



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΑΠΟΦΑΣΗ

220/2015

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 22^η Σεπτεμβρίου του έτους δύο χιλιάδες δεκαπέντε (2015) ημέρα Τρίτη και ώρα 10.00 π.μ. και επί της οδού Κηφισίας 7 στους Αμπελόκηπους, όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η **ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ** (εφεξής και Αρχή) σε συνεδρίαση μετά από σχετική πρόσκληση του Προέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα μέλη της Αρχής.

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

1. Αντιπρόεδρος: Χριστίνα Μπουσουλέγκα

2. Μέλη: Ευάγγελος Καραμανλής
Δημήτριος Λουρίκας
Δημήτριος Σταθακόπουλος

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

Γραμματέας: Τσιάβου Στυλιανή

Εισηγητής: Ευάγγελος Ιατρού, Διπλ/χος Ηλ/γος Μηχανικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά τη διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστη μέσω τηλεδιάσκεψης ο εισηγητής κ. Ευ. Ιατρού, ο οποίος αποδεσμεύτηκαν πριν την έναρξη της διαδικασίας της ψηφοφορίας των μελών του Συμβουλίου της Αρχής και τη λήψη της απόφασης.

Ερώτημα: Το υπ' αρ. πρωτ. οικ.3103/3.9.2015 (α.π. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. **3830/7.9.2015**) έγγραφο αίτημα του Τμήματος Εμπορίου και Τουρισμού της Διεύθυνσης Ανάπτυξης της Περιφερειακής Ενότητας (Π.Ε.) Ξάνθης της Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας - Θράκης (Π.Α.Μ.Θ.) με το συνημμένο σε αυτό φάκελο, ως αυτός συμπληρώθηκε με το με α.π. Γ/ΕΞ/3163/10.9.2015 (α.π. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. **3951/10.9.2015**) έγγραφο με τα συνημμένα σε αυτό στοιχεία και έγγραφα.

Θέμα: Αίτημα της Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας - Θράκης για την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή της στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης, κατόπιν προηγηθέντος άγονου διεθνούς ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού, προκειμένου για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας πετρελαίου θέρμανσης για την κάλυψη των αναγκών των Ν.Π.Δ.Δ. (Ο.Α.Ε.Δ. και Δ.Π.Θ.) χωρικής αρμοδιότητας Περιφερειακής Ενότητας Ξάνθης της Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας - Θράκης, προϋπολογισμού 310.682,35€ χωρίς ΦΠΑ, με διάρκεια σύμβασης από 1.1.2016 ή από την ημερομηνία υπογραφής της (στην περίπτωση που υπογραφεί σε χρόνο μεταγενέστερο της 1.1.2016) έως 31.12.2016

1. Με το υπ' αρ. πρωτ. οικ.3103/3.9.2015 (α.π. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. **3830/7.9.2015**) έγγραφο αίτημά της και το συνημμένο σε αυτό φάκελο, ως αυτός συμπληρώθηκε με το με α.π. Γ/ΕΞ/3163/10.9.2015 (α.π. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. **3951/10.9.2015**) έγγραφο του Τμήματος Εμπορίου και Τουρισμού της Διεύθυνσης Ανάπτυξης της Περιφερειακής Ενότητας (Π.Ε.) Ξάνθης της Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας - Θράκης (Π.Α.Μ.Θ.) με τα συνημμένα σε αυτό στοιχεία και έγγραφα, η Περιφέρεια Ανατολικής Μακεδονίας - Θράκης αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. (δδ) του Ν.4013/2011 ως ισχύει, προκειμένου, σε συνέχεια άγονου, διενεργηθέντος μέσω του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., ανοικτού, διεθνούς, μειοδοτικού διαγωνισμού προμήθειας πετρελαίου θέρμανσης, να προβεί, χωρίς ουσιώδη τροποποίηση των αρχικών όρων της διακήρυξης, σε διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης για τη σύναψη σύμβασης προμήθειας πετρελαίου θέρμανσης για την κάλυψη των αναγκών των Ν.Π.Δ.Δ. (Ο.Α.Ε.Δ. και Δ.Π.Θ.) χωρικής αρμοδιότητας Π.Ε. Ξάνθης, προϋπολογισμού 310.682,35€ χωρίς ΦΠΑ, με διάρκεια σύμβασης από 1.1.2016 ή από την ημερομηνία υπογραφής της (στην περίπτωση που υπογραφεί σε χρόνο μεταγενέστερο της 1.1.2016) έως 31.12.2016, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α' του π.δ/τος 60/2007.

I. Ιστορικό - πραγματικά περιστατικά

2. Από τον υποβληθέντα φάκελο του εξεταζόμενου αιτήματος προκύπτουν τα εξής:

2.1 Με την υπ' αριθμ. 355/27.5.2015 (ΑΔΑ: ΩΦΞΣ7ΛΒ-ΡΨΡ) Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας – Θράκης εγκρίθηκαν, μεταξύ άλλων, οι όροι της διακήρυξης και της περίληψης διακήρυξης "για τη διεξαγωγή ηλεκτρονικού, δημόσιου, διεθνή μειοδοτικού διαγωνισμού επιλογής αναδόχου για την προμήθεια πετρελαίου θέρμανσης, για την κάλυψη των αναγκών των Ν.Π.Δ.Δ. χωρικής αρμοδιότητας της Π.Ε. Ξάνθης (Ο.Α.Ε.Δ. και Δ.Π.Θ.) για το έτος 2016, με κριτήριο κατακύρωσης τη χαμηλότερη τιμή σε € (ευρώ), συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 382.139,25€ με ΦΠΑ".

2.2 Ακολούθως εξεδόθη η υπ' αριθμ. **1/2015 διακήρυξη** (ΑΔΑ: 6ΘΣΒ7ΛΒ-Σ0Δ) της Π.Α.Μ.Θ., η οποία, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στη σελ. 5 αυτής, αφορούσε σε "Ηλεκτρονικό, δημόσιο, διεθνή μειοδοτικό διαγωνισμό επιλογής αναδόχου για την προμήθεια πετρελαίου θέρμανσης, για την κάλυψη αναγκών των Ν.Π.Δ.Δ. χωρικής αρμοδιότητας της Π.Ε. Ξάνθης (Ο.Α.Ε.Δ., Δ.Π.Θ.), για το έτος 2016, με κριτήριο κατακύρωσης τη ΧΑΜΗΛΟΤΕΡΗ ΤΙΜΗ σε € (ευρώ) (υψηλότερο ποσοστό έκπτωσης επί τοις % επί της μέσης λιανικής τιμής του Ν. Ξάνθης, σύμφωνα με το Δελτίο Τιμών του Τμήματος Εμπορίου & Τουρισμού της Π.Ε. Ξάνθης κατά την ημέρα παράδοσης του καυσίμου), συνολικού προϋπολογισμού 382.139,25€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., με δυνατότητα προσφοράς και για μέρος της προμήθειας, όπως αναλυτικά περιγράφονται στον παρακάτω πίνακα:

ΕΤΟΣ 2016					
ΟΝΟΜΑΣΙΑ Ν.Π.Δ.Δ.	ΕΙΔΗ	ΚΤΙΡΙΟ	ΠΟΣΟΤΗΤΑ (Λίτρα)	ΚΟΣΤΟΣ (χωρίς ΦΠΑ)	ΚΟΣΤΟΣ (με ΦΠΑ)
Ο.Α.Ε.Δ. ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΣ Α.Μ.Θ.	Πετρέλαιο Θέρμανσης	ΚΕΤΕΚ ΞΑΝΘΗΣ (Ε-ΑΣ,ΚΠΑ2)	50.000	67.500,00	83.025,00
		ΒΝΣ ΞΑΝΘΗΣ (Γ. ΚΟΝ-ΔΥΛΗ & ΤΥΡΟΛΟΗΣ)	8.500	11.475,00	14.114,25
ΔΗΜΟΚΡΙΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΘΡΑΚΗΣ	Πετρέλαιο Θέρμανσης	ΞΑΝΘΗΣ	300.000	231.707,31	285.000,00
ΣΥΝΟΛΟ ΘΕΡΜΑΝΣΗΣ				310.682,31	382.139,25

Περαιτέρω, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στη σελ. 5 της εν λόγω διακήρυξης: "ΔΙΑΡΚΕΙΑ ΣΥΜΒΑΣΗΣ: Η ισχύς της παρούσης συμβάσεως αρχίζει από την 01-01-2016 (σε περίπτωση υπογραφής της σύμβασης σε χρόνο μεταγενέστερο της 1-1-2016, από υπογραφής της σύμβασης) έως 31-12-2016. 1. Ο διαγωνισμός θα πραγματοποιηθεί με χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) μέσω της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr του συστήματος, ύστερα από προθεσμία σαράντα πέντε (45) ημερών από την ημερομηνία ηλεκτρονικής αποστολής της διακήρυξης στην Υπηρεσία Επισήμων Εκδόσεων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 32 (παρ. 2, 5 και 6) του υπ' αριθμ. 60/2007 (ΦΕΚ 64/Α/16-03-2007) Προεδρικού Διατάγματος."

Επιπρόσθετα, στο άρθρο 3^ο ("Στοιχεία προσφορών") της διακήρυξης προβλέπονταν τα εξής:

- παρ. 3.2 (“Τρόπος υποβολής προσφορών”): “Οι προσφορές δύναται να υποβάλλονται από τους οικονομικούς φορείς ηλεκτρονικά, μέσω της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr, του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζει η παρούσα διακήρυξη, στην Ελληνική γλώσσα, σε ηλεκτρονικό φάκελο, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο Ν.4155/13 (ΦΕΚ/Α’), στο άρθρο 11 της ΥΑ Π1/2390/2013 (ΦΕΚ 2677/Β’) «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)», στο Π.Δ 60/2007 και συμπληρωματικά στο Π.Δ. 118/2007, είτε: α) για το σύνολο της προμήθειας όλων των Ν.Π.Δ.Δ. χωρικής αρμοδιότητας της Π.Ε. Ξάνθης β) τμηματικά για τη προμήθεια καυσίμων για κάθε Ν.Π.Δ.Δ.”

- παρ. 3.4 (“Περιεχόμενα (υπο)φακέλου «Οικονομική Προσφορά»”):

“Στον (υπο)φάκελο* με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά» περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα (Προμηθευτή), η οποία υποβάλλεται ηλεκτρονικά επί ποινή απορρίψεως. Η οικονομική προσφορά, συντάσσεται συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος. Στην συνέχεια το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο σε μορφή pdf, το οποίο υπογράφεται ψηφιακά και υποβάλλεται από τον προσφέροντα. Τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος και του παραγόμενου ψηφιακά υπογεγραμμένου ηλεκτρονικού αρχείου πρέπει να ταυτίζονται. Σε αντίθετη περίπτωση το σύστημα παράγει σχετικό μήνυμα και ο προσφέρων καλείται να παράγει εκ νέου το ηλεκτρονικό αρχείο pdf. Για λόγους σύγκρισης των προσφορών από το σύστημα, στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα της οικονομικής προσφοράς του συστήματος, οι συμμετέχοντες θα συμπληρώσουν ως τιμή προσφοράς την τιμή με τρία (3) δεκαδικά ψηφία (αριθμό) που προκύπτει μετά την αφαίρεση του ποσοστού της έκπτωσης που προσφέρουν από την Ενδεικτική Τιμή Αναφοράς που τίθεται στην παρούσα Διακήρυξη. Ενδεικτική Τιμή Αναφοράς Πετρελαίου Θέρμανσης λιανικής πώλησης: 0,95 Παράδειγμα : Έστω ότι ο συμμετέχων έχει προσφέρει έκπτωση επί της τιμής (όπως ακριβώς ζητείται από τη Διακήρυξη) 12% για το Πετρέλαιο θέρμανσης λιανικής πώλησης. Στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα της οικονομικής προσφοράς του συστήματος θα συμπληρώσει ως τιμή προσφοράς $0,95 - (0,95 \times 0,12) = 0,836$ Καθώς η οικονομική προσφορά, δηλαδή το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης, έχει αποτυπωθεί έμμεσα στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, ο προσφέρων θα επισυνάψει στην ηλεκτρονική οικονομική προσφορά του ψηφιακά υπογεγραμμένα και τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία. Εφόσον η οικονομική προσφορά δεν έχει αποτυπωθεί στο σύνολό της στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, ο προσφέρων επισυνάπτει ψηφιακά υπογεγραμμένα τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία.[...] Στις διατάξεις του Ν. 4257/2014 “Επείγουσες ρυθμίσεις αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών” και συγκεκριμένα στο άρθρο 63 αναφέρεται ότι: Το ποσοστό έκπτωσης που προβλέπεται στο άρθρο 41 του π.δ. 173/1990, στους διαγωνισμούς πετρελαιοειδών, υπολογίζεται στη διαμορφούμενη, για έκαστο είδος, μέση λιανική τιμή της περιοχής του Παρατηρητηρίου Τιμών Υγρών Καυσίμων του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας. Κατόπιν τούτου, η Οικονομική προσφορά υποβάλλεται με ποσοστό έκπτωσης επί τοις % στη νομίμως διαμορφούμενη κάθε φορά μέση τιμή λιανικής πώλησης του είδους, όπως αυτή προσδιορίζεται από το Τμήμα Εμπορίου και Τουρισμού της Δ/σης Ανάπτυξης της Π.Ε. Ξάνθης της Π.Α.Μ.Θ. το οποίο εκδίδει σχετικό δελτίο μέσης λιανικής τιμής. Εφόσον από την προσφορά δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή (ήτοι το ποσοστό έκπτωσης), η προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη. Προσφορές που θέτουν όρο αναπροσαρμογής της τιμής απορρίπτονται ως απαράδεκτες.”

- παρ. 3.6 (“Είδη – Ποσότητες – Προϋπολογισθείσα δαπάνη και αναλογικό ποσό και εγγυητική επιστολή συμμετοχής”): “Τα καύσιμα που θα χρειαστούν για την κάλυψη των συνολικών αναγκών των Ν.Π.Δ.Δ. χωρικής αρμοδιότητας της Περιφερειακής Ενότητας Ξάνθης, για το έτος 2016, κατά ποσότητες, προϋπολογισθείσα δαπάνη και αναλυτικό ποσό εγγυητικής επιστολής είναι:

15PROC002850283 2015-06-16

ΟΝΟΜΑΣΙΑ Ν.Π.Δ.Δ.	ΕΙΔΗ	ΚΤΙΡΙΟ	ΠΟΣΟΤΗΤΑ (Λίτρα)	ΚΟΣΤΟΣ (χωρίς ΦΠΑ)	ΚΟΣΤΟΣ (με ΦΠΑ)	Αναλογικό ποσό Εγγυητικής Συμμετοχής (2% χωρίς Φ.Π.Α)
Ο.Α.Ε.Δ. ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΣ Α.Μ.Θ.	Πετρέλαιο Θέρμανσης	ΚΕΤΕΚ ΞΑΝΘΗΣ (ΕΑΣ,ΚΠΑ2)	50.000	67.500,00	83.025,00	1.350,00
		ΒΝΣ ΞΑΝΘΗΣ (Γ. ΚΟΝΔΥΛΗ & ΤΥΡΟΛΟΗΣ)	8.500	11.475,00	14.114,25	229,50
ΔΗΜΟΚΡΙΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΘΡΑΚΗΣ	Πετρέλαιο Θέρμανσης	ΞΑΝΘΗΣ	300.000	231.707,31	285.000,00	4.634,15
ΣΥΝΟΛΟ ΘΕΡΜΑΝΣΗΣ				310.682,31	382.139,25	6.2133,65

Βάσει δε της καρτέλας Γραμμές¹ της εφαρμογής του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, επί της οποίας υποχρεούταν να συντάξει την οικονομική του προσφορά, η σύμβαση υποδιαιρείται σε δύο τμήματα (ανά ΝΠΔΔ) για τα οποία μπορούσε να υποβληθεί προσφορά, και συγκεκριμένα τα εξής υπό τον ίδιο κωδικό CPV (09135100-5): i) γραμμή 1: "Πετρέλαιο θέρμανσης για τις ανάγκες του Δ.Π.Θ." (με ποσότητα 300.000 λίτρα και προϋπολογισθείσα τιμή ανά Μονάδα Μέτρησης (Άνευ ΦΠΑ) 0,7723577236€) και ii) γραμμή 2: "Πετρέλαιο θέρμανσης για τις ανάγκες του Ο.Α.Ε.Δ." (με ποσότητα 58.500 λίτρα και προϋπολογισθείσα τιμή ανά Μονάδα Μέτρησης (Άνευ ΦΠΑ) 1,35€). Στη δε καρτέλα "Κανόνες απάντησης" της εφαρμογής του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ περιλαμβανόταν η αναφορά "Απαιτείται απάντηση από τους προμηθευτές με πλήρη ποσότητα για κάθε γραμμή".

Περαιτέρω, στο άρθρο 2^ο ("Στοιχεία συμμετοχής") παρ. 2.4.1 ("Δικαιολογητικά συμμετοχής στο διαγωνισμό") της διακήρυξης αναφέρονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: "[...] 2. Εγγύηση συμμετοχής στο διαγωνισμό κατά το άρθρο 25 του ΠΔ 118/2007 "Κανονισμός Προμηθειών Δημοσίου" και την παράγραφο 1.2.3 του άρθρου 11 της ΥΑ Π1/2390/13 (αναλυτική αναφορά για το ποσό της εγγυητικής γίνεται στο κεφάλαιο 3.6 της παρούσης καθώς και για το περιεχόμενο και το ποσό της στο κεφ. 4.7.1 της παρούσης). [...]"

Στη δε παρ. 4.7.1 του άρθρου 4^ο ("Διαδικασία διενέργειας διαγωνισμού") της διακήρυξης περί της εγγύησης συμμετοχής στο διαγωνισμό προβλέπονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: "α) Οι υποψήφιοι απαιτείται να υποβάλλουν μαζί με την προσφορά τους στον κυρίως φάκελο Εγγύηση συμμετοχής στο διαγωνισμό (2% του προϋπολογισμού των υπό προμήθεια ειδών για τα οποία θα καταθέσουν προσφορά, άνευ Φ.Π.Α.), με χρόνο ισχύος ένα (1) μήνα επιπλέον από τη λήξη ισχύος των προσφορών, ήτοι για επτά (7) ημερολογιακούς μήνες. [...]"

Τέλος, στο άρθρο 8^ο ("Σύμβαση") της διακήρυξης προβλέπεται ότι: "Η σχετική Σύμβαση υπογράφεται μεταξύ των Ν.Π.Δ.Δ. και του προμηθευτή βάσει κατακυρωτικής απόφασης και των λοιπών στοιχείων της προσφοράς και της παρούσας διακήρυξης. Η ισχύς της παρούσης συμβάσεως αρχίζει από την 01-01-2016 (σε περίπτωση υπογραφής της σύμβασης σε χρόνο μεταγενέστερο της 1-1-2016, από υπογραφής της σύμβασης) έως 31-12-2016."

2.3 Ημερομηνία έναρξης υποβολής προσφορών στην εφαρμογή του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ ορίσθηκε η 13^η.7.2015 και ώρα 07.00, ενώ καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίσθηκε η 24^η.7.2015 και ώρα 15.00, μετά την παρέλευση της οποίας (ημερομηνίας και ώρας) δεν υπήρχε, σύμφωνα με το σχετικό όρο της παρ. 3 της σελ. 6 της διακήρυξης, η δυνατότητα υποβολής προσφοράς στο σύστημα.

2.4 Περίληψη (ID:2015-075164) των ουσιαστών όρων και στοιχείων της υπ' αριθμ. 1/2015 διακήρυξης του διαγωνισμού, συντεταγμένη σύμφωνα με το ισχύον τυποποιημένο έντυπο "Προκήρυξη σύμβασης", απεστάλη ηλεκτρονικά (8.6.2015) μέσω της εφαρμογής e-notices της πύλης simar προς δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕΕΕ), ενώ άρχισε να διατίθεται στη βάση δεδομένων TED

¹ Πρόκειται για την καρτέλα της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. όπου η αναθέτουσα αρχή αποτυπώνει σε ξεχωριστές γραμμές τα τμήματα της προκηρυσσόμενης σύμβασης για τα οποία οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς μπορούν να υποβάλλουν προσφορά κατά τον ηλεκτρονικό διαγωνισμό ή εν γένει διαδικασία, εφόσον κάτι τέτοιο προβλέπεται στη διακήρυξη.

(Καθημερινό Ηλεκτρονικό Δελτίο Υποβολής Προσφορών) στις 11.6.2015 (φύλλο υπ' αριθμ. 2015/S 111-200987). Παράλληλα, η από 26.5.2015 (υπό ΑΔΑ: 7ΕΔΞ7ΛΒ-ΑΩ6) περίληψη διακήρυξης δημοσιεύθηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως (ΦΕΚ υπ' αριθμ. 263 της 12^{ης}.6.2015), καθώς επίσης και στις οικονομικές εφημερίδες "ΗΜΕΡΗΣΙΑ" και "Η ΝΑΥΤΕΜΠΟΡΙΚΗ" την 19^η.6.2015 και στις τοπικές εφημερίδες "ΘΡΑΚΗ" (18.6.2015), "ΜΑΧΗΤΗΣ" (19.6.2015) και "ΑΚΡΙΤΑΣ" (20.6.2015).

Τέλος, η υπ' αριθμ. 1/2015 διακήρυξη του διαγωνισμού αναρτήθηκε στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ. με ΑΔΑΜ 15PROC002850283 την 16.6.2015 και την 19^η.6.2015 στην ηλεκτρονική ιστοσελίδα της Π.Α.Μ.Θ. (www.pamth.gov.gr) και της Π.Ε. Ξάνθης (www.pexanthis.eu), όπως επίσης δημοσιεύθηκε και στην ηλεκτρονική εφαρμογή του διαγωνισμού στην ιστοσελίδα www.promitheus.gov.gr του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. (α/α συστήματος 12213) την 17^η.6.2015, το δε κείμενο της δημοσιευθείσας σε εθνικό επίπεδο περίληψης διακήρυξης παρέπεμπε και στις τρεις ανωτέρω ιστοσελίδες (της Π.Α.Μ.Θ., της Π.Ε. Ξάνθης και του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) προκειμένου για την πρόσβαση των ενδιαφερομένων στο πλήρες κείμενο της διακήρυξης.

2.5 Σύμφωνα με το υπ' αριθμ. 1/31.7.2015 πρακτικό της Επιτροπής διαγωνισμού, κατά την ορισθείσα ημερομηνία και ώρα διενέργειας της ηλεκτρονικής αποσφράγισης προσφορών (31^η.7.2015 και ώρα 09.00), διαπιστώθηκε ότι δεν υπεβλήθη καμία προσφορά στην ηλεκτρονική εφαρμογή του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. μέχρι την προαναφερόμενη καταληκτική ημερομηνία και ώρα υποβολής προσφορών, ενώ, παράλληλα, η ως άνω Επιτροπή γνωμοδότησε υπέρ της κήρυξης του διαγωνισμού ως άγονου και της χρήσης διαδικασίας διαπραγμάτευσης κατ' άρθρο 25 παρ. 1 περ. (α) π.δ/τος 60/2007 προκειμένου για τη σύναψη της εξεταζόμενης σύμβασης από την αναθέτουσα αρχή.

Εν συνεχεία, το προαναφερόμενο πρακτικό της Επιτροπής διαγωνισμού εγκρίθηκε την 21^η.8.2015 με την υπ' αριθμ. 579/2015 (ΑΔΑ: Ω8Θ57ΛΒ-ΡΘΕ) Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας – Θράκης, η οποία αναρτήθηκε στην εφαρμογή του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. και με την οποία κηρύχθηκε άγονος ο προηγηθείς ανοικτός διαγωνισμός και παραπέμφθηκε το θέμα της προσφυγής στη διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη της σχετικής σύμβασης στο αρμόδιο όργανο της αναθέτουσας αρχής (Περιφερειακό Συμβούλιο της Π.Α.Μ.Θ.), υπό την προϋπόθεση της παροχής της σύμφωνης γνώμης της Αρχής κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ' (δδ) του Ν.4013/2011.

Τέλος, με το υπ' α.π. Γ/ΕΞ/3163/10.9.2015 έγγραφο του Τμήματος Εμπορίου και Τουρισμού της Διεύθυνσης Ανάπτυξης της Π.Ε. Ξάνθης της Π.Α.Μ.Θ. βεβαιώθηκε ότι *"μετά την παρέλευση της προβλεπόμενης 10ήμερης προθεσμίας του Ν.3886/2010 δεν έχουν υποβληθεί προδικαστικές προσφυγές του εν λόγω νόμου ή ένδικα μέσα κατά της διακήρυξης ή λοιπών εκτελεστών πράξεων της αναθέτουσας αρχής επί του εξεταζόμενου διαγωνισμού."*, γεγονός που επιβεβαιώνεται και από την εξέταση των στοιχείων της ηλεκτρονικής εφαρμογής του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.

2.6 Κατόπιν των ανωτέρω, η Περιφέρεια Ανατολικής Μακεδονίας - Θράκης, διά του με α.π. εισερχ. 3830/7.9.2015 εγγράφου της μετά του συνημμένου σε αυτό φακέλου, ως αυτός συμπληρώθηκε κατά τα προαναφερόμενα στην παρούσα, αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. (δδ) του Ν.4013/2011 ως ισχύει, προκειμένου να προσφύγει σε διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης κατ' άρθρο 25 παρ. 1 περ. (α) π.δ/τος 60/2007 για τη σύναψη σύμβασης προμήθειας πετρελαίου θέρμανσης για την κάλυψη των αναγκών των Ν.Π.Δ.Δ. (Ο.Α.Ε.Δ. και Δ.Π.Θ.) χωρικής αρμοδιότητας Π.Ε. Ξάνθης, προϋπολογισμού 310.682,35€ χωρίς ΦΠΑ, με διάρκεια σύμβασης από 1.1.2016 ή από την υπογραφή της (στην περίπτωση που υπογραφεί σε χρόνο μεταγενέστερο της 1.1.2016) έως 31.12.2016, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α' του π.δ/τος 60/2007.

II. Νομικό πλαίσιο

3. Στο άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. δδ' του Ν. 4013/2011 (ΦΕΚ Α' 204/15.9.2011), ως ισχύει (μετά και την τροποποίηση της σχετικής προθεσμίας), ορίζεται ότι: *«2. Η Αρχή έχει τις ακόλουθες αρμοδιότητες: [...] γ) [...] 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. Η εν λόγω αρμοδιότητα ασκείται μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) εργασίμων 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 απόφαση της, η οποία κοινοποιείται στην αιτούσα αναθέτουσα αρχή, να παρατείνει άπαξ την ως άνω προθεσμία για δεκαπέντε (15) επιπλέον εργάσιμες ημέρες. [...]

4. Στο άρθρο 3, “Αρχές που διέπουν τη σύναψη συμβάσεων (άρθρο 2 οδηγίας 2004/18/EK)”, του π.δ/τος 60/2007 ορίζεται ότι: “Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις ενεργώντας με διαφάνεια.”

5. Στην παρ. 1 του άρθρου 6, “Ποσά των κατωτάτων ορίων των δημοσίων συμβάσεων (άρθρο 7 οδηγίας 2004/18/EK)”, του ιδίου ως άνω π.δ/τος ορίζεται 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, [...]»

Σημειώνεται ότι σύμφωνα με το άρθρο 2 του υπ’ αριθ. 1336/2013 Κανονισμού της Επιτροπής της 13^{ης} Δεκεμβρίου 2013 για την τροποποίηση των οδηγιών 2004/17/EK, 2004/18/EK και 2009/81/EK 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€ αντίστοιχα.

6. Στο άρθρο 8, “Μέθοδοι υπολογισμού της εκτιμώμενης αξίας των δημοσίων συμβάσεων, των συμφωνιών – πλαισίων και των δυναμικών συστημάτων αγορών (άρθρο 9 οδηγίας 2004/18/EK)”, του ιδίου ως άνω π.δ/τος ορίζεται ότι: «1. Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας δημόσιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, εκτός ΦΠΑ, όπως προσδιορίζεται από την αναθέτουσα αρχή. Στον υπολογισμό αυτό, λαμβάνεται υπόψη το εκτιμώμενο συνολικό ποσό, συμπεριλαμβανομένων τόσο του τυχόν προβλεπόμενου δικαιώματος προαίρεσης όσο και των τυχόν παρατάσεων της σύμβασης [...] 2. Η αποτίμηση πρέπει να ισχύει κατά το χρόνο αποστολής της προκήρυξης διαγωνισμού, όπως προβλέπεται στο άρθρο 29 παράγραφος 2 ή, στις περιπτώσεις όπου δεν απαιτείται μια τέτοια προκήρυξη, κατά το χρονικό σημείο έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης της σύμβασης. [...]»

7. Στην περ. α’ της παρ. 1 του άρθρου 25, “Διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού (άρθρο 31 οδηγίας 2004/18/EK)”, του ιδίου ως άνω π.δ/τος 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. [...]»

8. α) Στην παρ. 2 άρθρο 29, “Προκηρύξεις (άρθρο 35 οδηγίας 2004/18/EK)”, του ιδίου ως άνω π.δ/τος προβλέπεται ότι: “2. Οι αναθέτουσες αρχές που επιθυμούν να συνάψουν δημόσια σύμβαση ή συμφωνία – πλαίσιο, προσφεύγοντας σε διαδικασία ανοικτή, κλειστή ή, υπό τους προβλεπόμενους στο άρθρο 24 όρους, σε διαδικασία διαπραγμάτευσης με δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, ή, υπό τους προβλεπόμενους

στο άρθρο 23 όρους, σε ανταγωνιστικό διάλογο, γνωστοποιούν την πρόθεσή τους με την έκδοση προκήρυξης διαγωνισμού.”

β) Στις δε παρ. 1 και 5 του άρθρου 30, “Σύνταξη και λεπτομέρειες δημοσίευσης των προκηρύξεων (άρθρο 36 οδηγίας 2004/18/ΕΚ)”, του ίδιου ως άνω π.δ/τος ορίζεται 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 [...]”

9. Το άρθρ. 2, “Προκήρυξη διαγωνισμού”, παρ. 1 του π.δ/τος 118/2007 “Κανονισμός Προμηθειών Δημοσίου” (ΦΕΚ Α’ 150) προβλέπει ότι: “1. Οι όροι της διακήρυξης διαγωνισμού πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις.”

III. Νομική Εκτίμηση

10. Το υπό εξέταση αίτημα της Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας - Θράκης, η οποία ως Ο.Τ.Α. β’ βαθμού συνιστά αναθέτουσα αρχή του άρθρ. 2 παρ. 9 του π.δ/τος 60/2007, αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμηθειών κατά την έννοια της περ. (γ) της παρ. 2 του άρθρου 2 του π.δ/τος 60/2007.

Δεδομένου δε ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας προϋπολογισμού 310.682,31€ χωρίς ΦΠΑ, ήτοι εκτιμώμενης αξίας ανώτερης του ισχύοντος χρηματικού ορίου, ποσού 207.000€, της παρ. 1 περ. (β) του άρθρου 6 π.δ/τος 60/2007 (βλ. παρ. 5 της παρούσας), συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής για την παροχή σύμφωνης γνώμης κατ’ άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ’ υποπερ. (δδ) του Ν. 4013/2011 ως ισχύει.

11. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ περιπτώσεις (αντίστοιχα άρθρα 24 και 25 Π.Δ. 60/2007) (βλ. σχετικώς ΔΕΕ, απόφαση της 8ης Απριλίου 2008, C 337/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2008, I-2173, σκέψη 56). Συναφώς επισημαίνεται ότι οι ανωτέρω διατάξεις στο μέτρο που εισάγουν εξαιρέσεις που συνιστούν παρέκκλιση από τη βασική ρύθμιση, ήτοι από τους κανόνες που αποσκοπούν στη διασφάλιση της αποτελεσματικότητας των αναγνωριζομένων από τη Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Σ.Λ.Ε.Ε.) δικαιωμάτων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να αποτελούν αντικείμενο συσταλτικής ερμηνείας.

Συγκεκριμένα, προκειμένου η Οδηγία 2004/18/ΕΚ να μην απολέσει την πρακτική αποτελεσματικότητά της, τα κράτη μέλη και οι αναθέτουσες αρχές τους δεν επιτρέπεται να προβλέπουν περιπτώσεις προσφυγής στη διαδικασία με διαπραγμάτευση που δεν προβλέπονται από την εν λόγω οδηγία ή να συνοδεύουν τις ρητώς προβλεπόμενες από την οδηγία αυτή περιπτώσεις με νέους όρους που έχουν ως αποτέλεσμα να καθιστούν ευκολότερη την προσφυγή στην εν λόγω διαδικασία (βλ. ΔΕΕ, αποφάσεις της 18^{ης} Μαΐου 1995, C-57/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1995, σ. I-1249, σκέψη 23, της 28^{ης} Μαρτίου 1996, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 1996, σ. I-1949, σκέψη 13 και της 13^{ης} Ιανουαρίου 2005, C-84/03, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Συλλ. 2005, I-13947, σκέψη 48). Εξάλλου, το βάρος αποδείξεως περί του ότι συντρέχουν όντως οι έκτακτες περιστάσεις που δικαιολογούν την απόκλιση το φέρει ο προτιθέμενος να κάνει χρήση των διατάξεων αυτών (βλ. υπό το πνεύμα αυτό ΔΕΕ, αποφάσεις της 10^{ης} Μαρτίου 1987, C-199/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1987, σ. 1039, σκέψη 14, της 18^{ης} Μαΐου 1995, C-57/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1995, σ. I-1249, σκέψη 23, της 28^{ης} Μαρτίου 1996, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 1996, σ. I-1949, της 10^{ης} Απριλίου 2003, C-20/01 και C-28/01, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 2003, I-360, σκέψη 58, της 14^{ης} Σεπτεμβρίου 2004, C-385/02, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2004, σ. I-8121, σκέψη 19, της 14^{ης} Οκτωβρίου 2004, C-340/02, Επιτροπή κατά Γαλλίας, Συλλ. 2004, I-9845, σκέψη 38, και της 2^{ης} Ιουνίου 2005, C-394/02, Επιτροπή κατά Ελλάδας, Συλλ. 2005, I-4713, σκέψη 33).

12. Ειδικότερα, η εφαρμογή του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α’ του π.δ/τος 60/2007, στη βάση του οποίου οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας στην εξαιρετική

διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης, προϋποθέτει τη σωρευτική συνδρομή των παρακάτω προϋποθέσεων:

α) να έχει προηγηθεί νομίμως διεξαχθείσα ανοικτή ή κλειστή διαδικασία.

Συγκεκριμένα, σχετικά με την προϋπόθεση της προηγούμενης νομίμως διεξαχθείσας ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας, παγίως έχει κριθεί ότι η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, κατ' εφαρμογή της περ. α' της παρ. 1 του άρθρου 25 του Π.Δ. 60/2007, συνέχεται άμεσα με τον προηγθέντα αυτής διαγωνισμό, με συνέπεια η μη νομιμότητα της υποκείμενης διαγωνιστικής διαδικασίας να καθιστά παρακολουθηματικά παράνομη στο σύνολό της και τη συγκεκριμένη διαδικασία (Ελ. Συν. Ζ' Κλιμάκιο Πράξη 215/2012, Ελ. Συν. VI Τμ. Απόφαση 1249/2011, 466/2011, 29/2012, 408/2012, 600/2012 και 935/2013, ομοίως και κατά την πάγια νομολογία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., η οποία είναι αναρτημένη στο www.eaadhsy.gr, βλ. πχ. Αποφάσεις 59/2014, 65/2015 κτλ).

β) να μην έχει υποβληθεί, κατά την υπό σημείο (α) ανωτέρω προηγηθείσα νομίμως διεξαχθείσα 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.

13. Εν προκειμένω, από τα στοιχεία του φακέλου της εξεταζόμενης υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα:

α) Ως προς την προϋπόθεση προηγούμενης νομίμως διεξαχθείσας ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας:

Η Περιφέρεια Ανατολικής Μακεδονίας - Θράκης εκκίνησε την 8^η.6.2015, με την ηλεκτρονική αποστολή μέσω sipar του τυποποιημένου εντύπου προκήρυξης σύμβασης στην ΕΕΕΕ, διαδικασία ανοικτού διεθνούς μειοδοτικού ηλεκτρονικού διαγωνισμού, με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 24^η.7.2015 και ώρα 15.00, σύμφωνα με τους όρους της υπ' αριθμ. 1/2015 διακήρυξης, προκειμένου για την προμήθεια συνολικά 358.500 λίτρων πετρελαίου θέρμανσης την κάλυψη των αναγκών των Ν.Π.Δ.Δ. (Ο.Α.Ε.Δ. και Δ.Π.Θ.) χωρικής αρμοδιότητας Π.Ε. Ξάνθης, συνολικού προϋπολογισμού 310.682,35€ χωρίς ΦΠΑ, με διάρκεια σύμβασης από 1.1.2016 ή από την ημερομηνία υπογραφής της (στην περίπτωση που υπογραφεί σε χρόνο μεταγενέστερο της 1.1.2016) έως 31.12.2016.

Από την εξέταση των στοιχείων του φακέλου της υπόθεσης, διαπιστώθηκαν οι κάτωθι νομικές πλημμέλειες κατά τη διαδικασία δημοσιότητας των όρων της προηγηθείσας ανοικτής διαγωνιστικής διαδικασίας, οι οποίες θα μπορούσε να θεωρηθεί, υπό ομαλές συνθήκες, ότι συνεχονται με την άγνοια έκβασή της:

Συγκεκριμένα, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στη δημοσιευθείσα στην ΕΕΕΕ προκήρυξης σύμβασης προκύπτει ότι η εξεταζόμενη σύμβαση δεν υποδιαιρείται σε παρτίδες – τμήματα (συγκεκριμένα βλ. πεδίο II.1.8 ("Τμήματα"), χωρίο "Η παρούσα σύμβαση υποδιαιρείται σε παρτίδες", όπου υπήρχε τσεκαρισμένη η επιλογή "ΟΧΙ", καθώς και Παράρτημα Β ("Πληροφορίες σχετικά με τα τμήματα") αυτής, το οποίο ήταν κενό), ενώ, αντιθέτως, από την εξέταση των σχετικών όρων² της δημοσιευθείσας περίληψης διακήρυξης σε εθνικό επίπεδο προκύπτει ότι η σύμβαση υποδιαιρείται σε δύο τμήματα: α) το πετρέλαιο θέρμανσης του Δ.Π.Θ., προϋπολογισθείσας δαπάνης 285.000€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%, και β) το πετρέλαιο θέρμανσης του Ο.Α.Ε.Δ., προϋπολογισθείσας δαπάνης 97.139,25€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%, με παραπομπή της περίληψης διακήρυξης στους πίνακες του τεύχους διακήρυξης ως προς τις αντίστοιχες ποσότητες των εν λόγω τμημάτων.

² Ειδικότερα, οι σχετικοί όροι της δημοσιευθείσας σε εθνικό επίπεδο περίληψης διακήρυξης, από τους οποίους προκύπτει το συμπέρασμα περί δύο τμημάτων της σύμβασης, έχουν ως εξής: "ΕΙΔΗ και ΠΟΣΟΤΗΤΕΣ. Όπως αυτά ορίζονται στους πίνακες της Διακήρυξης. ΣΥΝΟΛΙΚΗ ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΘΕΙΣΑ ΔΑΠΑΝΗ: 382.139,25€ (ευρώ) συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. 23%, το οποίο επιμερίζεται ως ακολούθως: Πετρέλαιο θέρμανσης για Δ.Π.Θ.: 285.000,00€. Πετρέλαιο θέρμανσης για Ο.Α.Ε.Δ.: 97.139,25€.", "ΕΓΓΥΗΣΗ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ. Οι υποψήφιοι απαιτείται να υποβάλλουν μαζί με την προσφορά τους στον κυρίως φάκελο Εγγύηση συμμετοχής στο διαγωνισμό (2% του προϋπολογισμού των υπό προμήθεια ειδών για τα οποία θα καταθέσουν προσφορά, άνευ Φ.Π.Α.)".

Συναφώς επισημαίνεται ότι, βάσει του άρθρου 32 παρ. 5 του π.δ/τος 60/2007, η προς δημοσίευση στην ΕΕΕΕ προκήρυξη σύμβασης ανοικτού διαγωνισμού του πεδίου εφαρμογής του ως άνω π.δ/τος δεν επιτρέπεται να περιέχει διαφορετικές πληροφορίες από την περίληψη διακήρυξης που δημοσιεύεται σε εθνικό επίπεδο.

Ως εκ τούτου, κρίνεται ότι η διαπιστωθείσα κατά τα ως άνω διαφορετική πληροφορία της δημοσιευθείσας στην ΕΕΕΕ προκήρυξη σύμβασης ως προς τα τμήματα της σύμβασης σε σχέση με τη δημοσιευθείσα σε εθνικό επίπεδο περίληψη διακήρυξης, πληροφορία στην ΕΕΕΕ η οποία επιπρόσθετα, ενόψει των σχετικών όρων της διακήρυξης και της καρτέλας “Γραμμές” του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., φαίνεται να είναι και λανθασμένη, συνιστά νομική πλημμέλεια της προηγηθείσας διαγωνιστικής διαδικασίας.

Περαιτέρω, διαπιστώνεται ότι στην υπ’ αριθμ. 1/2015 διακήρυξη περιλαμβάνονται αντιφατικές πληροφορίες ως προς τα τμήματα της σύμβασης για τα οποία μπορούσε να υποβληθεί προσφορά, οπότε ακόμα και στην περίπτωση που ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας επιθυμούσε να προστρέξει στο ηλεκτρονικά προσβάσιμο κείμενο της διακήρυξης θα αποκόμιζε ασαφή εικόνα ως προς το συγκεκριμένο ουσιαστικό όρο της σύμβασης. Και αυτό διότι στο άρθρο 3 της διακήρυξης (παρ. 3.6 περί του τρόπου υποβολής προσφοράς) ορίζονταν τρία (3) τμήματα πετρελαίου θέρμανσης για τα οποία επιτρεπόταν η υποβολή προσφοράς (και συγκεκριμένα τα εξής: i) 50.000 λίτρα για το ΚΕΤΕΚ Ξάνθης του Ο.Α.Ε.Δ. Π.Α.Μ.Θ., προϋπολογισμού 67.500€ χωρίς ΦΠΑ, ii) 8.500 λίτρα για το ΒΝΣ Ξάνθης του Ο.Α.Ε.Δ. Π.Α.Μ.Θ., προϋπολογισμού 11.475€ χωρίς ΦΠΑ, και iii) 300.000 λίτρα για το Δ.Π.Θ Ξάνθης, προϋπολογισμού 231.707,31€ χωρίς ΦΠΑ), με ρητή αναγραφή των αντίστοιχων αναλογικών ποσών εγγύησης συμμετοχής κατά το σχετικό πίνακα (βλ. σελ. 3 της παρούσας), πλην όμως στο ίδιο ως άνω άρθρο της διακήρυξης, και συγκεκριμένα στην παρ. 3.2 αυτού, προβλεπόταν (βλ. ομοίως σελ. 3 της παρούσας) ότι *“οι προσφορές δύναται να υποβάλλονται από τους οικονομικούς φορείς ηλεκτρονικά [...] είτε: α) για το σύνολο της προμήθειας όλων των Ν.Π.Δ.Δ. χωρικής αρμοδιότητας της Π.Ε. Ξάνθης β) τμηματικά για την προμήθεια καυσίμων για κάθε Ν.Π.Δ.Δ.”*, τα δε Ν.Π.Δ.Δ. τα οποία αφορούσε η σύμβαση ήταν το Δ.Π.Θ. και ο Ο.Α.Ε.Δ. Ξάνθης.

Με βάση τα προεκτεθέντα, και λόγω του ότι οι όροι της διακήρυξης επιβάλλεται να είναι αρκούντως ακριβείς και σαφείς, έτσι ώστε, στο πλαίσιο τήρησης της αρχής της διαφάνειας (βλ. διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 2 π.δ/τος 118/2007 και του άρθρου 3 π.δ/τος 60/2007) να επιτρέπεται στους καλώς πληροφορημένους και επιμελείς ενδιαφερομένους να κατανοούν αυτούς πλήρως και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο (βλ. απόφαση ΔΕΚ της 29ης Απριλίου 2004, C-496/99, Επιτροπή κατά Cas Succhi di frutta, καθώς και ΕΑ ΣτΕ 842/2010, 603/2009, 1015/2009, ομοίως και πάγια νομολογία της Αρχής, πχ. Αποφάσεις 65 και 66/2015, αναρτημένες στο www.eaadhsy.gr), επισημαίνεται ότι η κατά τα ως άνω αντιφατική πληροφορία του τεύχους διακήρυξης του εξεταζόμενου διαγωνισμού ως προς τα τμήματα της σύμβασης για τα οποία μπορούσε να υποβληθεί προσφορά ενδέχεται να δημιουργήσει στους τυχόν ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς εύλογη ασάφεια ως προς τον εν λόγω ουσιαστικό όρο του διαγωνισμού, συναφώς δε και ως προς το ύψος των απαιτούμενων εγγυήσεων συμμετοχής, ενόψει και του ότι στην καρτέλα “Γραμμές” της εφαρμογής του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. εμφανίζονταν δύο τμήματα καυσίμων.

Τέλος, κρίνεται σκόπιμο να επισημανθεί ότι η έλλειψη εντύπου υποδείγματος υποβολής οικονομικής προσφοράς, όπου οι προσφέροντες θα είχαν τη δυνατότητα να αναγράψουν το προσφερόμενο ανά τμήμα ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό (%) που αντιστοιχεί στην προσφερόμενη στη φόρμα του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. τιμή (σε ευρώ), σε συνδυασμό με την αδυναμία άμεσης αποτύπωσης του προσφερόμενου ποσοστού έκπτωσης στην ηλεκτρονική φόρμα του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.³, ενδέχεται, λαμβανομένου υπόψη του τεθέντος κριτηρίου ανάθεσης της σύμβασης βάσει της χαμηλότερης τιμής, και συγκεκριμένα βάσει του υψηλότερου προσφερόμενου ποσοστού έκπτωσης (%) επί της μέσης λιανικής τιμής πώλησης του είδους όπως αυτή προσδιορίζεται από το Τμήμα Εμπορίου και Τουρισμού της Δ/νσης Ανάπτυξης της Π.Ε. Ξάνθης της Π.Α.Μ.Θ., να δημιουργήσει περαιτέρω ασάφεια στους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς ως προς τον τρόπο υποβολής της οικονομικής τους προσφοράς.

³ βλ. σχετικό προπαρατεθέντα στην παρούσα όρο της παρ. 3.4 του άρθρου 3 της διακήρυξης: *“Καθώς η οικονομική προσφορά, δηλαδή το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης, έχει αποτυπωθεί έμμεσα στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, ο προσφέρων θα επισυνάψει στην ηλεκτρονική οικονομική προσφορά του ψηφιακά υπογεγραμμένα και τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία”*.

Εν προκειμένω, όμως, κρίνεται ότι δεν μπορεί να υποστηριχθεί βασίμως ότι συνεχόνται ουσιωδώς με το άγονο αποτέλεσμά του, εφόσον οι ισχύοντες κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα της διεξαγωγής του διαγωνισμού (υποβολή προσφορών στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. από 13.7.2015 έως 24.7.2015) κεφαλαιακοί έλεγχοι και χη τραπεζική αργία που επηρέασε εν τοις πράγμασι την έκδοση εγγυητικών επιστολών από τα εγχώρια χρηματοπιστωτικά ιδρύματα (κατάσταση η οποία άρχισε να ομαλοποιείται σταδιακά μετά την έκδοση της σχετικής ΠΝΠ (ΦΕΚ Α΄ 84 18.7.2015), είναι λόγοι που μπορεί να απέτρεψαν τους οικονομικούς φορείς από την υποβολή προσφορών και που δημιούργησαν σοβαρά εμπόδια στην ανάπτυξη του υγιούς και ελεύθερου ανταγωνισμού την δεδομένη χρονική περίοδο (βλ. και Απόφαση 203/2015 της Αρχής).

β) Ως προς τη μη υποβολή προσφοράς ή τη μη ύπαρξη υποψηφίου ή τη μη υποβολή κατάλληλης προσφοράς κατά την προηγούμενη διεξαχθείσα ανοικτή διαγωνιστική διαδικασία.

Σύμφωνα με το υπ΄ αριθμ. 1/31.7.2015 πρακτικό της ορισθείσας Επιτροπής διαγωνισμού, όπως αυτό εγκρίθηκε, κατά τα προαναφερόμενα στην παρούσα, με την υπ΄ αριθμ. 579/21.8.2015 (ΑΔΑ: Ω8Θ57ΛΒ-ΡΘΕ) Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας – Θράκης, αλλά και από την εξέταση της εφαρμογής του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., προκύπτει ότι κατά το διενεργηθέντα από την αιτούσα αναθέτουσα αρχή με καταληκτική ημερομηνία 24.7.2015 και ώρα 15.00 ανοικτό διεθνή ηλεκτρονικό διαγωνισμό προμήθειας πετρελαίου θέρμανσης μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά.

γ) Ως προς τη μη ουσιώδη τροποποίηση των αρχικών όρων της σύμβασης κατά την προσφυγή της αναθέτουσας αρχής στην αιτούμενη διαδικασία διαπραγμάτευσης.

Η αναθέτουσα αρχή, στο υποβληθέν κατά τα ως άνω σχέδιο απόφασης του αρμοδίου οργάνου της για την προσφυγή της στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης προκειμένου για τη σύναψη σύμβασης της εξεταζόμενης προμήθειας καυσίμων, επικαλείται ρητά τη διάταξη του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α΄ του π.δ/τος 60/2007 καθώς και την προϋπόθεση της μη ουσιώδους τροποποίησης των αρχικών όρων της σύμβασης, ήτοι των όρων της υπ΄ αριθμ. 1/2015 διακήρυξης.

14. Εν όψει των προεκτεθέντων, διαπιστώνεται ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α΄ του π.δ/τος 60/2007, οπότε προκύπτει η συνδρομή λόγου και προϋπόθεσης για την υιοθέτηση από την αναθέτουσα αρχή της αιτούμενης εξαιρετικής διαδικασίας με διαπραγμάτευση για τη σύναψη της εξεταζόμενης σύμβασης προμήθειας πετρελαίου θέρμανσης.

Τέλος, κρίνεται σκόπιμο να επισημανθεί ότι ο περιορισμός του χρονικού διαστήματος της περιόδου οριστικής υποβολής προσφορών στην εφαρμογή του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., αναλόγως των περιστάσεων, σε χρονικό διάστημα μικρότερο της προβλεπόμενης εκ του νόμου (άρθρο 32 π.δ/τος 60/2007) ελάχιστης προθεσμίας υποβολής προσφορών, εν προκειμένω από 13.7.2015 έως 24.7.2015, δύναται να θέτει εμπόδια στη συμμετοχή οικονομικών φορέων στη διαγωνιστική διαδικασία και να περιορίζει έτσι τον ανταγωνισμό. Ως εκ τούτου, η Αρχή θεωρεί ορθότερο η έναρξη υποβολής προσφορών στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. να ταυτίζεται με τη δημοσιοποίηση της διακήρυξης του διαγωνισμού και επομένως να δίδεται η δυνατότητα υποβολής προσφορών των ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων καθ΄ όλο το διάστημα που διανύεται μεταξύ της ημερομηνίας δημοσιοποίησης της διακήρυξης και της τεθείσας καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών (βλ. Αποφάσεις 95, 109 και 211/2015 της Αρχής στο www.eaadhsy.gr).

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:

Την αποδοχή του αιτήματος της Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας – Θράκης και την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής, 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 προκειμένου για τη σύναψη σύμβασης προμήθειας πετρελαίου θέρμανσης για την κάλυψη των αναγκών των Ν.Π.Δ.Δ. (Ο.Α.Ε.Δ. και Δ.Π.Θ.) χωρικής αρμοδιότητας Π.Ε. Ξάνθης, συνολικού προϋπολογισμού 310.682,35€ χωρίς ΦΠΑ, με διάρκεια σύμβασης από 1.1.2016 ή από την υπογραφή της (στην περίπτωση που υπογραφεί σε χρόνο μεταγενέστερο της 1.1.2016) έως 31.12.2016, λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 22 Σεπτεμβρίου 2015

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Η Αντιπρόεδρος

Χριστίνα Μπουσουλέγκα