



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

ΑΠΟΦΑΣΗ

101 /2015

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 13^η Μαΐου του έτους δύο χιλιάδες δεκαπέντε (2015) ημέρα Τετάρτη και ώρα 10.30, και επί της οδού Λεωφόρος Κηφισίας 7, 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. Πρόεδρος: Ράικος Δημήτριος
2. Αντιπρόεδρος: Μπουσουλέγκα Χριστίνα
3. Μέλη: Καραμανλής Ευάγγελος

Κουλούρη Ιωάννα

Λουρίκας Δημήτριος

Σταθακόπουλος Δημήτριος

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

Γραμματέας: Τσιάβου Στυλιανή

Εισηγητής: Φουντουκίδης Ιωάννης, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά τη διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστησαν ο Εισηγητής κ. Φουντουκίδης (μέσω τηλεδιάσκεψης), καθώς και η Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων κ. Καξιρή, οι οποίοι αποδεσμεύτηκαν πριν την έναρξη της διαδικασίας της ψηφοφορίας των μελών του Συμβουλίου της Αρχής και τη λήψη της απόφασης.

Ερώτημα: Το υπ' αρ. πρωτ. 2979/02.04.2015 αίτημα του Δήμου Νέας Ζίχνης προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. το οποίο παρελήφθη στις 07.04.2015 (αρ. πρωτ. εισερχ. 1559), ως αυτό συμπληρώθηκε με το υπ' αριθμ. πρωτ 3659/28.04.2015 έγγραφό του ανωτέρω Δήμου, το οποίο παρελήφθη από την Αρχή την 29.04.2015 και έλαβε αριθμό πρωτ. 1878.

Θέμα: Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή του Δήμου Νέας Ζίχνης στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, για την προμήθεια καυσίμων, για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και νομικών προσώπων αυτού, συνολικής προϋπολογιζόμενης αξίας 352.071,51€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α. (υπολογιζόμενη σε 286.237,00€ προ Φ.Π.Α.).

1. Με το υπ' αρ. πρωτ. 2979/02.04.2015 αίτημα του Δήμου Νέας Ζίχνης προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (εφεξής Αρχή) το οποίο παρελήφθη στις 07.04.2015 (αρ. πρωτ. εισερχ. 1559), ως αυτό συμπληρώθηκε με το υπ' αριθμ. πρωτ 3659/28.04.2015 έγγραφό του ανωτέρω Δήμου, το οποίο παρελήφθη από την Αρχή την 29.04.2015 και έλαβε αριθμό πρωτ. 1878, ο Δήμος αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ(δδ) Ν. 4013/2011, όπως ισχύει, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 1α του Π.Δ 60/2007, για την προμήθεια καυσίμων για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και νομικών προσώπων αυτού, για το έτος 2015 με δικαίωμα χρονικής παράτασης για δύο μήνες χωρίς επαύξηση του συμβατικού τιμήματος, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 352.071,51€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α. (υπολογιζόμενη σε 286.237,00€ προ Φ.Π.Α.), για τα οποία ο σχετικός προηγηθείς διεθνής ανοιχτός διαγωνισμός απέβη άγονος.

1. Ιστορικό-πραγματικά περιστατικά

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

2.1. Το Δημοτικό Συμβούλιο του Δήμου Νέας Ζίχνης, με την υπ' αριθμ. 190 απόφασή του (Απόσπασμα Πρακτικού της υπ' αριθμ. 16^{ης}/21.10.2014 Συνεδρίασης, με ΑΔΑ:Β8ΔΟΩΚΘ-5ΛΓ), ενέκρινε τη διενέργεια διεθνούς διαγωνισμού προμήθειας καυσίμων και λιπαντικών, για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου, του Κέντρου Προσχολικής Αγωγής Κοινωνικής Αλληλεγγύης και Αθλητισμού (Κ.Π.Α.Κ.Α.Α.), της πρωτοβάθμιας σχολικής επιτροπής, της δευτεροβάθμιας σχολικής επιτροπής και της κοινωφελούς επιχείρησης του Δήμου, για το έτος 2015, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 406.769,61€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α. (υπολογιζόμενη σε 330.707,00€ προ Φ.Π.Α.).

2.2. Με την υπ' αριθμ. 98/2014 απόφασή της (Απόσπασμα Πρακτικού της 18ης/25.11.2014 Συνεδρίασης με ΑΔΑ:765ΗΩΚΘ-ΒΘΩ), η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου, αφού έλαβε υπ' όψιν τη σχετική μελέτη του τμήματος προμηθειών του Δήμου για την προμήθεια καυσίμων και λιπαντικών για τις ανάγκες του Δήμου και νομικών προσώπων αυτού για το έτος 2015, ενέκρινε τις τεχνικές προδιαγραφές και τους όρους της διακήρυξης του διαγωνισμού με προϋπολογισμό δαπάνης 406.769,61€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α. (υπολογιζόμενη σε 330.707,00€ προ Φ.Π.Α.) και όρισε κριτήριο κατακύρωσης του διαγωνισμού τη χαμηλότερη τιμή.

2.3. Ακολούθως, ο Δήμαρχος Νέας Ζίχνης εξέδωσε την υπ' αριθμ. πρωτ. 15239/22.12.2014 σχετική διακήρυξη ανοικτού διαγωνισμού (με ΑΔΑΜ: 14PROC002496525 2014-12-22), για την προμήθεια καυσίμων και λιπαντικών για τις ανάγκες του Δήμου και νομικών προσώπων αυτού για το έτος 2015. Στη διακήρυξη οριζόταν ότι: «[...] με κριτήριο κατακύρωσης: Α) Όσον αφορά τα υγρά καύσιμα το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί τοις % στη νόμιμα διαμορφούμενη μέση τιμή λιανικής πώλησης, όπως αυτή πιστοποιείται από την Διεύθυνση Ανάπτυξης Περιφερειακής Ενότητας Σερρών, Τμήμα Εμπορίου και Τουρισμού της Περιφέρειας Κεντρικής Μακεδονίας κατά την ημέρα παράδοσης του είδους, σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 41 του ΕΚΠΟΤΑ και περ. (α) της παρ. 1 του άρθρου 42 του ΕΚΠΟΤΑ. Β) Όσο αφορά τα λιπαντικά τη χαμηλότερη τιμή στο σύνολο τους σύμφωνα με τον ΕΚΠΟΤΑ». Σύμφωνα με το άρθρο 3 της διακήρυξης, ο διαγωνισμός θα διενεργούνταν με τη χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ) μέσω της δικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr. Στο άρθρο 5.3. της διακήρυξης με τίτλο «*Τόπος-Χρόνος διενέργειας του διαγωνισμού*» οριζόταν ότι ημερομηνία έναρξης υποβολής προσφορών ήταν η 24.01.2015 και ώρα 08:00 ενώ ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 30.01.2015 και ώρα 15:00. Σύμφωνα με το άρθρο 6 της διακήρυξης, οι ενδιαφερόμενοι μπορούσαν να υποβάλλουν προσφορά για μία ή περισσότερες από τις έξι (6) ομάδες των προς προμήθεια ειδών, υπό την προϋπόθεση ότι θα καλύπτεται όλη η προβλεπόμενη από τον προϋπολογισμό ποσότητα της κάθε ομάδας, όπως αυτές αναφερόταν αναλυτικά στο σώμα της διακήρυξης. Στο άρθρο 8 της διακήρυξης, ορίστηκε ως εγγύηση συμμετοχής στο διαγωνισμό το ποσό που θα καλύπτει το 2% του προϋπολογισμού κάθε ομάδας, προ Φ.Π.Α., ενώ ως εγγύηση καλής εκτέλεσης της σύμβασης, το ποσό που θα καλύπτει το 2% της αξίας της σύμβασης που θα συναφθεί με τον προμηθευτή στον οποίο θα γίνει η κατακύρωση του διαγωνισμού, χωρίς το Φ.Π.Α.. Στο άρθρο 9 της διακήρυξης ορίστηκε ότι: «*9.2 ΥΠΟΦΑΚΕΛΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ [...] Οι διαγωνιζόμενοι μπορούν να υποβάλλουν προσφορά για μία ή περισσότερες ομάδες της προμήθειας, για τη συνολική ωστόσο προκηρυχθείσα ποσότητα της κάθε ομάδας*». Στο άρθρο 10 της διακήρυξης, ορίστηκε ότι, η ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών θα γινόταν τέσσερις (4) εργάσιμες ημέρες μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών και ώρα 11:00 π.μ..

2.4. Περίληψη της εν λόγω διακήρυξης, η οποία περιείχε τους ουσιώδεις όρους και στοιχεία της διακηρύξεως του διαγωνισμού, απεστάλη ηλεκτρονικά (την 17.12.2014) και δημοσιεύθηκε (την 20.12.2014) στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε) και δημοσιεύτηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβέρνησης (ΦΕΚ 762/24.12.2014). Η υπ' αριθμ. πρωτ. 15240/22.12.2014 περίληψη της διακήρυξης του διαγωνισμού, στην οποία αναφερόταν δημοσιεύθηκε στις εφημερίδες «ΕΛΕΥΘΕΡΟ ΒΗΜΑ», «ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ», «ΝΕΑ ΠΟΡΕΙΑ», «ΓΕΝΙΚΗ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ», «ΗΧΩ ΤΩΝ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ» στις 24.12.2014, αναρτήθηκε στον ιστότοπο ΔΙΑΥΓΕΙΑ (ΑΔΑ: ΒΑ20ΩΚΘ-ΙΙΔ), αναρτήθηκε στον πίνακα ανακοινώσεων του Δήμου την 22.12.2014, στην ιστοσελίδα του Δήμου www.dimos-neaszixnis.gr την 23.08.2014 και στην δικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ) την 22.12.2014.

2.5. Κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού, διαπιστώθηκε, όπως προκύπτει από το με ημερομηνία 06.02.2015 Πρακτικό υπ' αριθμ. 1, της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης του

διαγωνισμού, ότι κατατέθηκαν προσφορές από τρεις (3) οικονομικούς φορείς για το τμήμα του διαγωνισμού που αφορούσε την προμήθεια λιπαντικών για τις ανάγκες του Δήμου (Ομάδα ΣΤ της διακήρυξης), ενώ δεν κατατέθηκε καμία προσφορά για τα πέντε (5) τμήματα του διαγωνισμού που αφορούσαν την προμήθεια καυσίμων (ομάδες Α, Β, Γ, Δ, Ε της διακήρυξης) προϋπολογισθείσας δαπάνης 318.407,00€ προ Φ.Π.Α. (ήτοι 406.769,61€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α.).

2.6. Με την υπ' αριθμ 31/2015 απόφασή της (Απόσπασμα Πρακτικού της 5^{ης}/11.03.2015 Συνεδρίασης με ΑΔΑ: ΩΞΖ9ΩΚΘ-ΚΗΖ), η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου, μεταξύ άλλων αποφάσισε: «Εγκρίνει την ανάθεση της προμήθειας υγρών καυσίμων και λιπαντικών Δήμου Νέας Ζίχνης και Νομικών Προσώπων έτους 2014 που αφορά τις ΟΜΑΔΕΣ Α,Β,Γ,Δ,Ε (ΚΑΥΣΙΜΑ) με την διαδικασία της απευθείας ανάθεσης από το Δημοτικό Συμβούλιο λόγω ότι δεν υπήρχε συμμετοχή στο διαγωνισμό».

2.7. Με την υπ' αριθμ. 42 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου (Απόσπασμα Πρακτικών της 3ης/12.03.2015 Συνεδρίασης με ΑΔΑ: 61Ν1ΩΚΘ-Χ3Ν) εγκρίθηκε η: «απευθείας ανάθεση της προμήθειας καυσίμων στον : τον κ. Ματενόγλου Γρηγόριο με έδρα την Τ.Κ. Δραβήσκου για τις εξής ποσότητες :

- πετρέλαιο θέρμανσης για το Δήμο μέχρι 7.000 λίτρα

- πετρέλαιο θέρμανσης για το Κ.Π.Α.Κ.Α.Α. μέχρι 3.000 λίτρα

- πετρέλαιο θέρμανσης για την Α/θμια σχολική επιτροπή μέχρι 4.000 λίτρα

- πετρέλαιο θέρμανσης για την Β/θμια σχολική επιτροπή μέχρι 3.000 λίτρα

- πετρέλαιο κίνησης για το Δήμο μέχρι 11.000 λίτρα

- βενζίνη αμόλυβδη για το Δήμο μέχρι 300 λίτρα

- υγραέριο κίνησης για το Δήμο μέχρι 400 λίτρα

και μέχρι την υπογραφή της νέας σύμβασης από τους νέους προμηθευτές και μέχρι του συνολικού ποσού των 15.000,00 € με το Φ.Π.Α. για κάθε Νομικό Πρόσωπο και για το Δήμο».

2.8. Με το υπ' αριθμ. πρωτ. 3659/28.04.2015 έγγραφό του, ο Δήμος προσκόμισε τέσσερις (4) συμβάσεις που συνάφθηκαν την 17.03.2015 με τον κο Ματενόγλου Γρηγόριο συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 21.138,22€ προ Φ.Π.Α., ως ακολούθως:

– 12.195,12€ προ Φ.Π.Α. για την προμήθεια καυσίμων για το Δήμο Νέας Ζίχνης

– 2.682,93€ προ Φ.Π.Α. για την προμήθεια καυσίμων για το Κ.Π.Α.Κ.Α.Α.

– 3.577,24€ προ Φ.Π.Α. για την προμήθεια καυσίμων για τη Σχολική Επιτροπή Α/θμιας Εκπαίδευσης.

– 2.682,93€ προ Φ.Π.Α. για την προμήθεια καυσίμων για τη Σχολική Επιτροπή Β/θμιας Εκπαίδευσης.

2.9. Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος Νέας Ζίχνης αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.-ΔΗ.ΣΥ., κατ' άρθρο 25 παρ. 1α Π.Δ. 60/2007, προσκομίζοντας και το σχετικό Σχέδιο Απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου, προκειμένου να αναθέσει την προμήθεια καυσίμων και λιπαντικών συνολικού προϋπολογισμού 352.071,51€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α. (υπολογιζόμενη σε 286.237,00€ προ Φ.Π.Α.), έπειτα από τη διενέργεια διαπραγμάτευσης, για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και νομικών προσώπων αυτού. Στο σχετικό σχέδιο απόφασης μεταξύ άλλων

αναφέρει: «Τα συγκεκριμένα λίτρα που ανατέθηκαν με την υπ' αριθμ. 42/2015 απόφαση του Δ.Σ. καθώς επίσης και τα ποσά των συμβάσεων του Δήμου και των Ν.Π. που τελικά υπογράφησαν με τον Προμηθευτή [...] θα υπολογιστούν και θα αφαιρεθούν από την ανάθεση των νέων συμβάσεων που θα υπογραφούν».

II. Νομικό πλαίσιο

3. Το άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή σύμφωνης γνώμης, ορίζει τα ακόλουθα: «δδ) Οι αποφάσεις των αναθετουσών Αρχών που αφορούν προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 3 του π.δ. 59/2007 και των άρθρων 24 και 25 του π.δ. 60/2007, εξαιρουμένων των περιπτώσεων ανωτέρας βίας, εκδίδονται μετά από σύμφωνη γνώμη της Αρχής, εφόσον οι συμβάσεις αυτές εμπίπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω προεδρικών διαταγμάτων. [...]»

4. Η διάταξη του άρθρου 6 παρ. 1 του π.δ. 60/2007 «Προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ...» ορίζει:

“Το παρόν εφαρμόζεται στις δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών που δεν εξαιρούνται, δυνάμει των εξαιρέσεων που προβλέπονται στα άρθρα 16, 17 και 9 έως 15, και των οποίων η εκτιμώμενη αξία εκτός φόρου προστιθέμενης αξίας (Φ.Π.Α.) είναι ίση προς ή ανώτερη από τα ακόλουθα κατώτατα όρια:

α) 137.000 ευρώ, για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών, εκτός αυτών που καλύπτονται από την περίπτωση β) στοιχείο iii), που συνάπτονται από τις αναθέτουσες αρχές οι οποίες είναι κεντρικές κυβερνητικές αρχές του Παραρτήματος IV. [...]

β) 211.000 ευρώ, προκειμένου για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που συνάπτονται είτε i) από αναθέτουσες αρχές άλλες από εκείνες που αναφέρονται στο Παράρτημα IV, [...]”

Σημειώνεται ότι, σύμφωνα με το άρθρο 2 του αριθ. 1336/2013 Κανονισμού της Επιτροπής της 13ης 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 στα κατώτατα όρια εφαρμογής τους κατά τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων, το ως άνω ποσό αναπροσαρμόστηκε στις 134.000 και 207.000 ευρώ, αντιστοίχως.

5. Το άρθρο 8 παρ. 1,3 και 5 του ίδιου π.δ. ορίζει τα παρακάτω:

“1. Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας δημόσιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, εκτός Φ.Π.Α., όπως προσδιορίζεται από την αναθέτουσα αρχή. Στον υπολογισμό αυτό, λαμβάνεται υπόψη το εκτιμώμενο συνολικό ποσό, συμπεριλαμβανομένων τόσο του τυχόν προβλεπόμενου δικαιώματος προαίρεσης όσο και των τυχόν παρατάσεων της σύμβασης [...]

3. Κανένα σχέδιο έργου και καμία σύμβαση προμήθειας ή υπηρεσιών δεν επιτρέπεται να καταμνηθεί, προκειμένου να αποφευχθεί η εφαρμογή των διατάξεων του παρόντος διατάγματος.

5. [...] β) Όταν η προμήθεια ομοειδών προϊόντων μπορεί να οδηγήσει σε ταυτόχρονη σύναψη χωριστών συμβάσεων κατά τμήματα, λαμβάνεται υπόψη η εκτιμώμενη συνολική αξία αυτών των

τμημάτων κατά την εφαρμογή του άρθρου 6 σημεία α) και β). Όταν η συνολική αξία των τμημάτων είναι ίση με ή υπερβαίνει την αξία που καθορίζεται στο άρθρο 6, το παρόν εφαρμόζεται στη σύναψη κάθε τμήματος.”

6. Στο άρθρο 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 αίτημα της» [...]”.

7. Στο άρθρο 30 παρ. 5 του ίδιου π.δ ορίζεται ότι: “Οι προκηρύξεις και το περιεχόμενό τους δεν μπορούν να δημοσιεύονται σε εθνικό επίπεδο πριν από την ημερομηνία της αποστολής τους στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή...πρέπει δε να αναφέρουν την ημερομηνία αποστολής της σχετικής ειδοποίησης στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή ή της δημοσίευσης στο «προφίλ αγοραστή»”.

8. Στο άρθρο 32 παρ. 6 του ίδιου π.δ ορίζεται ότι “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”.

9. Στο άρθρο 209 παρ. 1 του ν. 3463/2006 «Κύρωση του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων» (ΦΕΚ 114/Α), όπως ισχύει, ορίζεται: “1. Οι προμήθειες των Δήμων ... διενεργούνται σύμφωνα με τις διατάξεις του Ενιαίου Κανονισμού Προμηθειών των Ο.Τ.Α. (Ε.Κ.Π.Ο.Τ.Α), όπως ισχύει, με την επιφύλαξη των ειδικών ρυθμίσεων...”

10. Στα άρθρα 3 (παρ. 2 και 3γ) και 23 της με αριθμ. 11389/93 Απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών με τίτλο «Ενιαίος Κανονισμός Προμηθειών Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ε.Κ.Π.Ο.Τ.Α)» (ΦΕΚ 185/Β), ορίζεται «...Άρθρο 3, παρ. 2 “Οι όροι της διακήρυξης κάθε διαγωνισμού πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις”, ... 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, ητιολογημένη έκθεση[...]4. Στο βαθμό που είναι απόλυτα αναγκαίο, όταν για κατεπείγοντες λόγους οφειλομένους σε γεγονότα που δεν είναι δυνατό να προβλεφθούν από τις αναθέτουσες αρχές, δεν είναι δυνατό να τηρηθούν οι προϋποθέσεις που απαιτούνται στους ανοικτούς ή κλειστούς διαγωνισμούς.” Άρθρο 23. .. Διαδικασία με διαπραγμάτευση η απευθείας ανάθεση-πρόχειρος διαγωνισμός 1. Προμήθεια με "διαδικασία

μέσω διαπραγμάτευσης" ή "απευθείας ανάθεση" μπορεί να γίνει εάν συντρέχει μία από τις περιπτώσεις που προβλέπονται στις περιπτώσεις των εδαφίων β και γ της παραγράφου 3 του άρθρου 3 του παρόντος κανονισμού».

11. Στο δε άρθρο 48 του Ε.Κ.Π.Ο.Τ.Α παρατίθεται το Παράρτημα Ι με τίτλο "Υποδείγματα Προκήρυξης Διαγωνισμού Προμηθειών Ο.Τ.Α.", το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της εν λόγω Υ.Α., και στο οποίο ορίζονται τα εξής, κατ' ελάχιστον απαραίτητα, στοιχεία της προς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού (περίληψης διακήρυξης): "Α. Ανοικτές διαδικασίες [...] 7. α) Πρόσωπα τα οποία επιτρέπεται να παρευρεθούν στην αποσφράγιση των προσφορών. Β) Ημερομηνία ώρα και τόπος αποσφράγισης των προσφορών. [...]"

12. Στο άρθρο 72 παρ. 1 υποπαρ. ε και παρ. 3 του Ν. 3852/2010 "Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης - Πρόγραμμα Καλλικράτης" (ΦΕΚ Α' 87/7.6.2010) ορίζεται ότι:

«1. Η οικονομική επιτροπή είναι όργανο παρακολούθησης και ελέγχου της οικονομικής λειτουργίας του Δήμου. Ειδικότερα έχει τις ακόλουθες αρμοδιότητες:

...

ε) με την επιφύλαξη της παραγράφου 4 του παρόντος, καταρτίζει τους όρους, συντάσσει τη διακήρυξη, διεξάγει και κατακυρώνει όλες τις δημοπρασίες σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία. Για τη διεξαγωγή των δημοπρασιών και την αξιολόγηση των προσφορών μπορεί να συγκροτεί επιτροπές, από μέλη της, δημοτικούς ή δημόσιους υπαλλήλους ή ειδικούς επιστήμονες,

...

3. Το δημοτικό συμβούλιο μπορεί, για θέματα ιδιαίτερα σοβαρά, με ειδική αιτιολογία, και με την απόλυτη πλειοψηφία του συνόλου των μελών του να αποφασίζει ότι θα ασκήσει το ίδιο αρμοδιότητες των προηγούμενων παραγράφων.»

13. Στις 12.12.2012 δημοσιεύθηκε πράξη Νομοθετικού Περιεχομένου (ΦΕΚ Α 240), η οποία κυρώθηκε με το Ν. 4111/2013 (ΦΕΚ Α 18) και η οποία στο άρθρο 4 προβλέπει: "... 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...".

14. Στο άρθρο 6 παρ. 15 του ν.4071/2012 «Ρυθμίσεις για την τοπική ανάπτυξη, την αυτοδιοίκηση και την αποκεντρωμένη διοίκηση Ενσωμάτωση Οδηγίας 2009/50/ΕΚ.» (ΦΕΚ 85/Α) ως ισχύει, ορίζεται ότι: «Στους διαγωνισμούς για την προμήθεια καυσίμων για την κίνηση των υπηρεσιακών αυτοκινήτων οι κρατήσεις υπέρ ασφαλιστικών ταμείων επιβαρύνουν την αναθέτουσα αρχή».

III. Νομική Εκτίμηση

15. Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Νέας Ζίχνης, αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμηθειών, με την έννοια της περ. γ της παρ. 2 του άρθρου 2 του π.δ. 60/2007, περί προσαρμογής της Ελληνικής Νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ «περί συντονισμού των διαδι-

κασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών». Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμηθειών, προϋπολογισθείσας αξίας 352.071,51€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α. (υπολογιζόμενη σε 286.237,00€ προ Φ.Π.Α.) που αποτελεί τμήμα ενός μεγαλύτερου διαγωνισμού συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 406.769,61€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α. (υπολογιζόμενη σε 330.707,00€ προ Φ.Π.Α.) για το έτος 2015, συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής κατ' άρθρο 2 παράγραφος 2 περίπτωση γ` υποπερίπτωση δδ` του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή σύμφωνης γνώμης.

16. 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, δηλαδή 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/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).

17. Η εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α του π.δ. 60/2007 της οποίας γίνεται ρητά επίκληση από τον αιτούντα Δήμο και στη βάση της οποίας οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης και προϋποθέτει:

α) να έχει προηγηθεί ανοικτή ή κλειστή διαδικασία,

Όπως παγίως έχει κριθεί, η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, κατ' εφαρμογή της περ. α της παρ. 1 του άρθρου 25 του π.δ. 60/2007, συνέχεται άμεσα με τον προηγηθέντα αυτής διαγωνισμό, με συνέπεια η μη νομιμότητα της υποκείμενης διαγωνιστικής διαδικασίας να καθιστά παρακολουθηματικά παράνομη στο σύνολό της και τη συγκεκριμένη διαδικασία (ΕΑΑΔΗΣΥ-Αποφ. 121, 153, 346, 409, 498, 499/2013 και 5, 26, 44, 59, 65, 79/2014, 59, 65/2015 ΕΣ-Πράξη 215/2012-Ζ' Κλιμάκιο, ΕΣ-Αποφ. VI Τμ. 1249/2011, 466/2011, 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) την μη ουσιώδη τροποποίηση των αρχικών όρων 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.

18. Εν προκειμένω, από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης και κρίνοντας, καταρχάς, την πλήρωση της προϋπόθεσης για προηγούμενη νομίμως διεξαχθείσα ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, προκύπτουν τα εξής:

Ο Δήμος Νέας Ζίχνης διενήργησε διεθνή ανοικτό διαγωνισμό, προϋπολογισμού δαπάνης 406.769,61€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α. (υπολογιζόμενη σε 330.707,00€ προ Φ.Π.Α.) για το έτος 2015, για την προμήθεια υγρών καυσίμων και λιπαντικών για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου και Νομικών Προσώπων αυτού.

Από τα στοιχεία του φακέλου, διαπιστώνονται οι κατωτέρω νομικές πλημμέλειες του διαγωνισμού οι οποίες ενδεχομένως συνέχονται με το άγονο αυτού. Συγκεκριμένα:

α) Η Αναθέτουσα Αρχή, την 17.12.2014, απέστειλε προς δημοσίευση την προκήρυξη του διαγωνισμού στην Ε.Ε.Ε.Ε. και όρισε καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 30.01.2015 και ώρα 15:00, προβαίνοντας με αυτόν τον τρόπο σε σύντμηση της προθεσμίας για την παραλαβή των προσφορών από πενήντα δύο (52) ημέρες σε σαράντα τέσσερις (44) ημέρες, χωρίς να έχει μεριμνήσει για την ελεύθερη και άμεση πρόσβαση στη συγγραφή υποχρεώσεων και στα λοιπά τεύχη του διαγωνισμού από την ημερομηνία δημοσίευσης της περίληψης του διαγωνισμού στην Ε.Ε.Ε.Ε. (20.12.2014). Πιο ειδικά, σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 32 του π.δ. 60/2007, η Αναθέτουσα Αρχή μπορούσε να προβεί σε σύντμηση κατά πέντε (5) ημέρες της προθεσμίας παραλαβής των προσφορών, αν από την ημερομηνία δημοσίευσης της προκήρυξης σύμφωνα με το Παράρτημα VIII του ως άνω π/δτος παρείχε με ηλεκτρονικό μέσο ελεύθερη, άμεση και πλήρη πρόσβαση στη συγγραφή υποχρεώσεων και στα λοιπά τεύχη του διαγωνισμού. Στο πεδίο του Τμήματος Ι.1) «*Επωνυμία, διευθύνσεις και σημεία επαφής*» με τίτλο «*Ηλεκτρονική πρόσβαση σε πληροφορίες:*» της περίληψης του διαγωνισμού, όπως αυτή δημοσιεύθηκε στην Ε.Ε.Ε.Ε. δεν υπήρχε αναφορά σχετικού url, παρά ταύτα στο πεδίο με τίτλο: «*Γενική διεύθυνση της αναθέτουσας αρχής/του αναθέτοντος φορέα:*» υπήρχε αναφορά του url www.dimos-neaszixnis.gr, δικτυακός τόπος από τον οποίο ήταν δυνατή η διάθεσή των τευχών του διαγωνισμού με ηλεκτρονικό μέσο από την 23.12.2014, δηλαδή σε χρόνο μεταγενέστερο από την 20.12.2014 που δημοσιεύθηκε η περίληψη της διενέργειας του διαγωνισμού στην Ε.Ε.Ε.Ε. ενώ στο τμήμα ΙΙΙ.2.1) «*Προσωπική κατάσταση των οικονομικών φορέων, συμπεριλαμβανομένων των απαιτήσεων για την εγγραφή σε επαγγελματικό ή εμπορικό μητρώο*» της περίληψης του διαγωνισμού στην Ε.Ε.Ε.Ε. αναφερόταν «... Για την συμμετοχή στο διαγωνισμό οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς (Προμηθευτές) απαιτείται να διαθέτουν ψηφιακή υπογραφή, χορηγούμενη από πιστοποιημένη αρχή παροχής ψηφιακής υπογραφής και να εγγραφούν στο ηλεκτρονικό σύστημα (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ- Δικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr) ... », δικτυακός τόπος από τον οποίο ήταν δυνατή η διάθεση των τευχών του διαγωνισμού με ηλεκτρονικό μέσο την 22.12.2014 δηλαδή και πάλι σε χρόνο μεταγενέστερο από την 20.12.2014.

Έπειτα από τα παραπάνω προκύπτει ότι ο φορέας όφειλε να ορίσει ελάχιστη προθεσμία παραλαβής προσφορών σε σαράντα πέντε (45) ημέρες από την ημερομηνία αποστολής της προκήρυξης του διαγωνισμού στην Ε.Ε.Ε. και να μην προβεί σε σύντμηση της προθεσμίας για την παραλαβή των προσφορών από πενήντα δύο (52) ημέρες σε σαράντα τέσσερις (44) ημέρες, λόγω μη συνδρομής των τασσόμενων υπό του νόμου προϋποθέσεων (σχετ ΣτΕ 961/2007, 214/2011, ΕΑΑΔΗΣΥ 118/2013, 79, 263,308/2014, ΕΣ 117/2008, 291/2012).

β) Σύμφωνα 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 σύμφωνα με το Παράρτημα VII Α του ίδιου π.δ., στην Ε.Ε.Ε. η οποία δεν επιτρέπεται να περιέχει πληροφορίες διαφορετικές από τις δημοσιευόμενες στον ελληνικό τύπο. Η παράλειψη ή η πλημμελής τήρηση των διατυπώσεων δημοσιότητας συνιστά 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. ΕΑΑΔΗΣΥ 62, 133, 308, 350/2014, 91/2015 Ελ. Συν. VI Τμήμα 935/2013, 408/2012, 2263/2011, 1780/2011 1646/2011).

Στην προκειμένη περίπτωση, από την προκήρυξη της σύμβασης στην Ε.Ε.Ε. παραλείπεται η αναφορά στη συνολική ποσότητα ή έκταση του διαγωνισμού (εδάφιο II.2.1), δεν υπάρχει αναφορά στη διάρκεια ή στην προθεσμία ολοκλήρωσης της σύμβασης (εδάφιο II.3), καθώς επίσης παραλείπεται η αναφορά του χρόνου και του τόπου αποσφράγισης των προσφορών (εδάφιο IV.3.8), στοιχεία που αποτελούν ελάχιστα απαιτούμενα περιεχόμενα της διακήρυξης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Παράρτημα VII Α του ΠΔ 60/2007 (σχετ. ΕΑΑΔΗΣΥ 26, 79/2014, 80/2015).

γ) Στο άρθρο 9.3 της διακήρυξης του διαγωνισμού «Τρόπος πληρωμής» μεταξύ άλλων αναφέρει: *«Οι διαγωνιζόμενοι πρέπει επίσης να έχουν υπόψη τους ότι ο ανάδοχος βαρύνεται με κράτηση υπέρ ασφαλιστικών ταμείων σε ποσοστό 2% [...]»*. Η σχετική αναφορά έρχεται σε διάσταση με τη διάταξη του άρθρου 6 παρ. 15 του ν.4071/2012 όπου ορίζει ότι: *«Στους διαγωνισμούς για την προμήθεια καυσίμων για την κίνηση των υπηρεσιακών αυτοκινήτων οι κρατήσεις υπέρ ασφαλιστικών ταμείων επιβαρύνουν την αναθέτουσα αρχή»*. Ο ως άνω όρος της διακήρυξης που σχετίζεται με τις κρατήσεις που επιβαρύνουν τους προμηθευτές, ενδεχομένως λειτούργησε αποτρεπτικά για τους οικονομικούς φορείς για να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό (σχετ ΕΑΑΔΗΣΥ 62/2014).

δ) Στην εν λόγω διακήρυξη, κατά τη μελέτη του φακέλου της υπόθεσης, διαπιστώθηκαν νομικές πλημμέλειες που σχετίζονται με τον προσδιορισμό ενός ελάχιστου επίπεδου ικανοτήτων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας - τεχνικών ή/και επαγγελματικών ικανοτήτων για την συμμετοχή και τον τρόπο απόδειξης των απαιτήσεων αυτών, οι οποίες ενδεχομένως να απέτρεψαν τυχόν υποψήφιους οικονομικούς φορείς να συμμετέχουν στη διαγωνιστική διαδικασία, υποβάλλοντας σχετική προσφορά.

Ειδικότερα:

Στο άρθρο 7 παρ 7.1 της διακήρυξης του διαγωνισμού, μεταξύ άλλων αναφέρεται: «[...]Εκτός των ανωτέρω κατά περίπτωση δικαιολογητικών, οι συμμετέχοντες οφείλουν να προσκομίσουν με ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό, τα ακόλουθα: [...]

ε. Για να διαπιστωθεί η φερεγγυότητα, η επαγγελματική αξιοπιστία, η χρηματοπιστωτική και οικονομική γενικότερα κατάσταση των προμηθευτών θα πρέπει να υποβάλλουν μαζί με την προσφορά τους, με ποινή να μη γίνει αποδεκτή αυτή, τουλάχιστον ένα από τα παρακάτω δικαιολογητικά :

- Βεβαίωση τουλάχιστον μιάς τράπεζας ή ενός άλλου χρηματοπιστωτικού οργανισμού, με την οποία θα πιστοποιείται η πιστοληπτική ικανότητα των επιχειρήσεων τους.
- Αντίγραφα ή αποσπάσματα των ισολογισμών για τις εταιρείες που τηρούν βιβλία γ κατηγορίας και αντίγραφα της δήλωσης Ε3 για τις επιχειρήσεις που τηρούν βιβλία β κατηγορίας κατά τις τρεις (3) προηγούμενες του έτους, διενέργειας του διαγωνισμού, οικονομικές χρήσεις.
- Δήλωση περί του συνολικού ύψους του κύκλου εργασιών των επιχειρήσεων, καθώς και του κύκλου εργασιών τους, που αφορά ειδικότερα τα υπό προμήθεια είδη, κατά τις τρεις (3) προηγούμενες του έτους, διεξαγωγής του διαγωνισμού οικονομικές χρήσεις.

στ. Για να διαπιστωθούν οι τεχνικές δυνατότητες των προμηθευτών θα πρέπει να υποβάλλουν μαζί με την προσφορά τους, με ποινή να μη γίνει αποδεκτή αυτή, τουλάχιστον ένα από τα παρακάτω δικαιολογητικά :

- Κατάλογο στον οποίο θα αναφέρονται οι κυριότερες παραδόσεις των τριών τελευταίων ετών και ειδικότερα τα είδη, οι ποσότητες, η αξία, οι ημερομηνίες παραγγελίας παράδοσης και υποχρέωσης παράδοσης, καθώς και οι παραλήπτες (δημοσίου ή ιδιωτικού τομέα).
- Περιγραφή του τεχνικού εξοπλισμού της επιχείρησης Εφόσον τα παραπάνω έγγραφα, δηλώσεις και πιστοποιητικά δεν είναι πλήρη, η προσφορά θεωρείται ελλιπής και δεν λαμβάνεται υπόψη».

Από τα στοιχεία του φακέλου, προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή δεν έχει ορίσει τα επίπεδα ικανοτήτων που απαιτούνται για τη συγκεκριμένη σύμβαση και μάλιστα με τρόπο που αυτά να είναι συνδεδεμένα και ανάλογα προς το αντικείμενό της, όπως μεταξύ άλλων ορίζεται στα άρθρα 45 και 46 του π.δ/τος 60/2007. Σύμφωνα, με πάγια νομολογία και κατ' εφαρμογή της αρχής της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζόμενων, όλοι οι όροι και οι λεπτομέρειες της διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων ώστε να επιτρέπεται στους ενδιαφερομένους να τους κατανοούν πλήρως και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο.

Κατά συνέπεια, οι προαναφερόμενοι, στο άρθρο 7 παρ 7.1 όροι διακήρυξης είναι ασαφείς και αόριστοι και τελούν σε αντίθεση με την αρχή της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας στην ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, ενώ πλήττουν ουσιωδώς τον ελεύθερο ανταγωνισμό, διότι ακριβώς λόγω της αοριστίας και της ασάφειάς τους, ενδεχομένως απέτρεψαν τυχόν υποψήφιους οικονομικούς φορείς να συμμετέχουν στη διαγωνιστική διαδικασία, υποβάλλοντας σχετική προσφορά (σχετ: απόφαση ΔΕΚ της 29^{ης} Απριλίου 2004, C496/99, Επιτροπή κατά Cas Succhi di frutta, ΕΑΑΔΗΣΥ 66, 80/2015, ΕΑ 603, 1015/2009, 842/2010).

19. Συνεπώς, από την υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στις προαναφερόμενες διατάξεις διαπιστώνεται ότι δεν συντρέχει η προϋπόθεση της προηγούμενης νόμιμης διεξαγωγής της διαδι-

κασίας του διαγωνισμού και, επομένως, η εξέταση των λοιπών προϋποθέσεων εφαρμογής του άρθρου 25 παρ. 1^α του π.δ/τος 60/2007 παρέλκει.

20. Τέλος, επισημαίνεται ότι ο περιορισμός του χρονικού διαστήματος της περιόδου οριστικής υποβολής προσφορών στο ΕΣΗΔΗΣ, αναλόγως των περιστάσεων, μπορεί να θέτει εμπόδια στη συμμετοχή στη διαγωνιστική διαδικασία και να περιορίζει έτσι τον ανταγωνισμό. Ως εκ τούτου η Αρχή θεωρεί ορθότερο η έναρξη υποβολής προσφορών να ταυτίζεται με την δημοσιοποίηση της διακήρυξης του διαγωνισμού και επομένως να υπάρχει η δυνατότητα υποβολής προσφορών καθ' όλο το διάστημα που διανύεται μεταξύ της ημερομηνίας δημοσιοποίησης της διακήρυξης και της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών

21. Τέλος, από τη μελέτη του φακέλου της υπόθεσης δεν προέκυψαν άλλα στοιχεία που να αποδεικνύουν και να αιτιολογούν ειδικά, με επαρκή τεκμηρίωση τη συνδρομή περιστάσεων που επιτρέπουν την προσφυγή 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:

Την μη παροχή σύμφωνης γνώμης επί του αιτήματος του Δήμου Νέας Ζίχνης, 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 διαγωνισμού, σύμφωνα με τις διατάξεις του π.δ. 60/2007, άρθρο 25, παρ. 1, περ. α, για την προμήθεια καυσίμων, για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου, του Κέντρου Προσχολικής Αγωγής Κοινωνικής Αλληλεγγύης και Αθλητισμού (Κ.Π.Α.Κ.Α.Α.), της πρωτοβάθμιας σχολικής επιτροπής, της δευτεροβάθμιας σχολικής επιτροπής και της κοινωφελούς επιχείρησης του Δήμου, για το έτος 2015, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 352.071,51€ συμπεριλαμβανομένου αναλογούντος Φ.Π.Α. (υπολογιζόμενη σε 286.237,00€ προ Φ.Π.Α.) για τα οποία ο προηγηθείς διεθνής διαγωνισμός απέβη άγονος, λόγω μη συνδρομής των προς τούτο τασσόμενων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 13/5/2015

Θεωρήθηκε

Ο Πρόεδρος

Δημήτριος Ράικος