



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**ΑΠΟΦΑΣΗ
91/2015**

(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 29η Απριλίου του έτους δύο χιλιάδες δεκαπέντε (2015) ημέρα Τετάρτη και ώρα 09:30 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. Αναπληρωτής Πρόεδρος: Χρήστος Δετσαρίδης
2. Μέλη: Ευάγγελος Καραμανλής
Ιωάννα Κουλούρη
Δημήτριος Λουρίκας
Δημήτριος Σταθακόπουλος

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

Γραμματέας: Τσιάβου Στυλιανή

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

Κατά την διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστη η Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων, Χριστίνα Καξιρή, η οποία αποχώρησε 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 ανοικτού διεθνούς διαγωνισμού, για τη σύναψη σύμβασης προμήθειας καυσίμων κίνησης για τις ανάγκες του Δήμου Ελασσόνας και των νομικών προσώπων του, συνολικού προϋπολογισμού 402.365,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για το έτος 2015.

Με το με αρ. πρωτ. 6177/26-03-2015 αίτημά του προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (εφεξής Αρχή), που παρελήφθη από την Αρχή στις 27-03-2015 (αρ. πρωτ. εισερχ. 1411), όπως αυτό συμπληρώθηκε, κατόπιν σχετικού αιτήματος της Αρχής, με το αριθμ. πρωτ. 7243/08-04-2015 όμοιο έγγραφο (αριθμ. πρωτ. εισερχ. 1613/09-04-2015) και τα συνημμένα σε αυτά έγγραφα, ο Δήμος Ελασσόνας 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, για την ανάθεση σύμβασης με αντικείμενο την προμήθεια καυσίμων πετρελαίου κίνησης, βενζίνης αμόλυβδης και υγραερίου για τις ανάγκες του Δήμου και των νομικών προσώπων του, συνολικού προϋπολογισμού 402.365,00€ 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. 194/2014 Απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Ελασσόνας (απόσπασμα Πρακτικού της με αρ. 13/2014 Συνεδρίασης), εγκρίθηκε η διενέργεια της προμήθειας καυσίμων για τις ανάγκες του Δήμου και των νομικών προσώπων του για το έτος 2015, συνολικού ενδεικτικού προϋπολογισμού 939.390,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., με ανοικτό μειοδοτικό διαγωνισμό.

2. Με τη με αρ. 113/2014 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Ελασσόνας (απόσπασμα Πρακτικού της με αρ. 12/2014 Συνεδρίασης), εγκρίθηκε η με αρ. 2/2014 μελέτη της Διεύθυνσης Οικονομικών Υπηρεσιών του Δήμου, καταρτίστηκαν οι όροι διακήρυξης και οι τεχνικές προδιαγραφές για την προαναφερθείσα προμήθεια και ορίσθηκε η διενέργεια του ανοικτού διεθνούς διαγωνισμού με χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) μέσω της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr.

3. Ακολούθως, με τη με αρ. πρωτ. 331/09-01-2015 διακήρυξη, ο αιτών Δήμος προκήρυξε τη διενέργεια ηλεκτρονικού ανοικτού διεθνούς διαγωνισμού σε 19 τμήματα ανά δημοτική ενότητα και ανά είδος, με σφραγισμένες προσφορές για την προμήθεια: α) Πετρελαίου κίνησης, β) Βενζίνης αμόλυβδης, γ) Υγραερίου LPG και δ) Πετρελαίου θέρμανσης για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και των νομικών προσώπων του, ήτοι του Οργανισμού Κοινωνικής Προστασίας, Αλληλεγγύης και Παιδείας (Ο.Κ.Π.Α.Π.), της Δημοτικής Επιχείρησης Ύδρευσης Αποχέτευσης (Δ.Ε.Υ.Α.ΕΛ.) και των Σχολικών Επιτροπών Α/βάθμιας και Β/βάθμιας Εκπαίδευσης. Ως κριτήριο κατακύρωσης ορίσθηκε το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί της μέσης τιμής λιανικής πώλησης, όπως αυτή προσδιορίζεται από το παρατηρητήριο τιμών υγρών καυσίμων του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας, όπως ισχύει κάθε φορά, ενώ δόθηκε η δυνατότητα το ανωτέρω ποσοστό έκπτωσης να είναι και αρνητικό, χωρίς να υπερβαίνει το 5%. Ως ημερομηνία έναρξης υποβολής των προσφορών ορίσθηκε η 9^η Φεβρουαρίου και ώρα 08:00 και ως καταληκτική ημερομηνία η 20^η Φεβρουαρίου 2015 και ώρα 15:00.

4. Σύμφωνα με το παράρτημα Β' της διακήρυξης και τη με αρ. 2/2014 μελέτη του Διεύθυνσης Οικονομικών Υπηρεσιών του Δήμου, ορίσθηκαν οι ομάδες των υπό προμήθεια ειδών, όπως απεικονίζονται συνοπτικά στον κάτωθι πίνακα (σε τιμές συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ):

Α/Α Ομάδας	Δημοτική Ενότητα (Δ.Ε.)	Είδη				Σύνολο Ομάδας
		Υγραέριο LPG	Πετρέλαιο Κίνησης	Βενζίνη Αμόλυβδη	Πετρέλαιο Θέρμανσης	
1	Ελασσόνας	6.000,00€				6.000,00€
2			216.600,00€	43.765,00€€		260.365,00€
3					250.773,00€	250.773,00€
4	Τσαριτσάνης		7.000,00€	1.190,00€		8.190,00€
5					20.355,00€	20.355,00€
6	Σαρανταπόρου		25.000,00€	10.500,00€		35.500,00

7					22.770,00€	22.770,00€
8	Λιβαδιου		14.000,00€	1.190,00€		15.190,00
9					47.765,00€	47.765,00€
10	Ολύμπου		12.200,00€	3.360,00€		15.560,00€
11					44.160,00€	44.160,00€
12	Ποταμιάς		20.000,00€	3.700,00€		23.700,00€
13					41.043,00€	41.043,00€
14	Αντιχασίων		22.000,00€	2.000,00€		24.000,00€
15					51.975,00€	51.975,00€
16	Καρυάς		5.000,00€	2.850,00€		7.850,00€
17					16.905,00€	16.905,00€
18	Βερδικούσης		4.990,00€	1.020,00€		6.010,00€
19					41.280,00€	41.280,00€
Γενικό Σύνολο						939.390,00€

Ειδικότερα, στο άρθρο 5 της διακήρυξης “Δεκτοί στο διαγωνισμό” ορίζεται ότι:

“Κάθε συμμετέχων στο διαγωνισμό μπορεί να υποβάλλει έγγραφη προσφορά για μία ή περισσότερες ομάδες των υπό προμήθεια ειδών, ως αυτές προσδιορίζονται στην 2/2014 μελέτη που συντάξε η Υπηρεσία του Δήμου, υπό την προϋπόθεση ότι στην προσφορά του θα περιλαμβάνεται το σύνολο των ειδών και ποσοτήτων της κάθε ομάδας.

Καθώς ο Δήμος δεν διαθέτει δεξαμενές για καύσιμα κίνησης (πετρέλαιο – βενζίνη αμόλυβδη), ο συμμετέχων για τα είδη της ομάδας των καυσίμων (ΠΕΤΡΕΛΑΙΟ ΚΙΝΗΣΗΣ ΚΑΙ ΒΕΝΖΙΝΗ ΑΜΟΛΥΒΔΗ ΚΑΙ LPG ΓΙΑ ΤΑ ΟΧΗΜΑΤΑ ΚΑΙ ΤΑ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΑ) θα πρέπει να διαθέτει πρατήριο καυσίμων για την τροφοδοσία των οχημάτων.”

Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 6 της διακήρυξης “Δικαιολογητικά συμμετοχής”, ισχύουν τα εξής:

“Οι προσφέροντες υποβάλουν ηλεκτρονικά μαζί με την προσφορά τους, εγκαίρως και προσηκόντως, επί ποινή αποκλεισμού, τα εξής δικαιολογητικά, σε μορφή αρχείου .pdf σύμφωνα με το Ν.4155/13 (ΦΕΚ/Α’/29-5-2013) και το άρθρο 11 της ΥΑ Π1/2390/13 «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)», όπως αναλυτικά περιγράφονται κατωτέρω:

Όλα τα δικαιολογητικά συμμετοχής στο διαγωνισμό πρέπει να έχουν εκδοθεί το πολύ τρεις (3) μήνες πριν από την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών. Οι υπεύθυνες δηλώσεις του Ν. 1599/86 πρέπει να φέρουν ημερομηνία σύνταξης από την ημερομηνία τελευταίας δημοσίευσης στον τύπο έως και την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών. Η μη προσκόμιση κάποιου από τα παρακάτω δικαιολογητικά αποτελεί λόγο αποκλεισμού του συμμετέχοντος.

6.1 Τα δικαιολογητικά συμμετοχής στο διαγωνισμό είναι τα εξής:

Α) [...] 10. Άδεια λειτουργίας πρατηρίου υγρών καυσίμων, από την αρμόδια υπηρεσία σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία.

11. Υπεύθυνη δήλωση Ν. 1599/86 του συμμετέχοντος με την οποία θα δηλώνει τα στοιχεία διεύθυνσης του πρατηρίου υγρών καυσίμων καθώς και ότι αυτό δεν βρίσκεται σε απόσταση μεγαλύτερη των επτά (7) χιλιομέτρων του χώρου στάθμευσης των οχημάτων από την έδρα της εκάστοτε Δημοτικής Ενότητας για την οποία δίνεται προσφορά.

12. Σε περίπτωση που το πρατήριο βρίσκεται σε απόσταση μεγαλύτερη των επτά (7) χιλιομέτρων από το χώρο στάθμευσης των οχημάτων του Δήμου (Αναπαύσεως και Λ. Πεντέλης), Υπεύθυνη δήλωση Ν. 1599/86 με την οποία θα δηλώνει τα στοιχεία διεύθυνσης του πρατηρίου υγρών καυσίμων καθώς και ότι

αναλαμβάνει την ευθύνη για την έγκαιρη, σωστή και χωρίς οποιοδήποτε πρακτικό πρόβλημα για την αναθέτουσα αρχή, παράδοση των καυσίμων εντός των διοικητικών ορίων του Δήμου και σε χώρο που θα καθορίζεται στη σύμβαση, στα οχήματα και μηχανήματα αυτού[...]

5. Περίληψη των ουσιωδών όρων και στοιχείων της ως άνω διακήρυξης απεστάλη για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε.) στις 09-01-2015 και δημοσιεύθηκε στις 14.01.2015 με κωδικό 2015/S 009-010739. Παράλληλα, 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 09.01.2015, ώρα 15:30, με αριθμό συστήματος 4460, ενώ παράλληλα, αναρτήθηκαν στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.ΜΗ.ΔΗ.Σ.) με ΑΔΑΜ: 15PROC002521455, στον ιστότοπο του Δήμου Ελασσόνας και στο διαδικτυακό τόπο ΔΙΑΥΓΕΙΑ (ΑΔΑ: Ψ76ΔΩΡΟ-Π2Τ). Επίσης, περίληψη της ανωτέρω διακήρυξης δημοσιεύθηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως (ΦΕΚ 11/16-01-2015), καθώς και στον εθνικό τύπο στις εφημερίδες «ΗΧΩ ΤΩΝ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ», «ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ», «ΚΟΣΜΟΣ» και «ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ & ΠΛΕΙΣΤΗΡΙΑΣΜΩΝ» στις 15 και 16-01-2015.

6. Στις 27-02-2015, 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 3/2015 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου, συνδέθηκε με τους ειδικούς κωδικούς χρηστών στην πλατφόρμα του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων και διαπίστωσε ότι υπεβλήθησαν τέσσερις προσφορές από τους κάτωθι προμηθευτές: 1. Χαλκίδου Αλεξ. Πελαγία, 2. Γκέκας Δημήτριος, 3. Χατζηβασίλης Κ. Άλκης και 4. Μπουλουμπάση Κωνσταντία.

Σύμφωνα με το από 05/03/2015 Πρακτικό της Επιτροπής: α) έγινε δεκτή η προσφορά του υποψήφιου Γκέκα Δημήτριου, β) κρίθηκαν ως ελλιπείς οι προσφορές των υπολοίπων υποψηφίων και αποκλείστηκαν από το επόμενο στάδιο αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών για τους εξής λόγους:

1. Η εταιρία “Χατζηβασίλης Κ. Άλκης”, “δεν έχει υποβάλλει ασφαλιστική ενημερότητα του ταμείου ασφάλισης του ιδίου ως εργοδότη (άρθρο 6.1 ενότητα Α, παράγραφος 3 της 331/9-1-2015 Διακήρυξης) και δεν έχει δηλώσει στην αντίστοιχη υπεύθυνη δήλωση ότι “Η επιχείρηση δεν υπόκειται σε τυχόν νομικούς περιορισμούς λειτουργίας” (άρθρο 6.1 ενότητα Α, παράγραφος 9 της 331/9-1-2015 Διακήρυξης)”.
2. Η εταιρία “Μπουλουμπάση Κωνσταντία”, “δεν έχει υποβάλλει ασφαλιστική ενημερότητα του ταμείου ασφάλισης του ιδίου ως εργοδότη (άρθρο 6.1 ενότητα Α, παράγραφος 3 της 331/9-1-2015 Διακήρυξης) και δεν έχει δηλώσει στην αντίστοιχη υπεύθυνη δήλωση ότι “Η επιχείρηση δεν υπόκειται σε τυχόν νομικούς περιορισμούς λειτουργίας” (άρθρο 6.1 ενότητα Α, παράγραφος 9 της 331/9-1-2015 Διακήρυξης)”.
3. Η εταιρία “Χαλκίδου Αλεξ. Πελαγία”, “δεν έχει υποβάλλει υπεύθυνη δήλωση στην οποία να δηλώνονται οι ασφαλιστικοί φορείς στους οποίους είναι ασφαλισμένοι οι απασχολούμενοι στην επιχείρηση ή η μη απασχόληση προσωπικού (άρθρο 6.1 ενότητα Α, παράγραφος 3 της 331/9-1-2015 Διακήρυξης), οι υπεύθυνες δηλώσεις του με α/α 6-9-11-12, δε φέρουν σφραγίδα, ημερομηνία και όνομα φορέα στον οποίο υποβάλλονται (άρθρο 6.1 & ΓΕΝΙΚΑ της 331/9-1-2015 Διακήρυξης) και η υπεύθυνη δήλωση με α/α 11β, αναφέρει ότι το πρατήριο της στο Στεφανόβουνο δε βρίσκεται σε απόσταση μεγαλύτερη των 7 χ.λ.μ. από την ΔΚ Τσαριτσάνης. Από στοιχεία προκύπτει ότι η απόσταση είναι μεγαλύτερη των 7 χ.λ.μ.”.

7. Ακολούθως, οι τρεις αποκλεισθείσες εταιρίες υπέβαλλαν ενστάσεις κατά του από 05/03/2015 Πρακτικού της Επιτροπής διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 12 της με αριθ. 331/09-01-2015 διακήρυξης και ειδικότερα υποστήριξαν τα εξής:

1. Οι εταιρίες “Χατζηβασίλης Κ. Άλκης” και “Μπουλουμπάση Κωνσταντία”, οι οποίες απεκλείστηκαν για τους ίδιους ως άνω λόγους, επικαλέσθηκαν τα κάτωθι: “Επειδή είμαι ασφαλιστικά ενήμερη ως προς τις εισφορές μου στον ΟΑΕΕ, αλλά από το άρθρο 6 δεν προκύπτει υποχρέωση να προσκομίσω πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας πέραν του ΙΚΑ, εφόσον όλοι οι απασχολούμενοι στην επιχείρησή μου είναι ασφαλισμένοι στο ΙΚΑ. Διαφορετικά η υπεύθυνη δήλωση του άρθρου 6 θα ζητούσε να δηλωθεί και το ασφαλιστικό ταμείο του εργοδότη. Κατά συνέπεια η υποχρέωση ασφαλιστικής ενημερότητας ΟΑΕΕ είναι

υποχρεωτική μόνο όταν ο εργοδότης δηλώνει υπευθύνως ότι δεν απασχολεί προσωπικό και επομένως δεν απαιτείται να προσκομίσει πιστοποιητικό ενημερότητας του ΙΚΑ. Επειδή δεν είναι ουσιώδης η εκ παραδρομής παράλειψη της φράσης “Η επιχείρηση δεν υπόκειται σε τυχόν νομικούς περιορισμούς λειτουργίας”, καθώς καλύπτεται από την υπεύθυνη δήλωσή μου ότι αποδέχομαι πλήρως και ανεπιφύλακτα όλους τους όρους του διαγωνισμού. Για τους λόγους αυτούς ενίσταμαι κατά του ανωτέρω πρακτικού [...]”.

2. Η εταιρία “Χαλκίδου Αλεξ. Πελαγία” επικαλέσθηκε τα εξής: “Σχετικά με τον πρώτο λόγο απόρριψης (μη υποβολή υπεύθυνης δήλωσης στην οποία να δηλώνονται οι ασφαλιστικοί φορείς στους οποίους είναι ασφαλισμένοι οι απασχολούμενοι στην επιχείρηση ή η μη απασχόληση προσωπικού): Έχω υποβάλλει με τα υπόλοιπα δικαιολογητικά πιστοποιητικά τόσο του ΟΑΕΕ, στον οποίο είμαι ασφαλισμένη και από το οποίο προκύπτει ότι έχω καταβάλει όλες τις ασφαλιστικές εισφορές έως τον Δεκέμβριο του έτους 2014, όσο και του ΙΚΑ, από το οποίο προκύπτει ότι δεν οφείλω οποιοδήποτε ποσό από οποιαδήποτε αιτία, αφού ουδέποτε έχω απασχολήσει προσωπικό. Έχω δηλαδή με τα πιστοποιητικά αυτά αποδείξει και με το παραπάνω ότι ακριβώς απαιτεί η διακήρυξη, ότι δηλαδή δεν υπάρχουν οφειλές μου προς ασφαλιστικούς φορείς, που είναι και το ζητούμενο από τη διακήρυξη, να μην υπάρχουν δηλαδή οφειλές των συμμετεχόντων στα ασφαλιστικά ταμεία, καλύπτοντας με τον τρόπο αυτό πλήρως τις απαιτήσεις της διακήρυξης. Σχετικά με τον δεύτερο λόγο απόρριψης (οι υπεύθυνες δηλώσεις με α/α 6-9-11-12, δε φέρουν σφραγίδα, ημερομηνία και όνομα φορέα στον οποίο υποβάλλονται): από τις ίδιες τις υπεύθυνες δηλώσεις προκύπτει ότι υπάρχει ημερομηνία υπογραφής τους. Συγκεκριμένα έχει τεθεί με ηλεκτρονικό τρόπο η υπογραφή (ψηφιακή), όπου φαίνεται επακριβώς τόσο η ημερομηνία όσο και η ώρα υπογραφής της. Επίσης από την ίδια την ψηφιακή υπογραφή προκύπτουν όλα τα στοιχεία της επιχείρησής μου, έτσι ώστε να μην υπάρχει οποιαδήποτε αμφιβολία και ανάγκη θέσης και της σφραγίδας μου, αφού όλα τα στοιχεία της επιχείρησης γίνονται γνωστά με μόνη τη θέση της (ψηφιακής) υπογραφής. Όσον αφορά το ότι δεν υπάρχει το όνομα του φορέα στον οποίο υποβάλλεται η υπεύθυνη δήλωση, έχω να παρατηρήσω τα εξής: Οι υπεύθυνες δηλώσεις υποβάλλονται μαζί με όλα τα δικαιολογητικά στην επιτροπή σας, η οποία συνεστήθη αποκλειστικά και μόνο για τον έλεγχο των προσφορών για την προμήθεια καυσίμων. Δεν υπάρχει συνεπώς περίπτωση να δημιουργηθεί οποιαδήποτε αμφιβολία, πρόβλημα, ασάφεια και μπέρδεμα με τη μη αναγραφή του φορέα στον οποίο απευθύνεται, σε κάθε περίπτωση δε δεν μπορεί να αποτελεί η μη αναγραφή του φορέα λόγο αποκλεισμού της προσφοράς, ούτε έχει συμβεί οποτεδήποτε ο αποκλεισμός προσφοράς για τον λόγο αυτό. Πέραν αυτών δεν αναφέρεται σε οποιοδήποτε μέρος της διακήρυξης ότι στις υπεύθυνες δηλώσεις πρέπει να αναγράφεται ο φορέας στον οποίο απευθύνονται. Σχετικά με τον τρίτο λόγο απόρριψης (η υπεύθυνη δήλωση με α/α 11β, αναφέρει ότι το πρατήριο της ενδιαφερόμενης στο Στεφανόβουνο δε βρίσκεται σε απόσταση μεγαλύτερη των 7 χ.λ.μ. από την ΔΚ Τσαριτσάνης. Από στοιχεία προκύπτει ότι η απόσταση είναι μεγαλύτερη των 7 χ.λ.μ.): Η έδρα της επιχείρησης βρίσκεται έξω από τον οικισμό Στεφανόβουνο, στον δρόμο προς την Ελασσόνα, η απόσταση δε από τις εγκαταστάσεις του πρατηρίου μου έως την Τσαριτσάνη, είναι σε κάθε περίπτωση μικρότερη των 7 χιλιομέτρων, ακόμα δε με την πρόσφατα κατασκευασθείσα παρακαμπτήριο οδό (περιφερειακή) η απόσταση αυτή έχει συντομευθεί κατά μεγάλο μέρος, με αποτέλεσμα να είναι πολύ μικρότερη των 7 χιλιομέτρων”.

8. Στη συνέχεια, σύμφωνα με το από 10-03-2015 πρακτικό της Επιτροπής διαγωνισμού, το οποίο εγκρίθηκε με τη με αριθ. 40/2015 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής (απόσπασμα Πρακτικού της με αρ. 4/2015 Συνεδρίασης), απερρίφθησαν οι ανωτέρω ενστάσεις για τους λόγους που αναφέρονται παρακάτω:

1. Ως προς τις εταιρίες “Χατζηβασίλης Κ. Άλκης” και “Μπουλουμπάση Κωνσταντία”: “Ο ισχυρισμός ότι είναι ασφαλιστικά ενήμερος ως προς τον ΟΑΕΕ και το ότι από τη διακήρυξη δεν προκύπτει η υποχρέωση υποβολής του εν λόγω αποδεικτικού ενημερότητας κρίνεται αβάσιμος, διότι στο άρθρο 6.1 ενότητα Α, παράγραφος 3 της 331/9-1-2015 Διακήρυξης ζητείται: “Το πιστοποιητικό αφορά όλα τα ταμεία στα οποία καταβάλλονται εισφορές από τον εργοδότη για όλους τους απασχολούμενους με οποιαδήποτε σχέση εργασίας στην επιχείρηση του συμμετέχοντος, συμπεριλαμβανομένων των εργοδοτών που είναι ασφαλισμένοι σε διαφορετικούς οργανισμούς κοινωνικής ασφάλισης και όχι μόνο τους ασφαλισμένους στο Ίδρυμα Κοινωνικών Ασφαλίσεων (Ι.Κ.Α.)”. Ο ισχυρισμός ότι η εκ παραδρομής παράληψη της φράσης στην υπεύθυνη δήλωση ότι “Η επιχείρηση δεν υπόκειται σε τυχόν νομικούς περιορισμούς λειτουργίας” δεν είναι ουσιώδης, κρίνεται αβάσιμος, διότι σε διαφορετική περίπτωση δεν δηλώνεται το ίδιο το γεγονός ότι

η επιχείρηση δεν υπόκειται σε τυχόν περιορισμούς λειτουργίας, που απαιτεί η διακήρυξη. Επιπλέον δεν εξασφαλίζονται οι δεσμεύσεις και οι συνέπειες που επιφέρει το ίδιο το κείμενο και η φύση της υπεύθυνης δήλωσης του Ν. 1599/86 στον δηλούντα.”

2. Ως προς την εταιρία “Χαλκίδου Αλεξ. Πελαγιά”: “Ο ισχυρισμός ότι η ενημερότητα του ΙΚΑ και ΟΑΕΕ, αρκούν για να αποδείξουν ότι δεν υπάρχουν οφειλές προς τα ασφαλιστικά ταμεία, χωρίς να είναι απαραίτητη η υπεύθυνη δήλωση όπου “να δηλώνονται οι ασφαλιστικοί φορείς στους οποίους είναι ασφαλισμένοι οι απασχολούμενοι στην επιχείρηση και σε αντίθετη περίπτωση θα δηλώνεται η μη απασχόληση προσωπικού”, κρίνεται αβάσιμος, διότι με την υπεύθυνη δήλωση εξασφαλίζεται η ενημέρωση της υπηρεσίας για τυχόν ύπαρξη λοιπών ασφαλιστικών ταμείων και η αναγκαιότητα προσκόμισης επιπλέον ασφαλιστικής ενημερότητας από την πιθανή ασφάλιση προσωπικού και σε αυτά τα ταμεία ή η μη αναγκαιότητα υποβολής της, στην περίπτωση μη απασχόλησης προσωπικού.

Οι ισχυρισμοί για την ορθότητα των υπεύθυνων δηλώσεων που δε φέρουν σφραγίδα, ημερομηνία και όνομα φορέα στον οποίο υποβάλλονται, κρίνονται αβάσιμοι για τους κάτωθι λόγους: 1) Η μη αναγραφή της ημερομηνίας δεν εξασφαλίζει την ημερομηνία σύνταξης της υπεύθυνης δήλωσης, όπου σύμφωνα με τη διακήρυξη πρέπει να είναι από την ημερομηνία τελευταίας δημοσίευσης στον τύπο έως και την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών. Η ψηφιακή υπογραφή δηλώνει την ημερομηνία ψηφιακής υπογραφής ενός εγγράφου και όχι την ημερομηνία σύνταξής του. 2) Η μη αναγραφή στην υπεύθυνη δήλωση του φορέα στον οποίο υποβάλλεται, δεν αντικαθίσταται από το γεγονός ότι υποβλήθηκε μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ και για τον συγκεκριμένο διαγωνισμό του Δήμου Ελασσόνας, διότι με τη μη αναγραφή του φορέα υποβολής, δεν εξασφαλίζονται οι δεσμεύσεις και οι συνέπειες που επιφέρει το ίδιο το κείμενο και η φύση της υπεύθυνης δήλωσης του Ν.1599/86 στον δηλούντα από τον ίδιο το φορέα. 3) Ο ισχυρισμός ότι η έλλειψη σφραγίδας είναι επουσιώδης παράληψη, καλυπτόμενη από την ύπαρξη ψηφιακής υπογραφής, κρίνεται αβάσιμος, διότι η σφραγίδα εξασφαλίζει την υποβολή της υπεύθυνης δήλωσης με την επιχειρηματική του ιδιότητα και όχι με αυτή του φυσικού προσώπου.

Ο ισχυρισμός, στην υποβληθείσα υπεύθυνη δήλωση, ότι η απόσταση μεταξύ πρατηρίου και Τσαριτσάνης είναι μικρότερη των 7 χιλιομέτρων, κρίνεται αβάσιμος, γιατί από έγγραφο της Διεύθυνσης Τεχνικών Έργων της Περιφέρειας Θεσσαλίας προκύπτει απόσταση μεγαλύτερη των 9 χλμ.”

Επιπλέον, με το με αριθ. πρωτ. 7243/08-04-2015 συμπληρωματικό έγγραφό της προς την Αρχή, η Διεύθυνση Οικονομικών Υπηρεσιών του Δήμου Ελασσόνας, διευκρινίζει ότι για την μετάβαση από τον οικισμό του Στεφανόβουνου στην Τσαριτσάνη απαιτείται η διέλευση από την Ελασσόνα, ενώ παράλληλα προσκομίζει τα ως άνω έγγραφα της Περιφέρειας Θεσσαλίας, με τα οποία βεβαιώνεται ότι η χιλιομετρική απόσταση μεταξύ Ελασσόνας–Τσαριτσάνης είναι 4,7 χιλιόμετρα και η απόσταση μεταξύ Ελασσόνας–Στεφανόβουνου 5,6 χιλιόμετρα.

9. Ακολούθως, με το από 18-03-2015 πρακτικό της, η επιτροπή του διαγωνισμού προχώρησε στην αποσφράγιση της οικονομικής προσφοράς του υποψηφίου Γκέκα Δημήτριου και κατόπιν ελέγχου γνωμοδότησε:

α) για την ανάθεση της προμήθειας των καυσίμων των ομάδων 3-5-7-9-11-13-15-17-19 στην εν λόγω εταιρία με συνολικό ποσοστό έκπτωσης 4,38% και τελικό ποσό σύμβασης χωρίς Φ.Π.Α. 417.479,23 ευρώ,
β) για την απ' ευθείας ανάθεση με διαπραγμάτευση από το Δημοτικό Συμβούλιο των ομάδων 1-2-4-6-8-10-12-14-16-18, όπου δε δόθηκαν προσφορές, είτε οι προσφορές κρίθηκαν ως μη αποδεκτές, χωρίς τροποποίηση των όρων και των τεχνικών προδιαγραφών της με αριθ. 331/09-01-2015 διακήρυξης και παρέπεμψε τη γνωμοδότηση με όλα τα δικαιολογητικά:

α) στην Οικονομική Επιτροπή για έγκριση του πρακτικού,

β) στο Δημοτικό Συμβούλιο για να προβεί σε απ' ευθείας ανάθεση με διαπραγμάτευση για τις ομάδες καυσίμων όπου δεν υπεβλήθησαν προσφορές ή αυτές δεν έγιναν αποδεκτές.

10. Στη συνέχεια, με τη με αριθ. 44/24.03.2015 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, εγκρίθηκε το από 18-03-2015 πρακτικό της Επιτροπής διενέργειας διαγωνισμού και αξιολόγησης αποτελεσμάτων, σχετικά με την ανάθεση της προμήθειας καυσίμων για τις ομάδες 3-5-7-9-11-13-15-17-19 και την παραπομπή στο

Δημοτικό Συμβούλιο για τη διενέργεια απ' ευθείας ανάθεσης με διαπραγμάτευση, χωρίς τροποποίηση των όρων και των τεχνικών προδιαγραφών της με αριθ. 331/09-01-2015 διακήρυξης, για τις ομάδες 1-2-4-6-8-10-12-14-16-18.

11. Τέλος, με τη με αριθ. πρωτ. 7242/08-04-2015 βεβαίωση, ο Δήμαρχος Ελασσόνας γνωστοποιεί στην Αρχή, ότι: *“Δεν εκκρεμοούν ενστάσεις, προσφυγές, αιτήσεις ασφαλιστικών μέτρων ή άλλα ένδικα μέσα κατά του κύρους της διαγωνιστικής διαδικασίας του υπ' αριθ. 331/9-1-2015 διαγωνισμού για την προμήθεια υγρών καυσίμων 2015-16 όλων των Νομικών Προσώπων του Δήμου Ελασσόνας”*.

12. Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος, με το με αρ. πρωτ. 6177/26-03-2015 αίτημά του προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (εφεξής Αρχή), που παρελήφθη από την Αρχή στις 27-03-2015 (αρ. πρωτ. εισερχ. 1411), όπως αυτό συμπληρώθηκε, κατόπιν σχετικού αιτήματος της Αρχής, με το αριθμ. πρωτ. 7243/08-04-2015 όμοιο έγγραφο (αριθμ. πρωτ. εισερχ. 1613/09-04-2015) 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, για την ανάθεση σύμβασης με αντικείμενο την προμήθεια καυσίμων πετρελαίου κίνησης, βενζίνης αμόλυβδης και υγραερίου για τις ανάγκες του Δήμου και των νομικών προσώπων του, συνολικού προϋπολογισμού 402.365,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για το έτος 2015.

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 ανατετουσών 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. Στα άρθρα 134 (ΕΘΝΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΩΝ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ) και 136 (Υποχρέωση χρήσης ΕΣΗΔΗΣ) του Ν.4281/14 (ΦΕΚ 160 Α/08082014): “Μέτρα στήριξης και ανάπτυξης της ελληνικής οικονομίας, οργανωτικά θέματα Υπουργείου Οικονομικών και άλλες διατάξεις”, ορίζεται ότι : «...134. Οι διατάξεις του παρόντος Τίτλου εφαρμόζονται κατά την ανάθεση και εκτέλεση, με τη χρήση Τεχνολογιών Πληροφορικής και Επικοινωνιών (ΤΠΕ), δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών του Μέρους Β΄ του παρόντος από αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς. Μπορεί επίσης να εφαρμόζονται στις συμβάσεις παραχώρησης δημοσίων έργων και στις συμβάσεις του ν. 3389/2005 (Α΄ 232), εφόσον τούτο ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. [...] 136. 1. Οι αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς υποχρεούνται να χρησιμοποιούν το ΕΣΗΔΗΣ σε όλα τα στάδια της διαδικασίας ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων του παρόντος, από την υποβολή του αιτήματος μέχρι την υπογραφή και την εκτέλεση των συμβάσεων αυτών, με εκτιμώμενη αξία ίση ή ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, χωρίς να συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ. Με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας ο χρόνος έναρξης υποχρεωτικής εφαρμογής του συνόλου ή μέρους από τις διατάξεις του παρόντος τίτλου μπορεί να μετατίθεται, σε όλες ή ορισμένες κατηγορίες δημοσίων συμβάσεων, για όλες ή για ορισμένες αναθέτουσες αρχές και σε όλες τις αποφάσεις ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων ή σε μέρη αυτών...». Επιπλέον, με την παρ. 3 του άρθρου 201 του ίδιου Νόμου, ορίζεται ότι : «3. Η ισχύς των άρθρων 134 έως 138, αρχίζει ως προς τις προμήθειες και υπηρεσίες, όσον αφορά τους φορείς της Κεντρικής Διοίκησης όπως ορίζεται στο άρθρο 14 του ν. 4270/2014 την 1η Ιουλίου 2014, όσον αφορά τους φορείς της Γενικής Κυβέρνησης την 1η Οκτωβρίου 2014 και όσον αφορά το σύνολο του δημόσιου τομέα την 1η Οκτωβρίου 2015. [...]».

18. Με την υπ' αριθ. Π1/2390 απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας (ΦΕΚ 2677/Β/2013) καθορίστηκαν οι Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.).

19. 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».

20. 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 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.

21. Στο άρθρο 24 παρ. 1 περ. α' του ιδίου π.δ., «Διαδικασία με διαπραγμάτευση, με δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού» (άρθρο 30 οδηγίας 2004/18/ΕΚ), ορίζεται: «Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, αφού προηγηθεί δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) Σε περίπτωση μη κανονικών προσφορών ή κατάθεσης προσφορών που είναι απαράδεκτες σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, τηρουμένων των οριζόμενων στις διατάξεις των άρθρων 28, 39 έως 52 και 55, έπειτα από ανοικτή ή κλειστή διαδικασία ή ανταγωνιστικό διάλογο, με την προϋπόθεση ότι οι αρχικοί όροι της σύμβασης δεν τροποποιούνται ουσιωδώς. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να μη δημοσιεύουν προκήρυξη διαγωνισμού, εάν στη διαδικασία με διαπραγμάτευση περιλαμβάνουν όλους τους προσφέροντες που πληρούν τα κριτήρια των άρθρων 43 έως 50 και οι οποίοι, κατά την ανοικτή ή κλειστή διαδικασία ή τον προηγηθέντα ανταγωνιστικό διάλογο, υπέβαλαν παραδεκτές προσφορές [...]».

22. 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, [...]».

23. 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 [...]».

24. Στο Παράρτημα VIIA του Π.Δ. 60/2007 ορίζονται ως πληροφορίες που πρέπει να περιλαμβάνονται στις προκηρύξεις δημοσίων συμβάσεων μεταξύ άλλων οι εξής:

7. Εάν οι συμβάσεις υποδιαιρούνται σε τμήματα, αναφορά της δυνατότητας για τους οικονομικούς φορείς να υποβάλλουν προσφορά για ένα, περισσότερα ή/και για όλα τα τμήματα.

8. Προθεσμία ολοκλήρωσης των έργων/προμηθειών/υπηρεσιών ή διάρκεια της σύμβασης έργων/προμηθειών/υπηρεσιών.

14. Κατά περίπτωση, απαιτούμενες εγγυήσεις.

21. Χρονικό διάστημα κατά το οποίο ο προσφέρων δεσμεύεται από την προσφορά του [...].

III. Νομική Εκτίμηση

25. Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Ελασσόνας αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας, με

την έννοια της περίπτωσης γ της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του π.δ. 60/2007. Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 402.365,00€ 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.

26. 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 συσταλτικής 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).

27. Η Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., έχουσα το δικαίωμα υπαγωγής κάθε υποβληθέντος αιτήματος στην ορθή διάταξη νόμου, κρίνει ότι, εν προκειμένω, με βάση τα πραγματικά περιστατικά που επικαλείται στο αίτημά της η αναθέτουσα αρχή, τυγχάνει εξέτασης η εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 24, παρ. 1 περ. α' του Π.Δ. 60/07 για τα τμήματα -ομάδες 2, 4, 6, 10 και 12 για τα οποία οι υποβληθείσες προσφορές απορρίφθηκαν στο στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής και του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α του π.δ. 60/2007 για τα τμήματα 1, 8, 14, 16 και 18 για τα οποία δεν υπεβλήθη καμία προσφορά .

Ειδικότερα:

A. Η εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 24, παρ. 1 περ. α' του π.δ. 60/2007, βάσει της οποίας οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, με δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, προϋποθέτει:

α) Να έχει προηγηθεί ανοικτή ή κλειστή διαδικασία.

β) Να έχουν υποβληθεί κατά την ανωτέρω (υπό σημείο α) νομίμως διεξαχθείσα και προηγηθείσα ανοικτή ή κλειστή διαδικασία μη κανονικές ή απαράδεκτες προσφορές σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις.

γ) Να μην τροποποιούνται ουσιαδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης κατά την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση.

B. 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.

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.

Επισημαίνεται ότι σχετικά με τις ως άνω όμοιες Α.α) και Β.α) προϋποθέσεις, όπως παγίως έχει κριθεί, η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, κατ' εφαρμογή τόσο της περ. α της παρ. 1 του άρθρου 24 όσο και 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).

28. Εν προκειμένω, από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης και αξιολογώντας τη συνδρομή των προϋποθέσεων εφαρμογής των ανωτέρω διατάξεων, προκύπτουν τα ακόλουθα:

Ι. Ως προς την προϋπόθεση της προηγούμενης νομίμως διεξαχθείσας ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας:

Ο Δήμος Ελασσόνας προκήρυξε διεθνή ανοικτό διαγωνισμό με τη χρήση του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., για την προμήθεια καυσίμων για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και των νομικών προσώπων του, για το έτος 2015, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 939.390,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., στο πλαίσιο του οποίου για ορισμένα τμήματα δεν υπεβλήθη καμία προσφορά (ομάδες 1, 8, 14, 16 και 18), ενώ για άλλα τμήματα (ομάδες 2, 4, 6, 10 και 12) οι υποβληθείσες προσφορές απορρίφθηκαν στο στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής.

Ωστόσο, πέραν του γεγονότος ότι με βάση την παρ. 4.3 “*Τόπος – Χρόνος διενέργειας του διαγωνισμού*” του άρθρου 4 “*Αναθέτουσα Αρχή - Χρόνος και τόπος του διαγωνισμού*” της διακήρυξης, η προθεσμία υποβολής προσφορών των υποψηφίων φαίνεται να περιορίσθηκε υπέρμετρα (από 09-02-2015 και ώρα 08.00 έως 20-02-2015 και ώρα 15.00), κατά τρόπο αντίθετο με την προβλεπόμενη κατά το νόμο (άρθρο 32 του πδ 60/2007) ελάχιστη προθεσμία παραλαβής προσφορών, από τα στοιχεία του φακέλλου της κρινόμενης υπόθεσης σε σχέση με τον διενεργηθέντα διαγωνισμό, διαπιστώνεται προεχόντως η κατωτέρω ουσιώδης νομική πλημμέλεια, στην τήρηση των διατυπώσεων δημοσιότητας σε ευρωπαϊκό επίπεδο.

Ειδικότερα, σύμφωνα με το άρθρο 8, πεδίο 5 της διακήρυξης “*Κατάρτιση και υποβολή προσφορών*”: “*Ο χρόνος ισχύος των προσφορών είναι εξήντα (60) ημερολογιακές ημέρες, προσμετρούμενες από την επομένη της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών του διαγωνισμού, με δυνατότητα παράτασης για 30 επιπλέον ημέρες*”. Αντίθετα, στο πεδίο IV.3.7) του εντύπου της Ε.Ε.Ε.Ε. “*Ελάχιστη απαιτούμενη χρονική διάρκεια ισχύος της προσφοράς*”, αναφέρεται: “*Διάρκεια σε μήνες 12 (από την αναφερόμενη ημερομηνία παραλαβής των προσφορών)*”.

Συνεπώς, στην προκειμένη περίπτωση προκύπτει ότι οι πληροφορίες που δημοσιεύθηκαν σε εθνικό επίπεδο αναφορικά με τους ανωτέρω όρους, ήταν διαφορετικές από αυτές που εστάλησαν στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή, κατά παράβαση της διάταξης της παραγράφου 5 του άρθρου 30 του Π.Δ. 60/2007.

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: εάν οι συμβάσεις υποδιαιρούνται σε τμήματα, οι απαιτούμενες εγγυήσεις, η διάρκεια της σύμβασης, το χρονικό διάστημα κατά το οποίο ο προσφέρων δεσμεύεται από

την προσφορά του κλπ.) στον ημεδαπό τύπο και την Ε.Ε.Ε., η οποία δεν επιτρέπεται να περιέχει πληροφορίες διαφορετικές από τις δημοσιευόμενες στον ελληνικό τύπο.

Επισημαίνεται μάλιστα ότι η παράβαση ή η πλημμελής τήρηση των διατυπώσεων δημοσιότητας συνιστά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας του διαγωνισμού, η οποία ενδέχεται να πλήξει τις αρχές του ανταγωνισμού, της πρόσβασης στις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και της διαφάνειας και καθιστά μη νόμιμη την αγωνιστική διαδικασία, με επακόλουθο τη μη νόμιμη προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης (βλ ΕλΣυν VI Τμήμα 935/2013, 408/2012, 2654/2012, 2263/2011 κλπ).

Εν όψει των ανωτέρω εκτεθέντων, διαπιστώνεται ότι δεν τυγχάνουν εφαρμογής τα άρθρα 24, παρ. 1, περ. α' και 25, παρ. 1, περ. α' του Π.Δ. 60/2007 για την προμήθεια ειδών καυσίμων κίνησης, για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου Ελασσόνας και των νομικών προσώπων του, καθώς διαπιστώθηκε η ως άνω ουσιώδης νομική πλημμέλεια που αφορά τις διατυπώσεις δημοσιότητας κατά τη διενέργεια του προηγηθέντος δημόσιου ανοικτού διαγωνισμού.

Κατόπιν των ανωτέρω, λόγω μη συνδρομής του όρου της προηγούμενης νόμιμης διεξαγωγής της διαδικασίας του διαγωνισμού, παρέλκει η εξέταση των λοιπών όρων προσφυγής στην διαδικασία της διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 24.1.α και 25.1.α. του π.δ. 60/2007 .

II. Περαιτέρω, επισημαίνονται τα κατωτέρω ως προς:

(i) τους όρους της με αριθ. 331/09-01-2015 αναλυτικής διακήρυξης:

Εξετάζοντας, κατά τα προαναφερόμενα (Ιστορικό υπό 4) της παρούσας, τους τεθέντες επί ποινή αποκλεισμού όρους των στοιχείων υπ' αριθμ. 10, 11 και 12 της παρ. 6.1.Α του άρθ. 6 της διακήρυξης (βλ. *"6.1 Τα δικαιολογητικά συμμετοχής στο διαγωνισμό είναι τα εξής: Α) [...] 10. Άδεια λειτουργίας πρατηρίου υγρών καυσίμων, από την αρμόδια υπηρεσία σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία. 11. Υπεύθυνη δήλωση Ν. 1599/86 του συμμετέχοντος με την οποία θα δηλώνει τα στοιχεία διεύθυνσης του πρατηρίου υγρών καυσίμων καθώς και ότι αυτό δεν βρίσκεται σε απόσταση μεγαλύτερη των επτά (7) χιλιομέτρων του χώρου στάθμευσης των οχημάτων από την έδρα της εκάστοτε Δημοτικής Ενότητας για την οποία δίνεται προσφορά. 12. Σε περίπτωση που το πρατήριο βρίσκεται σε απόσταση μεγαλύτερη των επτά (7) χιλιομέτρων από το χώρο στάθμευσης των οχημάτων του Δήμου (Αναπαύσεως και Λ. Πεντέλης), Υπεύθυνη δήλωση Ν. 1599/86 με την οποία θα δηλώνει τα στοιχεία διεύθυνσης του πρατηρίου υγρών καυσίμων καθώς και ότι αναλαμβάνει την ευθύνη για την έγκαιρη, σωστή και χωρίς οποιοδήποτε πρακτικό πρόβλημα για την αναθέτουσα αρχή, παράδοση των καυσίμων εντός των διοικητικών ορίων του Δήμου και σε χώρο που θα καθορίζεται στη σύμβαση, στα οχήματα και μηχανήματα αυτού.[...]"*),

και έχοντας υπόψη τον προαναφερόμενο όρο του άρθρου 5 *"Δεκτοί στο διαγωνισμό"* της διακήρυξης (*"... Καθώς ο Δήμος δεν διαθέτει δεξαμενές για καύσιμα κίνησης (πετρέλαιο – βενζίνη αμόλυβδη), ο συμμετέχων για τα είδη της ομάδας των καυσίμων (ΠΕΤΡΕΛΑΙΟ ΚΙΝΗΣΗΣ ΚΑΙ BENZINΗ ΑΜΟΛΥΒΔΗ ΚΑΙ LPG ΓΙΑ ΤΑ ΟΧΗΜΑΤΑ ΚΑΙ ΤΑ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΑ) θα πρέπει να διαθέτει πρατήριο καυσίμων για την τροφοδοσία των οχημάτων."*), διαπιστώνεται ότι:

Πέρα από την ασάφεια που προκύπτει από τα ανωτέρω, ως προς το σημείο από το οποίο οφείλει το πρατήριο να απέχει άνω των 7 χλμ. προκειμένου να υποχρεούται ο ενδιαφερόμενος στην υποβολή υπεύθυνης δήλωσης (από την έδρα της εκάστοτε Δημοτικής Ενότητας ή από το χώρο στάθμευσης των οχημάτων του Δήμου - Αναπαύσεως και Λ. Πεντέλης), προκύπτει επίσης κριτήριο συμμετοχής στο διαγωνισμό, ειδικά όσον αφορά τους οικονομικούς φορείς που διαθέτουν πρατήριο καυσίμων σε απόσταση μεγαλύτερη των 7 χλμ., το οποίο (κριτήριο) όμως φαίνεται να μην έχει ορισθεί κατά τρόπο σαφή και αντικειμενικό, καθώς υποχρεώνει την εν λόγω κατηγορία προσφερόντων, προκειμένου να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό, να δεσμευθούν εγγράφως και επί ποινή αποκλεισμού για την έγκαιρη και απρόσκοπτη παράδοση των καυσίμων κίνησης στα οχήματα και μηχανήματα του Δήμου εντός των διοικητικών ορίων αυτού, πλην όμως σε τόπο μη καθοριζόμενο στη διακήρυξη, ο οποίος θα καθοριζόταν στη σύμβαση, άρα σε τόπο που δεν τους ήταν γνωστός κατά το στάδιο της προετοιμασίας και υποβολής της προσφοράς τους, γεγονός που ενδεχομένως να απέτρεψε την εν λόγω κατηγορία ενδιαφερομένων οικονομικών φορέων από το να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό, δεδομένου ότι εξ' αυτού δεν κατέστησαν

αντικειμενικά σε θέση να συνυπολογίσουν στην προσφορά τους και την παράμετρο του εμπλεκόμενου κόστους μεταφοράς για την επιτόπου παράδοση των καυσίμων κίνησης.

Σε κάθε περίπτωση, εφόσον η αναθέτουσα αρχή το έκρινε απαραίτητο και δικαιολογημένο, βάσει του ειδικότερου αντικειμένου της υπό ανάθεση σύμβασης και των λοιπών συνθηκών εκτέλεσής της, είχε την ευχέρεια αφενός να περιλάβει στη διακήρυξη τον οποιονδήποτε όρο σαφούς γεωγραφικού περιορισμού του διαθέσιμου πρατηρίου υγρών καυσίμων αποκλειστικά ως όρο εκτέλεσης της σύμβασης και όχι μεταξύ των όρων των σχετικών με το δικαίωμα συμμετοχής στο διαγωνισμό, από τους οποίους εξαρτάται ο αποκλεισμός των ενδιαφερομένων οικονομικών φορέων (βλ. και σελ. 8-9 της Κατευθυντήριας Οδηγίας 2 (ΑΔΑ: 61620ΞΤΒ-4ΕΓ) της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. με θέμα «*Σύνταξη διακηρύξεων και τευχών διαγωνισμού προς αποφυγή συνήθων πλημμελειών των όρων αυτών*»), αφετέρου να καθορίσει εκ των προτέρων και τουλάχιστον στη διακήρυξη τον τόπο παράδοσης των καυσίμων κίνησης στα οχήματα και μηχανήματα της αναθέτουσας αρχής.

Τέλος, πρέπει να σημειωθεί ότι ο προαναφερόμενος όρος του άρθρου 5 της διακήρυξης (“[...] ο συμμετέχων για τα είδη της ομάδας των καυσίμων (ΠΕΤΡΕΛΑΙΟ ΚΙΝΗΣΗΣ ΚΑΙ BENZΙΝΗ ΑΜΟΛΥΒΔΗ ΚΑΙ LPG ΓΙΑ ΤΑ ΟΧΗΜΑΤΑ ΚΑΙ ΤΑ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΑ) θα πρέπει να διαθέτει πρατήριο καυσίμων για την τροφοδοσία των οχημάτων.”) δεν περιλαμβάνει, όπως και κανείς άλλος όρος της διακήρυξης, ρητή αναφορά ως προς τη δυνατότητα του προσφέροντα για την εκπλήρωση του όρου μέσω επίκλησης της δάνειας τεχνικής ικανότητας τρίτου φορέα (κατά παρ. 3, 4 και 6 του άρθ. 46 π.δ/τος 60/2007) ούτε και στον τρόπο απόδειξης της επικαλούμενης δάνειας τεχνικής ικανότητας (πχ. με υποβολή σχετικής υπεύθυνης δήλωσης του προσφέροντος και του τρίτου φορέα στον υποφάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής), γεγονός το οποίο ενδέχεται να συντέινει, συνδυαστικά με τα προεκτεθέντα, στο εν μέρει άγονο αποτέλεσμα του διαγωνισμού, αποτρέποντας ενδεχομένως από τη συμμετοχή τους στο διαγωνισμό τους οικονομικούς φορείς, οι οποίοι διατηρούν πρατήριο καυσίμων εκτός των διοικητικών ορίων του Δήμου, καθώς είναι αμφίβολο εάν ο όρος “να διαθέτει πρατήριο καυσίμων” γίνεται πλήρως κατανοητός από το μέσο συνετό άνθρωπο του κλάδου της προμήθειας καυσίμων ως προς το ότι δεν δεσμεύει τον προσφέροντα αποκλειστικά και μόνον να διατηρεί ιδιόκτητο πρατήριο, αλλά συμπεριλαμβάνει και την προαναφερθείσα έννοια του συνεργαζόμενου (δάνειου) πρατηρίου καυσίμων τρίτου φορέα (σχετ. η με αριθ. 66/2015 απόφαση της Αρχής).

(ii) τη διεξαγωγή του διαγωνισμού:

Σύμφωνα με το με αριθ. 7243/08-04-2015 συμπληρωματικό έγγραφο του Δήμου Ελασσόνας προς την Αρχή, όπου παρέχονται διευκρινήσεις ως προς την πρόσθετη επικοινωνία με τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς, διαπιστώθηκε ότι την 22η Ιανουαρίου και πριν την έναρξη υποβολής των προσφορών των οικονομικών φορέων, παρασχέθηκαν από την αναθέτουσα αρχή με τη σήμανση “προς όλους τους συμμετέχοντες” οι εξής συμπληρωματικές πληροφορίες: “*Αρνητικό ποσοστό έκπτωσης σε διαγωνισμούς πετρελαιοειδών. Όπως είναι γνωστό, με το άρθρο 63 του Ν.4257/2014 ορίστηκε ότι “Το ποσοστό έκπτωσης που προβλέπεται στο άρθρο 41 του π.δ. 173/1990 και στο άρθρο 42 της υπ’ αριθμ. 11389/1993 απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών (ΕΚΠΟΤΑ), στους διαγωνισμούς πετρελαιοειδών, υπολογίζεται στη διαμορφούμενη, για έκαστο είδος, μέση τιμή της περιοχής, του Παρατηρητηρίου Τιμών Υγρών Καυσίμων του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας, όπως αυτή ορίζεται στη διακήρυξη του διαγωνισμού. Το ανωτέρω ποσοστό μπορεί να είναι και αρνητικό, χωρίς να υπερβαίνει το 5%.” Ωστόσο, με τις Ελ.Συν.Κλιμ. ΣΤ Πράξεις 207/2014 και 210/2014 κρίθηκε ότι η ρύθμιση του άρθρου 63 εδ. β του ν. 4257/2014 ελέγχεται ως αυθαίρετη και αντίθετη προς τη συνταγματική αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης, και δεν πρέπει να εφαρμοστεί. Συνακόλουθα, η σχετική διακήρυξη του διαγωνισμού και η ανάθεση της ελεγχόμενης σύμβασης κατ’ εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 63 του ν. 4257/2013, με αρνητικό ποσοστό έκπτωσης, πάσχει και δεν είναι νόμιμη, λόγω αντίθεσης της τελευταίας διάταξης προς τη συνταγματική αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης. Αναμένουμε τις αποφάσεις που θα εκδοθούν επί του θέματος μετά τις αιτήσεις ανάκλησης. Για το λόγο αυτό παρακαλούνται οι κ.κ. προμηθευτές να αποφύγουν να “δώσουν” αρνητικό ποσοστό έκπτωσης για να μην υπάρξει μελλοντικό κώλυμα στην υπογραφή της σύμβασης από το Ελεγκτικό Συνέδριο. Επισυνάπτονται δύο σχετικές αποφάσεις του Ελεγκτικού Συνεδρίου προς ενημέρωσή”.*

Οι ανωτέρω συμπληρωματικές πληροφορίες, που παρότρυναν τους υποψήφιους οικονομικούς φορείς να μην κάνουν χρήση της δυνατότητας, που ρητά προβλέπεται από την αναλυτική διακήρυξη του διαγωνισμού, σχετικά με την υποβολή προσφοράς με αρνητικό ποσοστό έκπτωσης, ενδέχεται να δημιούργησαν σύγχυση στους ενδιαφερόμενους ή και να απέτρεψαν την υποβολή σχετικής προσφοράς. Τονίζεται επίσης ότι, σε κάθε περίπτωση, εφόσον οι ως άνω πληροφορίες είχαν κριθεί απαραίτητες και αιτιολογημένες, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να προχωρήσει σε τροποποίηση του σχετικού όρου της διακήρυξης του διαγωνισμού μέσω της νόμιμης διαδικασίας και να τηρήσει όλες τις απαιτούμενες κατά το νόμο διατυπώσεις δημοσιότητας .

29. 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 στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις λοιπές διατάξεις του άρθρου 24 ή του άρθρου 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 Αρχή ομόφωνα αποφασίζει:

Τη μη παροχή σύμφωνης γνώμης, επί του αιτήματος του Δήμου Ελασσόνας, 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, κατά τις διατάξεις των άρθρων 24 παρ. 1 περ. α και 25 παρ. 1 περ. α του π.δ. 60/2007, για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας καυσίμων κίνησης για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου, έτους 2015, συνολικού προϋπολογισμού 402.365,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., λόγω μη συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 29.04.2015
Θεωρήθηκε
Ο Αναπληρωτής Πρόεδρος

Χρήστος Δετσαρίδης