συμπλήρωση του φακέλου του ως άνω αιτήματος.

Τέλος, με το υπ' αρ. πρωτ. 2.873/06.03.2014 έγγραφό του (αρ. πρωτ. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1165/07.03.2014) και το συνημμένο σε αυτό φάκελο, ο Δήμος Τεμπών υπέβαλλε στην Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. τα ζητούμενα στοιχεία και διευκρινίσεις, προσκομίζοντας εκ νέου σχέδιο απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου Δ. Τεμπών προκειμένου να αποσαφηνίσει την επικαλούμενη από αυτόν νομική βάση του αιτήματος.

I. Ιστορικό - πραγματικά περιστατικά

2. Από τον υποβληθέντα στην Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. φάκελο του εξεταζόμενου αιτήματος, προκύπτουν τα εξής:

α) Με το υπ' αριθμ. 17043/09.10.2013 έγγραφο του Δημάρχου του, ο Δήμος Τεμπών αιτήθηκε προς τα ως άνω τέσσερα νομικά του πρόσωπα τη γνωστοποίηση των εκτιμώμενων αναγκών τους σε υγρά καύσιμα κίνησης & θέρμανσης και ελαιολιπαντικών για το έτος 2014 προκειμένου να ξεκινήσει τη διαδικασία διεξαγωγής του διαγωνισμού ανάθεσης της σχετικής σύμβασης προμήθειας.

Με τα υπ' αρ. πρωτ. 27/24.10.2013, 21/14.10.2013, 14.10.2013 άνευ πρωτοκόλλου και 50/11.10.2013 έγγραφά τους προς το Δήμο Τεμπών, τα προαναφερόμενα τέσσερα νομικά του πρόσωπα αντίστοιχα προσδιόρισαν τις εκτιμώμενες ανάγκες τους σε υγρά καύσιμα κίνησης και θέρμανσης για το έτος 2014 προκειμένου αυτές να ληφθούν υπόψη κατά τη σύνταξη της μελέτης καθορισμού του αντικείμενου της εν θέματι προμήθειας, καθώς επίσης δεν αιτήθηκαν την προμήθεια ελαιολιπαντικών.

β) Το φυσικό και οικονομικό αντικείμενο της εξεταζόμενης προμήθειας καθορίστηκε με την υπ' αριθμ. 8/24.10.2013 μελέτη του Δήμου Τεμπών, βάσει της οποίας η προμήθεια αφορούσε συνολικά σε: i) 146.500 λίτρα πετρελαίου θέρμανσης, ii) 90.800 λίτρα πετρελαίου κίνησης, iii) 12.300 λίτρα βενζίνης αμόλυβδης και iv) ελαιολιπαντικά δεκαπέντε (15) ειδών και συνολικών ποσοτήτων 4.100 λίτρων και 560 κιλών.

Το φυσικό αντικείμενο της προμήθειας κατανεμήθηκε, σύμφωνα με τη δημοσιευθείσα

προκήρυξη σύμβασης στην ΕΕΕΕ, σε οκτώ τμήματα (παρτίδες): από ένα τμήμα ανά είδος καυσίμου και ανά φορέα παράδοσης (Δήμο / νομικό πρόσωπο), σύνολο επτά τμήματα καυσίμων, και ένα ενιαίο τμήμα για τα ελαιολιπαντικά. Ο συνολικός προϋπολογισμός της προμήθειας καθορίστηκε στο ποσό των 302.553,00€ χωρίς ΦΠΑ, ήτοι ποσό 372.140,19€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%.

γ) Η έγκριση της σχετικής δαπάνης και διάθεσης πιστώσεων για την εξεταζόμενη προμήθεια ανά Δήμο και νομικό πρόσωπο έγινε με: i) την υπ' αριθμ. 9/3.2.2014 (α.π. 1578/5.2.2014 και ΑΔΑ: ΒΙΡ3ΩΗ7-ΘΡ3) απόφαση Οικονομικής Επιτροπής Δήμου Τεμπών, ii) την υπ' αριθμ. 1/27.1.2014 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της Σχολικής Επιτροπής Πρωτοβάθμιας Εκπαίδευσης Δήμου Τεμπών, iii) την υπ' αριθμ. 2/27.1.2014 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της Σχολικής Επιτροπής Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης Δήμου Τεμπών, iv) την υπ' αριθμ. 2/19.2.2014 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της Δημοτικής Κοινωφελούς Επιχείρησης Δήμου Τεμπών και v) την υπ' αριθμ. 13/6.3.2014 (με α.π. 39/6.3.2014 και ΑΔΑ: ΒΙΚΤΟΚΨ5-ΙΙΜ) απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της Δ.Ο.ΠΑ.ΠΕ.Π.Τ.

δ) Με την υπ' αριθμ. 263/2013 απόφαση της 31^{ης}.10.2013 του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Τεμπών με θέμα «Έγκριση μελέτης για τη διενέργεια προμήθειας καυσίμων και ελαιολιπαντικών έτους 2014» εγκρίθηκε η ως άνω υπ' αριθμ. 8/2013 μελέτη με σκοπό τη διενέργεια διαγωνισμού εκ του Δήμου Τεμπών για την προμήθεια των ανωτέρω ποσοτήτων και ειδών καυσίμων και ελαιολιπαντικών.

Με τη δε υπ' αριθμ. 193/2013 απόφαση της 31^{ης}.10.2013 της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Τεμπών με θέμα «Έγκριση τεχνικών προδιαγραφών για την προμήθεια καυσίμων και ελαιολιπαντικών έτους 2014 και καθορισμός των όρων Διακήρυξης ανοικτού διαγωνισμού»: i) αποφασίστηκε η διενέργεια ανοικτού διεθνούς μειοδοτικού διαγωνισμού την 18^η.12.2013 για την ανάθεση της καθοριζόμενης στην υπ' αριθμ. 8/2013 μελέτη προμήθειας καυσίμων και ελαιολιπαντικών, με χρηματοδότηση από ίδιους πόρους του τακτικού προϋπολογισμού του Δήμου Τεμπών και ii) εγκρίθηκαν οι όροι του διαγωνισμού κατά τα σχετικά υπ' αρ. πρωτ. 17796 της 24^{ης}.10.2013 τεύχη, τα οποία αναλυτικά ήταν τα εξής: διακήρυξη, ενδεικτικός π/υ, συγγραφή υποχρεώσεων, τεχνικές προδιαγραφές και έντυπα οικονομικής προσφοράς.

ε) Προκήρυξη της σύμβασης συντεταγμένη κατά το ισχύον τυποποιημένο έντυπο (αριθμός αναφοράς ID: 2013-150046) απεστάλη ηλεκτρονικά από την αναθέτουσα αρχή μέσω της πύλης sipar την 5^η.11.2013 προς δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕΕΕ) και δημοσιεύτηκε την 7^η.11.2013 στη βάση TED της ΕΕΕΕ με αριθ. φύλλου 2013/S 216-375413.

Η με αρ. πρωτ. 17796/24.10.2013 περίληψη της διακήρυξης δημοσιεύθηκε στο υπ' αριθμ. 771/29.11.2013 ΦΕΚ (τεύχος διακηρύξεων δημοσίων συμβάσεων), καθώς επίσης και στις ημερήσιες οικονομικές εφημερίδες «Ηχώ των Δημοπρασιών» και «Γενική Δημοπρασιών» στις 28.11.2013, στις τοπικές εφημερίδες «Πρώτος Τύπος Φαρσάλων» και «Ελευθερία» στις 26.11.2013 και 28.11.2013 αντίστοιχα, όπως και στην ηλεκτρονική έκδοση της ημερήσιας εφημερίδας της Λάρισας www.kosmoslarissa.gr την 28^η.11.2013.

Περαιτέρω, η ως άνω περίληψη διακήρυξης του διαγωνισμού τοιχοκολλήθηκε στον πίνακα ανακοινώσεων της έδρας του Δήμου Τεμπών στο Μακρυχώρι Ν. Λάρισας στις 28.11.2013 και κοινοποιήθηκε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στο Εμπορικό Επιμελητήριο Λάρισας (info@larissa-chamber.gr) στις 27.11.2013 προς δημοσίευση στο φύλλο της 28^{ης}.11.2013.

Τα προαναφερόμενα, υπ' αριθμ. πρωτ. 17796/24.10.2013, τεύχη του διαγωνισμού διατίθεντο στους ενδιαφερόμενους σε έντυπη μορφή από το Δημοτικό Κατάστημα του Δήμου Τεμπών στο Μακρυχώρι Ν. Λάρισας, καθώς επίσης από 04.11.2013 και σε ηλεκτρονική μορφή μέσω της ιστοσελίδας του Δήμου Τεμπών <http://www.dimostempon.gr>.

στ) Κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού στο δημοτικό κατάστημα Μακρυχωρίου την 18^η.12.2013, όπως αποτυπώνεται στο με την ίδια ημερομηνία πρακτικό διενέργειας διαγωνισμού της αρμόδιας επιτροπής διεξαγωγής διαγωνισμού, υπεβλήθη μία μόνον προσφορά, αυτή της εταιρίας «ΓΙΟΥΡΟΚΑΡ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ».

Όπως αναφέρεται δε στο 2^ο πρακτικό του διαγωνισμού, ήτοι το από 27.12.2013 πρακτικό αξιολόγησης των αποτελεσμάτων του διαγωνισμού της αρμόδιας επιτροπής αξιολόγησης προσφορών, η προαναφερόμενη, μοναδική κατατεθείσα κατά το διαγωνισμό, προσφορά αφορούσε την προμήθεια του τμήματος των ελαιολιπαντικών στη συνολική τιμή των 15.788,20€ χωρίς ΦΠΑ έναντι προϋπολογισμού ποσού 17.947,00€ χωρίς ΦΠΑ. Περαιτέρω, με το εν λόγω πρακτικό, η επιτροπή αξιολόγησης προσφορών γνωμοδοτεί υπέρ της κατακύρωσης της προμήθειας του τμήματος των ελαιολιπαντικών στην προαναφερόμενη εταιρία με την ως άνω προσφερόμενη τιμή καθώς επίσης διαπιστώνει το άγονο αποτέλεσμα του διαγωνισμού κατά το σκέλος των τμημάτων των υγρών καυσίμων κίνησης και θέρμανσης λόγω μη υποβολής προσφορών και παραπέμπει το θέμα στην Οικονομική Επιτροπή για κατακύρωση του αποτελέσματος του διαγωνισμού, προτείνοντας παράλληλα τη συνέχιση του διαγωνισμού με απευθείας ανάθεση από το Δημοτικό Συμβούλιο Τεμπών.

ζ) Το ανωτέρω από 27.12.2013 πρακτικό της επιτροπής αξιολόγησης προσφορών εγκρίθηκε καθόλο από την Οικονομική Επιτροπή του Δήμου Τεμπών με την υπ' αριθμ. 3/15.1.2014 απόφασή της (α.π. 589/17.1.2014 με ΑΔΑ: ΒΙΨΒΩΗ7-0ΝΚ), οπότε το τμήμα των ελαιολιπαντικών κατακυρώθηκε κατά τα ανωτέρω στον μοναδικό συμμετέχοντα στο διαγωνισμό προμηθευτή «ΓΙΟΥΡΟΚΑΡ ΕΛΛΑΣ ΕΠΕ», η δε ανάθεση των προαναφερόμενων άγονων τμημάτων καυσίμων κίνησης και θέρμανσης διαβιβάστηκε προς το Δημοτικό Συμβούλιο Δ. Τεμπών προκειμένου για τη λήψη απόφασης για την απευθείας ανάθεση σύμβασης/συμβάσεων.

η) Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος Τεμπών, προσκομίζοντας με το με αρ. πρωτ. 2.873/6.3.2014 έγγραφό του, προκειμένου για την αποσαφήνιση της επικαλούμενης νομικής βάσης του αιτήματός του, εκ νέου σχετικό Σχέδιο Απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου Τεμπών, αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης κατ' άρθρο 25 παρ. 3 (α) Π.Δ. 59/2007, άρθ. 209 παρ. 1 Ν.3463/2006 (Κ.Δ.Κ), άρθ. 2 παρ. 12 περ. δ & παρ. 13 περ. Ι.β του Ν.2286/1995 και άρθ. 23 παρ. 2 της υπ' αριθμ. 11389/8.3.1993 Υπουργικής Απόφασης (Ε.Κ.Π.Ο.Τ.Α.), χωρίς δημοσίευση προηγούμενης προκήρυξης και χωρίς ουσιώδη τροποποίηση των όρων της διακήρυξης του προηγηθέντος από 18.12.2013 ανοικτού διαγωνισμού, προκειμένου για τη σύναψη σύμβασης προμήθειας υγρών καυσίμων κίνησης και θέρμανσης, συνολικού προϋπολογισμού ποσού 350.065,38€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23% (ήτοι 284.606,00€ χωρίς ΦΠΑ), για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και των προαναφερόμενων τεσσάρων νομικών του προσώπων έως και την 31^η.12.2014.

II. Νομικό πλαίσιο

3. Στο άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. δδ' του Ν. 4013/2011 (ΦΕΚ Α' 204/15.9.2011), ως τροποποιήθηκε και ισχύει, ορίζεται ότι: «Οι αποφάσεις των αναθετουσών Αρχών που αφορούν προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημοσίων 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. Η εν λόγω αρμοδιότητα ασκείται μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) ημερών από την περιέλευση του σχεδίου απόφασης στην Αρχή, συνοδευόμενου από όλα τα στοιχεία στα οποία θεμελιώνεται, κατά περίπτωση, η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, με μέριμνα της Αναθέτουσας Αρχής. Με την άπρακτη παρέλευση της ως άνω προθεσμίας τεκμαίρεται η σύμφωνη γνώμη της Αρχής. Σε εξαιρετικές περιπτώσεις και ιδίως λόγω της πολυπλοκότητας της υπό ανάθεση σύμβασης, η Αρχή δύναται με απόφασή της, η οποία κοινοποιείται στην αιτούσα αναθέτουσα αρχή, να παρατείνει άπαξ την ως άνω προθεσμία για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες....»

4. Στο άρθρο 209 του Ν. 3463/2006 (ΦΕΚ Α' 114) περί Κώδικα Νομοθεσίας Δήμων και Κοινοτήτων, 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 παρ. 1 της υπ' αριθμ. 11389/1993 Υπουργικής Απόφασης με τίτλο «Ενιαίος Κανονισμός Προμηθειών Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΕΚΠΟΤΑ)» (ΦΕΚ Β' 185) ορίζεται:

α) Άρθρο 3 παρ. 3γ: «Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν επίσης να συνάπτουν τις συμβάσεις προμηθειών προσφεύγοντας στη διαδικασία των διαπραγματεύσεων χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, στις ακόλουθες περιπτώσεις: 1. όταν δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά μετά από πρόσκληση σε ανοικτό ή κλειστό διαγωνισμό, στο μέτρο που οι αρχικοί όροι της σύμβασης δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιωδώς και εφόσον διαβιβάζεται στο νομάρχη, μαζί με τη σχετική απόφαση αιτιολογημένη έκθεση [...].»

β) Άρθρο 23 "Διαδικασία με διαπραγμάτευση η απευθείας ανάθεση-πρόχειρος διαγωνισμός" παρ. 1: «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 ότι:

«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.»

Ως προς τα προαναφερόμενα χρηματικά κατώφλια σημειώνονται τα εξής:

α) Σύμφωνα με το άρθρο 2 του αριθ. 1251/2011 Κανονισμού της Επιτροπής της 30^{ης} 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 δημοσίων συμβάσεων για τα έτη 2012 και 2013, το ως άνω ποσό (χρηματικό κατώφλι) αναπροσαρμόστηκε στις 130.000 και 200.000 ευρώ αντίστοιχα.

β) Σύμφωνα δε με το άρθρο 2 του αριθ. 1336/2013 Κανονισμού της Επιτροπής της 13^{ης} 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 δημοσίων συμβάσεων για τα έτη 2014 και 2015, το ως άνω ποσό (χρηματικό κατώφλι) αναπροσαρμόστηκε στις 134.000 και 207.000 ευρώ αντίστοιχα.

7. Το άρθρο 8 παρ. 1 και 2 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 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.»

8. 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...».

9. Στο άρθρο 3 με τίτλο «Αρχές που διέπουν τη σύναψη συμβάσεων» του Π.Δ. 60/2007 ορίζεται ότι: *«Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις ενεργώντας με διαφάνεια».*

10. Το άρθρο 30 του ίδιου ως άνω Π.Δ προβλέπει:

«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 παρ. 2 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, διαδικασία. [...]

5. Οι προκηρύξεις και το περιεχόμενό τους δεν μπορούν να δημοσιεύονται σε εθνικό επίπεδο πριν από την ημερομηνία της αποστολής τους στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Οι

προκηρύξεις που δημοσιεύονται σε εθνικό επίπεδο δεν πρέπει να περιλαμβάνουν πληροφορίες διαφορετικές από εκείνες που περιέχονται στις προκηρύξεις που αποστέλλονται στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή [...],πρέπει δε να αναφέρουν την ημερομηνία αποστολής της σχετικής ειδοποίησης στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή».

11. Το άρθρο 32 του ίδιου ως άνω Π.Δ προβλέπει:

«2. Στις ανοικτές διαδικασίες, η ελάχιστη προθεσμία παραλαβής των προσφορών ανέρχεται σε πενήντα δύο (52) ημέρες από την ημερομηνία αποστολής της προκήρυξης διαγωνισμού. [...]

5. Όταν οι προκηρύξεις καταρτίζονται και αποστέλλονται με ηλεκτρονικά μέσα σύμφωνα με τη μορφή και τις λεπτομέρειες διαβίβασης που προβλέπονται στο Παράρτημα VIII σημείο 3, οι προθεσμίες παραλαβής των προσφορών που ορίζονται στις παραγράφους 2 και 4, για τις ανοικτές διαδικασίες, και η προθεσμία παραλαβής των αιτήσεων συμμετοχής που ορίζεται στην παράγραφο 3 εδάφιο α), για τις κλειστές και με διαπραγμάτευση διαδικασίες και τον ανταγωνιστικό διάλογο, μπορούν να συντημηθούν κατά επτά (7) ημέρες.

6. Σύντμηση κατά πέντε (5) ημέρες των προθεσμιών παραλαβής των προσφορών που ορίζονται στην παράγραφο 2 και στην παράγραφο 3 εδάφιο β), είναι δυνατή όταν η αναθέτουσα αρχή παρέχει, με ηλεκτρονικό μέσο και από την ημερομηνία δημοσίευσης της προκήρυξης, σύμφωνα με το Παράρτημα VIII, ελεύθερη, άμεση και πλήρη πρόσβαση στη συγγραφή υποχρεώσεων και στα λοιπά τεύχη του διαγωνισμού, προσδιορίζοντας στο κείμενο της προκήρυξης την ηλεκτρονική διεύθυνση στην οποία διατίθεται η εν λόγω τεκμηρίωση. Η σύντμηση αυτή μπορεί να ορίζεται επιπλέον της μείωσης που προβλέπεται στην παράγραφο 5.».

12. Περαιτέρω, στο Παράρτημα VIIA του Π.Δ. 60/2007 ορίζονται οι πληροφορίες που πρέπει να περιλαμβάνονται στις προκηρύξεις δημοσίων συμβάσεων που αποστέλλονται προς δημοσίευση στην ΕΕΕΕ, οι οποίες όσον αφορά την ΠΡΟΚΗΡΥΞΗ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ είναι μεταξύ άλλων οι εξής:

«[...] 8. Προθεσμία ολοκλήρωσης των έργων/προμηθειών/ υπηρεσιών ή διάρκεια της σύμβασης έργων/προμηθειών/υπηρεσιών. [...] 15. Βασικοί όροι χρηματοδότησης και πληρωμής ή/και αναφορά των σχετικών κανονιστικών διατάξεων. [...]

17. Κριτήρια επιλογής σχετικά με την προσωπική κατάσταση των οικονομικών φορέων τα οποία ενδέχεται να επιφέρουν τον αποκλεισμό τους, και απαιτούμενα στοιχεία βάσει των οποίων αποδεικνύεται ότι δεν εμπίπτουν στις περιπτώσεις που δικαιολογούν αποκλεισμό.

Κριτήρια επιλογής και πληροφορίες σχετικά με την προσωπική κατάσταση του οικονομικού φορέα, πληροφορίες και διατυπώσεις που είναι απαραίτητες για την αξιολόγηση των ελάχιστων όρων οικονομικού και τεχνικού χαρακτήρα που θα πρέπει να πληροί ο οικονομικός φορέας. Ελάχιστο επίπεδο ή ελάχιστα επίπεδα ικανοτήτων που ενδεχομένως απαιτούνται.[...]

13. Ο Ενιαίος Κανονισμός Προμηθειών Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ε.Κ.Π.Ο.Τ.Α.: αριθμ. 11389/23.3.1993 Απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών (ΦΕΚ Β` 185)) ορίζει:

α) στο άρθρο 3 παρ. 2 ότι: «... 2. Οι όροι της διακήρυξης κάθε διαγωνισμού πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις.»,

β) στο άρθρο 5 παρ. 1 ότι: «1. Οι δήμοι και οι κοινότητες γνωστοποιούν τις προθέσεις, αποφάσεις και τα αποτελέσματα των ενεργειών τους, που σχετίζονται με τις συμβάσεις προμηθειών, ως εξής: α) Στις περιπτώσεις ανοικτού και κλειστού διαγωνισμού, ο φορέας που διενεργεί το διαγωνισμό, μεριμνά για ευρεία γνωστοποίηση της σχετικής διακήρυξης και ειδικότερα: (1) Για τη δημοσίευση, εφάπαξ περίληψης των ουσιωδών στοιχείων της διακήρυξης σε δύο οικονομικές εφημερίδες και σε τοπική εφημερίδα, ημερήσια ή εβδομαδιαία εάν υπάρχει. Στην περίπτωση που δεν υπάρχει τοπική εφημερίδα ημερήσια ή

εβδομαδιαία, η δημοσίευση γίνεται, εκτός από τις δύο οικονομικές εφημερίδες και σε μια ημερήσια ή εβδομαδιαία εφημερίδα της έδρας του νομού. Διευκρινίζεται ότι ουσιώδη στοιχεία της περιλήψης είναι τα εξής τουλάχιστον: Ο τόπος και ο τρόπος διεξαγωγής της δημοπρασίας, η ημερομηνία και ώρα λήξης αποδοχής των προσφορών, σαφής συνοπτική περιγραφή της προμήθειας, η συνολική προϋπολογισθείσα δαπάνη, η εγγύηση συμμετοχής και προθεσμία, τυχόν ειδικοί όροι, τηλέφωνο και διεύθυνση υπηρεσίας και ημέρες και ώρες παροχής πληροφοριών ... θ) Η δημοσίευση της περίληψης της διακήρυξης, ανακοίνωσης ή γνωστοποίησης στον ελληνικό τύπο δεν γίνεται πριν από την ημερομηνία αποστολής της, όταν τούτο προβλέπεται από τις κείμενες διατάξεις, στην Υπηρεσία Επίσημων Εκδόσεων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων και πρέπει σ' αυτή να αναφέρεται και η ημερομηνία της ανωτέρω αποστολής και δεν μπορεί να περιέχονται σ' αυτή πληροφορίες διάφορες από τις δημοσιευόμενες στην Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων. Οι δήμοι και οι κοινότητες, πρέπει να είναι σε θέση να αποδείξουν την ημερομηνία αποστολής.»

III. Νομική Εκτίμηση

14. Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Τεμπών αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας κατά την έννοια της περ. γ' της παρ. 2 του άρθρου 2 του Π.Δ. 60/2007 και η αιτούμενη προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης εμπύπτει καταρχήν στο πεδίο εφαρμογής της περ. α' της παρ. 1 του άρθρου 25 του Π.Δ. 60/2007 και όχι στην επικαλούμενη από την αναθέτουσα αρχή αντίστοιχη διάταξη του Π.Δ. 59/2007 (άρθ. 25 παρ. 3 περ. α').

Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας εκτιμώμενης αξίας 284.606,00€ χωρίς ΦΠΑ, 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. υποπερ. (δδ) του Ν. 4013/2011 ως ισχύει.

15. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/EK 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 συστατικής ερμηνείας.

Συγκεκριμένα, προκειμένου η Οδηγία 2004/18/EK 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).

16. Ειδικότερα, η εφαρμογή 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 τη σωρευτική συνδρομή των παρακάτω προϋποθέσεων:

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) «η προσφυγή στη διαδικασία των διαπραγματεύσεων με την αιτιολογία της κηρύξεως αγónου του διαγωνισμού είναι μη νόμιμη, δοθέντος ότι στην περίπτωση αυτή η διαδικασία της διαπραγματεύσεως συνεχεται άμεσα με τον προηγηθέντα αυτής διαγωνισμό, με συνέπεια η μη νομιμότητα της υποκείμενης διαγωνιστικής διαδικασίας να καθιστά για τους ανωτέρω λόγους παρακολουθηματικά παράνομη, στο σύνολό της, και τη συγκεκριμένη διαδικασία».

Ομοίως, βλ. Απόφαση 935/2013 Ελ. Συν Τμ. VI, «... η απευθείας ανάθεση της προμήθειας κατόπιν διαπραγματεύσεων συνδέεται με τον προηγηθέντα αυτής διαγωνισμό και η νομιμότητα της εξαρτάται από το κύρος και τη νομιμότητα του αγónου διαγωνισμού, με αποτέλεσμα, επί μη νόμιμης διαδικασίας ανοικτού διαγωνισμού (ελλείπει των απαιτούμενων διατυπώσεων δημοσιότητας), ο οποίος απέβη αγónος, δεν δύναται να ακολουθήσει έγκυρη διαδικασία διαπραγματεύσεων (βλ. Ελ. Συν. Αποφ. VI Τμ. 29 και 2654/2012, 1647, 1249, 476 και 466/2011).»

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.

Επιπλέον, σε περίπτωση σχετικού αιτήματος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να προβεί στη διαβίβαση προς αυτήν σχετικής εκθέσεως.

17. Εν προκειμένω, από τα στοιχεία του φακέλου της εξεταζόμενης υπόθεσης, κρίνοντας, κατά πρώτον, την πλήρωση της προϋπόθεσης για προηγούμενη νομίμως διεξαχθείσα ανοικτή διαδικασία, διαπιστώνονται ουσιώδεις νομικές πλημμέλειες κατά τις διατυπώσεις δημοσιότητας του διαγωνισμού, οι οποίες σχετίζονται με τη διάσταση πληροφοριών ως προς τα τμήματα (παρτίδες) καυσίμων της προμήθειας για τα οποία μπορούσε να υποβληθεί προσφορά καθώς και ως προς το ύψος της εγγύησης συμμετοχής στο διαγωνισμό μεταξύ της δημοσιευθείσας σε εθνικό επίπεδο περίληψης διακήρυξης, της προκήρυξης σύμβασης στην ΕΕΕΕ και των τευχών του διαγωνισμού. Συγκεκριμένα:

Στη δημοσιευθείσα στην ΕΕΕΕ προκήρυξη σύμβασης, πεδίο II.1.8, αναφέρεται ότι η σύμβαση υποδιαιρείται σε παρτίδες και μπορούν να υποβληθούν προσφορές για «ένα ή περισσότερα τμήματα», στο δε Παράρτημα Β «Πληροφορίες σχετικά με τα τμήματα» καθορίζονται επτά τμήματα καυσίμων (δηλαδή ένα τμήμα ανά είδος καυσίμου ανά φορέα) και ένα τμήμα ελαιολιπαντικών, συγκεκριμένα τα εξής: Τμήμα 1^ο: πετρέλαιο θέρμανσης 55.000 λίτρων για το Δήμο Τεμπών με προϋπολογισμό 60.500€ χωρίς ΦΠΑ, Τμήμα 2^ο:

πετρέλαιο κίνησης (diesel) 90.800 λίτρων για το Δήμο Τεμπών με προϋπολογισμό 106.236€ χωρίς ΦΠΑ, Τμήμα 3^ο: βενζίνη αμόλυβδη 10.300 λίτρων για το Δήμο Τεμπών με προϋπολογισμό 14.420€ χωρίς ΦΠΑ, Τμήμα 4^ο: τα ελαιολιπαντικά συνολικών ποσοτήτων 4.100 λίτρων και 560 κιλών με προϋπολογισμό 17.947€ χωρίς ΦΠΑ, Τμήμα 5^ο: πετρέλαιο θέρμανσης 50.000 λίτρων για τη Σχολική Επιτροπή Πρωτοβάθμιας Εκπαίδευσης Δήμου Τεμπών με προϋπολογισμό 55.000€ χωρίς ΦΠΑ, Τμήμα 6^ο: πετρέλαιο θέρμανσης 40.000 λίτρων για τη Σχολική Επιτροπή Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης Δήμου Τεμπών με προϋπολογισμό 44.000€ χωρίς ΦΠΑ, Τμήμα 7^ο: πετρέλαιο θέρμανσης 1.500 λίτρων για τη Δ.Ο.ΠΑ.ΠΕ.Π.Τ. με προϋπολογισμό 1.650€ χωρίς ΦΠΑ, Τμήμα 8^ο: βενζίνη αμόλυβδη 2.000 λίτρων για τη Δημοτική Κοινωφελή Επιχείρηση Δήμου Τεμπών με προϋπολογισμό 2.800€ χωρίς ΦΠΑ.

Στο άρθ. 2 «*Αντικείμενο προμήθειας – Προϋπολογισμός – Χρηματοδότηση της προμήθειας*» της διακήρυξης γίνεται παράθεση πινάκων των ποσοτήτων και του ενδεικτικού προϋπολογισμού της προμήθειας ως εξής: α) ένας πίνακας με τα είδη των καυσίμων: συνολική ποσότητα και ενδεικτικός π/υ ανά είδος, β) ένας πίνακας με τα είδη των ελαιολιπαντικών: συνολική ποσότητα και ενδεικτικός π/υ ανά είδος και γ) πέντε πίνακες για τα καύσιμα: ένας ανά φορέα παράδοσης (Δήμο Τεμπών / νομικό πρόσωπο) ο οποίος περιλαμβάνει τις ποσότητες και τον ενδεικτικό π/υ ανά είδος καυσίμου του φορέα.

Περαιτέρω, στο ίδιο άρθρο αναφέρεται ότι «4. Κάθε διαγωνιζόμενος μπορεί να συμμετέχει στο διαγωνισμό υποβάλλοντας προσφορά σε μία ή περισσότερες ομάδες των προς προμήθεια ειδών του προϋπολογισμού όπως ορίζονται ανωτέρω».

Στο δε άρθ. 9 της διακήρυξης αναφέρεται ότι: «5. Δεν θα λαμβάνεται υπόψη προσφορά, η οποία θα δίδεται για μέρος μόνο των ποσοτήτων του κάθε είδους καυσίμου και ελαιολιπαντικών. Γι' αυτό οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να προσφέρουν το κάθε είδος καυσίμου και ελαιολιπαντικών για ολόκληρη την ποσότητα που αναγράφεται στον ενδεικτικό προϋπολογισμό. 6. Οι συμμετέχοντες μπορούν να υποβάλλουν προσφορά είτε για το σύνολο των προς προμήθεια καυσίμων είτε για μέρος αυτών. Δηλαδή θα γίνονται αποδεκτές και οι προσφορές που αναφέρονται μόνο για ένα είδος καυσίμου ή λιπαντικού, με την προϋπόθεση ότι θα καλύπτουν όλη την ποσότητα του κάθε προσφερόμενου είδους καυσίμου ή λιπαντικού που αναγράφεται στον ενδεικτικό προϋπολογισμό. 7. Ο κάθε διαγωνιζόμενος μπορεί να προσφέρει διαφορετικό ποσοστό έκπτωσης για κάθε είδος καυσίμου.»

Εκ των ως άνω προκύπτει ότι η προκήρυξη σύμβασης στην ΕΕΕΕ συμφωνεί κατ' ουσίαν με τη διακήρυξη ως προς το πώς ορίζονται τα τμήματα των καυσίμων για τα οποία μπορούσε να υποβληθεί προσφορά κατά το διαγωνισμό, ήτοι ανά είδος καυσίμου ανά φορέα, πλην όμως ασάφεια δημιουργείται ως προς τον ορισμό των τμημάτων καυσίμων της σύμβασης από το σχετικό όρο του τελευταίου εδαφίου του άρθ. 9 του τεύχους συγγραφής υποχρεώσεων, όπου αναφέρεται ότι «Κάθε διαγωνιζόμενος μπορεί να συμμετέχει στο διαγωνισμό υποβάλλοντας προσφορά είτε ανά δημοτική ενότητα παράδοσης των καυσίμων είτε για όλες τις δημοτικές ενότητες όπως ορίζονται ανωτέρω (πλην των ελαιολιπαντικών...) ...», δεδομένου ότι τόσο στη διακήρυξη όσο και την προκήρυξη σύμβασης στην ΕΕΕΕ αλλά και στην περίληψη διακήρυξης σε εθνικό επίπεδο δεν υφίσταται ορισμός τμημάτων καυσίμων ανά δημοτική ενότητα.

Η εν λόγω ασάφεια ως προς τον ορισμό των τμημάτων καυσίμων της προμήθειας επιτείνεται από τη διαφορετική σχετική πληροφορία της δημοσιευθείσας στο ΦΕΚ και στον εθνικό τύπο περίληψη διακήρυξης, και συγκεκριμένα από τον όρο αυτής που καθορίζει ότι: «[...] η «*ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΥΣΙΜΩΝ ΚΑΙ ΕΛΑΙΟΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ*» και σε ποσότητες ως κατωτέρω: Α) Η προμήθεια καυσίμων είναι προϋπολογισμού 350.065,38€ (με Φ.Π.Α.) που αναλύεται ως κατωτέρω: α) βενζίνη αμόλυβδη, 12.300 λίτρα, β) πετρέλαιο κίνησης, 90.800 λίτρα και γ)

πετρέλαιο θέρμανσης, 146.500 λίτρα. Β) Η προμήθεια των ελαιολιπαντικών είναι προϋπολογισμού 22.074,81 € (με Φ.Π.Α.)... Οι εγγυητικές επιστολές συμμετοχής ανά είδος ανέρχονται στο 5% του έκαστου προϋπολογισμού χωρίς το Φ.Π.Α. [...]», από τον οποίο συνάγεται ότι η προμήθεια των καυσίμων κατανέμεται σε τρία μόνον τμήματα, συγκεκριμένα τα τρία είδη καυσίμων (βενζίνη αμόλυβδη, πετρέλαιο κίνησης, πετρέλαιο θέρμανσης), έκαστο για τη συνολική του ποσότητα.

Ως εκ των προεκτεθέντων, διαπιστώνεται διάσταση πληροφορίας μεταξύ της δημοσιευθείσας σε εθνικό επίπεδο περίληψης διακήρυξης και της προκήρυξης σύμβασης στην ΕΕΕΕ ως προς τα τμήματα καυσίμων της προμήθειας για τα οποία μπορούσε να υποβληθεί προσφορά κατά το διαγωνισμό, η οποία εισάγει επιπρόσθετη ασάφεια ως προς τα τμήματα καυσίμων.

Περαιτέρω, η (κατ' ουσίαν λανθασμένη) πληροφορία της περίληψης διακήρυξης σε εθνικό επίπεδο ως προς τα τμήματα καυσίμων, τα οποία δεν ήταν μόνον τρία, ενδέχεται να συντέινε στη μη ύπαρξη ενδιαφέροντος των τοπικών προμηθευτών καυσίμων για το διαγωνισμό, δεδομένης και της μη αναφοράς της περίληψης διακήρυξης στο ότι η προκηρυσσόμενη προμήθεια καυσίμων αφορά όχι μόνον το Δήμο Τεμπών αλλά και τα τέσσερα νομικά του πρόσωπα καθώς και λαμβανομένου υπόψη του ότι οι ημεδαποί προμηθευτές καυσίμων κατά γενική ομολογία ενημερώνονται για τους βασικούς όρους ενός δημόσιου διαγωνισμού κυρίως μέσω της περίληψης διακήρυξης στον εθνικό τύπο προκειμένου να αποφασίσουν για τη λήψη των τευχών του διαγωνισμού και την περαιτέρω συμμετοχή τους σε αυτόν.

Παρακολουθηματικά, διαπιστώνεται διάσταση πληροφορίας ως προς το ύψος της εγγύησης συμμετοχής στο διαγωνισμό μεταξύ αφενός της περίληψης διακήρυξης σε εθνικό επίπεδο, όπου ορίζεται ότι «Οι εγγυητικές επιστολές συμμετοχής ανά είδος ανέρχονται στο 5% του έκαστου προϋπολογισμού χωρίς το Φ.Π.Α.», και αφετέρου της προκήρυξης σύμβασης στην ΕΕΕΕ, όπου ορίζεται «...εγγυητική επιστολή συμμετοχής 5% επί του ενδεικτικού προϋπολογισμού (συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ) είτε για το σύνολο της προμήθειας είτε για το μέρος που προσφέρεται». Εκ της εν λόγω δε διαφορετικής πληροφορίας μεταξύ της δημοσίευσης της περίληψης διακήρυξης σε εθνικό επίπεδο και της προκήρυξης σύμβασης στην ΕΕΕΕ προκαλείται σύγχυση στους ενδιαφερόμενους προμηθευτές καυσίμων, η οποία ενδεχομένως να συντέινε στη μη ύπαρξη ενδιαφέροντος αυτών για το διαγωνισμό.

18. Κατά τα ανωτέρω, οι ως άνω ουσιώδεις νομικές πλημμέλειες, οι οποίες διαπιστώθηκαν κατά τις διατυπώσεις δημοσιότητας του διαγωνισμού συνιστούν παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας του διαγωνισμού και καθιστούν μη νόμιμη τη διενέργειά του (Ελ. Συν. Αποφάσεις VI Τμ. 408/12, 2263/2011, 1780/2011, 1646/2011), καθιστώντας παρακολουθηματικά μη νόμιμη την προσφυγή της αιτούσας αναθέτουσας αρχής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, ενδέχεται δε να συνεχονται με το άγονο αποτέλεσμα του από 18.12.2013 διενεργηθέντος διαγωνισμού στο κομμάτι των καυσίμων κατά τα προαναφερόμενα.

19. 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 της διαπραγμάτευσης.

20. Τέλος, από τη μελέτη του φακέλου της υπόθεσης δεν προέκυψαν άλλα στοιχεία που να αποδεικνύουν και να αιτιολογούν ειδικά και με επαρκή τεκμηρίωση τη συνδρομή

περιστάσεων που επιτρέπουν την προσφυγή της αιτούσας αναθέτουσας αρχής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις λοιπές διατάξεις των άρθρων 24 και 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 Τεμπών, 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 κατά τη διάταξη του Π.Δ. 60/2007 άρθρο 25 παρ. 1 περ. α', προκειμένου για την ανάθεση δημόσια σύμβασης προμήθειας υγρών καυσίμων θέρμανσης και κίνησης για τις ανάγκες έτους 2014 του Δήμου Τεμπών και των νομικών του προσώπων, προϋπολογισμού 284.606,00€ χωρίς ΦΠΑ, ήτοι 350.065,38€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%, **λόγω μη συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.**

Αθήνα, 20 Μαρτίου 2014

Ο συντάκτης

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Δημήτριος Σταθακόπουλος

Ο αναπληρωτής Πρόεδρος

Χρήστος Δετσαρίδης