



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

ΑΠΟΦΑΣΗ

18/2017

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα, την 23η Μαρτίου 2017, ημέρα Πέμπτη και ώρα 9.30 π.μ. και επί της οδού Κηφισίας 7 (5ος όροφος), 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:** Γεώργιος Καταπόδης
- 2. Αντιπρόεδρος :** Χριστίνα Μπουσουλέγκα
- 3. Μέλη :**
Δημήτριος Λουρίκας (μέσω τηλεδιάσκεψης)
Δημήτριος Σταθακόπουλος
Μαρία Στυλιανίδου
Ερωφίλη Χριστοβασίλη

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

Γραμματέας: Βαφειάδου Ελένη

Έκθεση Εισηγητή: Η με αριθ. πρωτ. 1943/21.03.2017 έκθεση εισηγητή

Εισηγητής: Γεώργιος Ταρασίδης, Μηχανικός/Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ

Κατά τη διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστη μέσω τηλεδιάσκεψης και ο εισηγητής κ. Ταρασίδης, καθώς και η Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων κ. Καζιρή, οι οποίοι αποδεσμεύτηκαν πριν την έναρξη της διαδικασίας της ψηφοφορίας των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της Αρχής και τη λήψη της απόφασης.

Ερώτημα: Το αρ. πρωτ. οικ. 6425/ 02.02.2017 (αρ. πρωτ. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 934/06.02.2017) αίτημα της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας-Θράκης (Α.Δ.Μ.-Θ.) μετά του συνημμένου σε αυτό φακέλου

όπως συμπληρώθηκε με τα έγγραφα, τα οποία παρελήφθησαν από την Αρχή την 08.03.2017 (αριθ. πρωτ. εισερχομένου της Αρχής 1625/08.03.2017)

Θέμα: Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για προσφυγή της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας-Θράκης (Α.Δ.Μ.-Θ.) στη διαδικασία διαπραγμάτευσης κατ' άρθρο 32, παρ. 2, περ. γ' του ν.4412/2016, για την προμήθεια καυσίμων για την κάλυψη αναγκών των Υπηρεσιών της για την περίοδο 2017-2018, προϋπολογιζόμενης δαπάνης 397.539,86€ χωρίς Φ.Π.Α.

1. Με το αρ. πρωτ. οικ. 6425/ 02.02.2017 (αρ. πρωτ. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 934/06.02.2017) αίτημα της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας-Θράκης (Α.Δ.Μ.-Θ.) (εφεξής και “ Α.Δ.Μ.-Θ.”) μετά του συνημμένου σε αυτό φακέλου όπως συμπληρώθηκε με τα έγγραφα, τα οποία παρελήφθησαν από την Αρχή την 08.03.2017 (αριθ. πρωτ. εισερχομένου της Αρχής 1625/08.03.2017), ο ως άνω φορέας αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (εφεξής και Αρχή) κατ' άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ' υποπερ. (δδ) του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την προσφυγή του σε διαδικασία διαπραγμάτευσης κατ' άρθρο 32, παρ.2, περ. α' του ν. 4412/2016, για την προμήθεια καυσίμων για την περίοδο 2017-2018 προϋπολογιζόμενης δαπάνης 397.539,86€ χωρίς Φ.Π.Α. και συγκεκριμένα για τα είδη καυσίμων που αποτελούσαν χωριστά τμήματα στη διακήρυξη του προηγηθέντος διαγωνισμού και αφορούν σε 26 πόλεις σε Περιφερειακές Ενότητες της Α.Δ.Μ.-Θ. για τις οποίες δεν υποβλήθηκαν προσφορές. Τα είδη καυσίμων στις 25 πόλεις του εξεταζόμενου αιτήματος της αναθέτουσας αρχής είναι τα εξής:

A/A	ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΚΗ ΕΝΟΤΗΤΑ	ΠΟΛΗ	Πετρέλαιο κίνησης σε ευρώ (€)	Αμόλυβδη βενζίνη σε ευρώ (€)	Πετρέλαιο Θέρμανσης σε ευρώ (€)	ΣΥΝΟΛΟ
1	Δράμας	Νευροκόπι	1.797,90	7.191,65	13.572,58	22.562,14
2	Έβρου	Αλεξ/πολη	2.696,87	21.180,76		23.877,63
3	Έβρου	Σουφλί	3.595,82	5.393,74	2.262,10	11.251,66
4	Έβρου	Διδυμότειχο		11.686,44	1.810,48	13.496,92
5	Έβρου	Ορεσιτιάδα		1.797,91		1.797,91
6	Έβρου	Σαμοθράκη		1.348,44		1.348,44
7	Ημαθίας	Νάουσα		8.989,56	6.209,68	15.199,24
8	Ημαθίας	Βέροια		11.213,23	4.596,77	15.810,01
9	Θεσσαλονίκης	Σταυρός		6.292,69	4.104,84	10.397,53
10	Καβάλας	Καβάλα	6.487,02	10.752,06	18.472,35	35.711,44
11	Καβάλας	Θάσος	1.348,44	3.146,35	3.165,32	7.660,11
12	Καβάλας	Χρυσούπολη	267,77	1.575,00	1.584,10	3.426,87
13	Κιλκίς	Κιλκίς	6.472,48	5.753,32	10.927,42	23.153,23
14	Κιλκίς	Γουμένισσα	5.213,94	1.348,44	3.620,97	10.183,35

15	Ξάνθης	Ξάνθη	3.155,34	12.019,23		15.174,57
16	Ξάνθης	Σταυρούπολη	2.247,40	3.865,52	2.713,71	8.826,62
17	Πέλλας	Έδεσσα	2.427,19	15.968,76	9.387,10	27.783,04
18	Πέλλας	Αριδαία	7.775,98	4.674,57	2.258,06	14.708,61
19	Πιερίας	Κατερίνη	7.191,65	17.979,13	18.209,68	43.380,46
20	Σερρών	Σέρρες	3.150,40	20.068,84	14.543,43	37.762,67
21	Σερρών	Νιγρίτα	315,67	9.708,73	370,97	10.395,36
22	Σερρών	Σιδηρόκαστρο		12.585,39	463,71	13.049,10
23	Χαλκιδικής	Πολύγυρος	3.595,82	11.255,39		14.851,21
24	Χαλκιδικής	Κασσάνδρα	2.786,77	2.157,49		4.944,26
25	Χαλκιδικής	Αρναία	5.393,74	5.393,74		10.787,48
ΣΥΝΟΛΟ ΧΩΡΙΣ ΦΠΑ			<u>65.920,20</u>	<u>213.346,38</u>	<u>118.273,27</u>	<u>397.539,86</u>

I. Ιστορικό-πραγματικό πλαίσιο

Από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης, προκύπτουν τα ακόλουθα:

2.1 Με τις αριθμ. πρωτ. οικ. 69032/05.10.2016 (ΑΔΑ:Ω9ΘΓΟΠΙΥ-ΠΜΥ) και αριθμ. πρωτ. οικ. 73062/19.10.2016 (ΑΔΑ:7Ξ56ΟΠ1Υ-ΩΓΦ) Αποφάσεις του Γενικού Γραμματέα της Α.Δ.Μ.-Θ. εγκρίθηκε η διενέργεια ηλεκτρονικού, δημόσιου, διεθνούς, μειοδοτικού διαγωνισμού και οι όροι αυτού προμήθειας υγρών καυσίμων θέρμανσης και κίνησης, για την κάλυψη αναγκών των Υπηρεσιών της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας-Θράκης για το χρονικό διάστημα των ετών 2017-2018, με κριτήριο κατακύρωσης τη συμφερότερη από οικονομικής άποψης προσφορά ανά είδος καυσίμου (ανά cρν), αποκλειστικά βάσει τιμής, δηλ. το μεγαλύτερο ποσοστό (%) παρεχόμενης έκπτωσης στη νόμιμα διαμορφούμενη, την ημέρα παράδοσης, μέση τιμή λιανικής πώλησης των καυσίμων, με συνολική προϋπολογισθείσα δαπάνη 674.536,29€ μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α.

2.2 Ακολούθως, με την αριθμ. πρωτ. οικ. 73062/19.10.2016 (ΑΔΑΜ:16PROC005281590) Διακήρυξη, η Αποκεντρωμένη Διοίκηση Μακεδονίας-Θράκης προκήρυξε τη διενέργεια ηλεκτρονικού ανοικτού διεθνή διαγωνισμού, για την προμήθεια υγρών καυσίμων κίνησης και θέρμανσης για την κάλυψη αναγκών των Υπηρεσιών της ανά είδος και ανά Περιφερειακή Ενότητα/ Πόλη ήτοι: εβδομήντα επτά (77) τμήματα-γραμμές καυσίμων συνολικής προϋπολογιζόμενης δαπάνης 674.536,29 € μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. Η διενέργεια του διαγωνισμού 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 ορίστηκε με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 24.11.2016 και τα υπό προμήθεια είδη ομαδοποιήθηκαν ανά είδος και ανά νομικό πρόσωπο όπως περιγράφονται αναλυτικά σε εβδομήντα επτά (77) συνολικά γραμμές-τμήματα στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε.) καθώς και στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.

2.3 Σύμφωνα με το προοίμιο της διακήρυξης καθώς και το άρθρο 5 αυτής (ΓΕΝΙΚΑ ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ) αναφορικά με το κριτήριο κατακύρωσης (ΤΡΟΠΟΣ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ)

προβλέφθηκε ότι: «Κριτήριο κατακύρωσης θα είναι η συμφερότερη από οικονομικής άποψης προσφορά ανά είδος καυσίμου (ανά *crn*), αποκλειστικά βάσει τιμής, δηλ. το μεγαλύτερο ποσοστό (%) παρεχόμενης έκπτωσης στη νόμιμα διαμορφούμενη, την ημέρα παράδοσης, μέση τιμή λιανικής πώλησης των καυσίμων, ανά Περιφερειακή Ενότητα/ Πόλη, όπως αυτή θα προκύπτει από το εκάστοτε εκδιδόμενο δελτίο πιστοποίησης τιμών του αρμοδίου Τμήματος Εμπορίου και Τουρισμού των Περιφερειών Κεντρικής Μακεδονίας και Ανατολικής Μακεδονίας & Θράκης.»

2.4 Επιπλέον, σύμφωνα επίσης με το προοίμιο της διακήρυξης καθώς και το άρθρο 5 αυτής αναφορικά με τον τρόπο υποβολής προσφορών προβλέφθηκε ότι: «Οι διαγωνιζόμενοι έχουν τη δυνατότητα να υποβάλουν προσφορές για μία, περισσότερες ή και για όλες τις Πόλεις - Περιφερειακή ενότητα, ωστόσο για το σύνολο των φορέων (071,072,073), ανά είδος - *crn* (π.χ. μόνο για αμόλυβδη βενζίνη) υποδεικνύοντας ταυτόχρονα στην προσφορά τους συνεργάτες τους σε κάθε πόλη / Περιφερειακή ενότητα.[...] Οι προσφορές 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/29-5-2013), στο άρθρο 11 της Υ.Α. Π1/2390/2013 (ΦΕΚ/Β/2677/21-10-2013) «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)», του Ν.4412/2016 και τα καθοριζόμενα στην παρούσα διακήρυξη.»

2.5 Σύμφωνα με το άρθρο 7 της διακήρυξης (ΔΙΑΡΚΕΙΑ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑΣ-ΠΑΡΑΤΑΣΗ ΙΣΧΥΟΣ) προβλέφθηκε ότι: «Το χρονικό διάστημα της προμήθειας αφορά στο διάστημα από την ημερομηνία υπογραφής της Σύμβασης με τον Ανάδοχο και για 12 μήνες, μπορεί δε να παραταθεί για χρονικό διάστημα μέχρι τρεις (3) μήνες, ύστερα από κοινή συμφωνία των συμβαλλομένων μερών, στο μέτρο που δεν θα υπάρξει κατά το χρόνο αυτό, υπέρβαση της προϋπολογισθείσας κατ' είδος δαπάνης.»

2.6 Σύμφωνα με το άρθρο 4 της διακήρυξης (ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΚΑΙ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ-ΕΓΓΥΗΣΕΙΣ), η εγγυητική επιστολή συμμετοχής στο διαγωνισμό ορίστηκε σε ποσοστό ένα επί τοις εκατό (1%) της προϋπολογισθείσας δαπάνης, χωρίς τον ΦΠΑ. Συγκεκριμένα ορίστηκε ότι:

«4.1 Κύρια δικαιολογητικά συμμετοχής [...] 1) Εγγυητική Επιστολή Συμμετοχής, για κάθε προσφορά ξεχωριστά ανά είδος και Πόλη στο διαγωνισμό ποσού ίσου με το 1% επί της συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας χωρίς Φ.Π.Α., η οποία θα έχει συνταχθεί με βάση τα οριζόμενα στην παρ. 4 του άρθρου 72 του Ν. 4412/2016, και στην παράγραφο 4.4.1 της παρούσας Διακήρυξης και σύμφωνα με το υπόδειγμα του σχετικού Παραρτήματος της Διακήρυξης.[...] Ως προϋπολογισθείσα αξία εννοείται το ποσό που αναλογεί στο είδος για το οποίο υποβάλλεται προσφορά στην Περιφερειακή ενότητα / Πόλη για την οποία γίνεται η προσφορά.

Τέλος στο ίδιο άρθρο της διακήρυξης (4.4.2 Εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης) ορίστηκε επίσης ότι η εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης της σύμβασης θα αντιστοιχεί σε ποσοστό 5% της συνολικής συμβατικής αξίας, χωρίς Φ.Π.Α.

2.7 Σύμφωνα με το άρθρο 5.4 (Προσφερόμενη Τιμή) της διακήρυξης ορίζεται ότι: «[...]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 Τιμή Αναφοράς που τίθεται στην παρούσα διακήρυξη για το αντίστοιχο υπό προμήθεια είδος.

Τιμές Αναφοράς για σύγκριση των προσφορών :

Τ αναφοράς Πετρελαίου Θέρμανσης χωρίς ΦΠΑ : =1,016

Τ αναφοράς Πετρελαίου Κίνησης χωρίς ΦΠΑ: = 1,074

Τ αναφοράς Βενζίνη Αμόλυβδη χωρίς ΦΠΑ: = 1,328

Παράδειγμα :

Έστω ότι ο συμμετέχων έχει προσφέρει έκπτωση επί της τιμής (όπως ακριβώς ζητείται από τη Διακήρυξη) 12% για το Πετρέλαιο Κίνησης. Στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα της οικονομικής προσφοράς του συστήματος θα συμπληρώσει ως τιμή προσφοράς $1,074 - (1,074 \times 0,12) = 0,945$.

Αν προσφερθεί αρνητικό ποσοστό έκπτωσης π.χ. 2% για το Πετρέλαιο Κίνησης τότε στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα της οικονομικής προσφοράς του συστήματος θα συμπληρώσει ως τιμή προσφοράς $1,074 + (1,074 \times 0,02) = 1,095$

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, σύμφωνα με το υπόδειγμα της οικονομικής προσφοράς του παραρτήματος Β', σε μορφή pdf.[...]

2.8 Περίληψη των ουσιωδών όρων και στοιχείων της ως άνω διακήρυξης, απεστάλη ηλεκτρονικά προς δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε) στις 20.10.2016 και δημοσιεύτηκε στις 22.10.2016 με κωδικό 2016/S 205-370453. Επίσης, περίληψη της ανωτέρω προκήρυξης, δημοσιεύθηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβέρνησης (ΦΕΚ 456/27.10.2016) καθώς και στον εθνικό τύπο, στις εφημερίδες «ΝΑΥΤΕΜΠΟΡΙΚΗ» την 24.10.2016, «ΗΜΕΡΗΣΙΑ» την 25.10.2016, «ΧΡΟΝΙΚΑ ΤΗΣ ΔΡΑΜΑΣ», «ΕΜΠΡΟΣ», «ΗΜΕΡΗΣΙΑ ΤΟΠΙΚΗ ΤΗΣ ΠΙΕΡΙΑΣ», «ΕΛΕΥΘΕΡΗ ΘΡΑΚΗ», «ΚΑΒΑΛΑ» την 24.10.2016, «ΗΜΕΡΗΣΙΑ Ν. ΗΜΑΘΙΑΣ», «ΠΡΩΙΝΗ ΤΟΥ ΚΙΛΚΙΣ», «ΠΑΡΑΤΗΡΗΤΗΣ ΤΗΣ ΘΡΑΚΗΣ» «ΣΕΡΡΑΪΚΟΝ ΘΑΡΡΟΣ», «ΤΥΠΟΣ ΤΗΣ ΧΑΛΚΙΔΙΚΗΣ» την 25.10.2016, «ΓΙΑΝΝΙΤΣΑ» την 22/23.10.2016 και «ΜΑΚΕΔΟΝΙΑ» την 26.10.2016. Όπως προκύπτει από σχετική αναφορά στο σημείο Ι.1 της δημοσίευσης στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε.) τα τεύχη του διαγωνισμού αναρτήθηκαν και διατέθηκαν ηλεκτρονικά με ελεύθερη πρόσβαση στους υποψηφίους στις ηλεκτρονικές διευθύνσεις www.diavgeia.gov.gr, www.promitheus.gov.gr και στην ιστοσελίδα της αναθέτουσας αρχής www.damt.gov.gr στις 24.10.2016. Η διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) με κωδικό ΑΔΑΜ 16PROC005281590 και ο διαγωνισμός πραγματοποιήθηκε με χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ), μέσω της διαδικτυακής πύλης του συστήματος (κωδικός ανάρτησης: Διαγωνισμός 28823/25.10.2016). Ως ημερομηνία έναρξης παραλαβής των προσφορών ορίστηκε η 25.10.2016 και ως ημερομηνία λήξης η 22.11.2016 η οποία παρατάθηκε για τις 24.11.2016 όπως σχετικά αναφέρεται στα συμπληρωματικά έγγραφα που απέστειλε η αναθέτουσα αρχή. Σημειώνεται ότι τόσο στην Ε.Ε.Ε.Ε. στο σημείο IV.2.2 όσο και στον εθνικό τύπο ως καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών ορίστηκε η 22.11.2016.

Με την αρ. πρωτ. οικ. 81323 /22.11.2016 (ΑΔΑ:6ΙΣΚΟΡΙΥ-Β1Ε) Απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Α.Δ.Μ.-Θ. αποφασίστηκε η «παράταση του διαστήματος υποβολής ηλεκτρονικών προσφορών στα πλαίσια του διαγωνισμού προμήθειας υγρών καυσίμων για τις ανάγκες της ΑΔΜΘ περιόδου 2017-2018 (Διακ.6/2016) για δυο ημέρες και ορίζουμε ως νέα καταληκτική ημερομηνία την 24/11/2016 και ώρα 15.00 μ.μ. και ως ημέρα ανοίγματος προσφορών την 29/11/2016 και ώρα 10.00π.μ. Η παράταση κατέστη

αναγκαία, για λόγους ορθής αποτύπωσης του ποσοστού έκπτωσης που προσφέρει ο κάθε οικονομικός φορέας καθώς διαπιστώθηκε ότι σε κάποιες από τις οικονομικές προσφορές η τιμή ανά λίτρο καυσίμου που έχει καταχωρηθεί στην πλατφόρμα ΕΣΗΔΗΣ και από την οποία προκύπτει το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης είναι πιθανόν, εξαιτίας έλλειψης διευκρίνησης από την Υπηρεσία μας, να έχει υπολογισθεί επί λανθασμένης τιμής αναφοράς.».

Η ως άνω απόφαση δεν αναρτήθηκε στο portal του ΕΣΗΔΗΣ ενώ όπως προαναφέρθηκε αναρτήθηκε στο διαδίκτυο «Πρόγραμμα Διαύγεια».

Στο με αριθμ. 14751/08.03.2017 έγγραφο που απέστειλε συμπληρωματικά η Α.Δ.Μ-Θ. αναφέρεται σχετικώς ότι σύμφωνα με την ως άνω απόφαση «απαιτήθηκε και πραγματοποιήθηκε η ημερομηνία υποβολής προσφορών στο portal (<http://www.eprocurement.gov.gr>) αποτυπώνεται πλέον η 24η ώρα 15.00 μ.μ. και όχι η 22η Νοεμβρίου 2016 15.00μ.μ. Ενημέρωση για την αλλαγή αυτή παρεχόταν, μετά την είσοδο με τους απαραίτητους κωδικούς στο σύστημα ΕΣΗΔΗΣ (<https://ebs.eprocurement.gov.gr>) και ειδικότερα στο πεδίο «Επικοινωνία» του διαγωνισμού με το από 23/11/2016 ώρα 10.34.42 π.μ. μήνυμα της Υπηρεσίας μας, τόσο για τους οικονομικούς φορείς που είχαν ήδη εξετάσει τα στοιχεία του διαγωνισμού, εφόσον έλαβαν το σχετικό e-mail όσο και για εκείνους που μπήκαν στο σύστημα και εξέτασαν τον διαγωνισμό μετά την αποστολή του μηνύματος αυτού.».

Όπως προκύπτει από την καρτέλα “Επικοινωνία” του διαγωνισμού (Αριθμός -Α/Α Συστήματος 28823) στην εφαρμογή του ΕΣΗΔΗΣ το προαναφερόμενο μήνυμα συζήτησης ανέφερε σε διαφοροποίηση με το άρθρο 5.4 (Προσφερόμενη Τιμή) της διακήρυξης (βλ. ως άνω υπό παρ. 2.7 της παρούσας) ότι: «Σας ενημερώνουμε πως, λόγω της διαπίστωσης ότι σε κάποιες από τις οικονομικές προσφορές η τιμή ανά λίτρο καυσίμου που έχει καταχωρηθεί στην πλατφόρμα ΕΣΗΔΗΣ και από την οποία προκύπτει το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης είναι πιθανόν, εξαιτίας έλλειψης διευκρίνησης από την Υπηρεσία μας, να έχει υπολογισθεί επί λανθασμένης τιμής αναφοράς και να μην αποδίδει το ποσοστό έκπτωσης που στην πραγματικότητα επιθυμούν να προσφέρουν οι οικονομικοί φορείς, θα απαιτηθεί η εκ νέου υποβολή ηλεκτρονικής προσφοράς για το διαγωνισμό προμήθειας υγρών καυσίμων για τις ανάγκες της ΑΔΜΘ περιόδου 2017-2018. Για το σκοπό αυτό παρατείνουμε το διάστημα υποβολής ηλεκτρονικών προσφορών για δυο μέρες και ορίζουμε ως νέα καταληκτική ημερομηνία την 24/11/2016 και ώρα 15.00 μ.μ. και ως ημέρα ανοίγματος προσφορών την 29/11/2016 και ώρα 10.00π.μ. Προκειμένου λοιπόν να υποβληθούν εκ νέου οι προσφορές, θα πρέπει σήμερα 23/11/2016 μέσω του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ να αποστείλετε email με το οποίο σε συνέχεια επικοινωνίας μας να ζητάτε τον αποκλεισμό της αρχικώς υποβληθείσας προσφοράς σας αναφέροντας τον αριθμό της. Στη συνέχεια και οπωσδήποτε αφού σας έρθει στο email μήνυμα αποκλεισμού της προσφοράς σας και μέχρι την Πέμπτη 24/11/2016 και ώρα 15.00 μ.μ να προχωρήσετε στην υποβολή συνολικά και εκ νέου φακέλου προσφοράς υπολογίζοντας την τελική τιμή ανά λίτρο βάσει των κάτωθι ορθών ενδεικτικών τιμών αναφοράς, δηλαδή: Τιμή Πετρελαίου κίνησης 1,015€ Τιμή Αμόλυβδης βενζίνης 1,365€ Τιμή Πετρελαίου θέρμανσης 0,800€[...]».

2.9 Με την αρ. πρωτ. 82903/ 01.12.2016 (ΑΔΑ: 7ΩΖ6ΟΡ1Υ-ΠΨΗ) Απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Α.Δ.Μ.-Θ. εγκρίθηκε το από 29.11.2016 1^ο Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμών-Αξιολόγησης προσφορών για τον έλεγχο των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών όπου η Επιτροπή διαπίστωσε ότι υποβλήθηκαν έξι (6) συνολικά προσφορές από έξι (6) συνολικά εταιρίες (α) ΚΑΡΑΤΖΙΔΗΣ ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ & ΣΙΑ ΟΕ (ΟΙΚΟΘΕΡΜ), β) ΒΕΛΚΟΠΟΥΛΟΥ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ, γ) ΣΑΡΜΟΥΡΛΗΣ Ν. ΠΕΤΡΟΣ, δ) ΚΕΣΚΙΝΟΓΛΟΥ ΙΩΑΝΝΗΣ, ε) ΚΥΤΙΜ SHIRA ΕΜΠΟΡΙΑ ΥΓΡΩΝ ΚΑΥΣΙΜΩΝ ΠΕΤΡΕΛΑΙΟ ΘΕΡΜΑΝΣΗΣ ΚΙΝΗΣΗΣ

Α.Ε., στ) ΠΟΖΟΣ ΑΝΑΣΤΑΣΙΟΣ) οι οποίες αφορούσαν σε 16 είδη καυσίμων- τμήματα εκ των εβδομήντα επτά (77) συνολικά τμημάτων.

2.10 Στη συνέχεια με την αρ. πρωτ. οικ. 86081/ 09.12.2016 (ΑΔΑ: 6ΕΟΑΟΡΙΥ-Α1Υ) Απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Α.Δ.Μ.-Θ. εγκρίθηκε το από 07.12.2016 2^ο Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμών-Αξιολόγησης προσφορών για τον έλεγχο των φακέλων οικονομικών προσφορών και αποφασίστηκε η έγκριση του συνόλου αυτών καθώς και «την ανακήρυξη ως προσωρινών μειοδοτών των εταιρειών α) ΚΑΡΑΤΖΙΔΗΣ ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ & ΣΙΑ ΟΕ (ΟΙΚΟΘΕΡΜ), β) ΒΕΛΚΟΠΟΥΛΟΥ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ, γ) ΣΑΡΜΟΥΡΛΗΣ Ν. ΠΕΤΡΟΣ, δ) ΚΕΣΚΙΝΟΓΛΟΥ ΙΩΑΝΝΗΣ και ε) ΠΟΖΟΣ ΑΝΑΣΤΑΣΙΟΣ καθώς όπως χαμηλότερο ποσοστό έκπτωσης (Σαρμουρλής Ν. Πέτρος Πόλη Θεσσαλονίκης) είτε υπέβαλλαν τη μοναδική προσφορά για τις Πόλεις: Λαγκαδάς, Δράμα Αλεξ/πολη, Κομοτηνή, Κασσάνδρα, Πολύγυρος, Αρναία. Τέλος προσκαλεί τους ως άνω πέντε (5) προσωρινούς μειοδότες εντός προθεσμίας είκοσι (20) ημερών από την κοινοποίηση σε αυτούς της παρούσας να υποβάλλουν ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος, σε μορφή αρχείου .pdf και σε φάκελο με σήμανση «Δικαιολογητικά Κατακύρωσης», τα δικαιολογητικά που απαιτούνται σύμφωνα με την παράγραφο 4.2 της διακήρυξης. Τα εν λόγω δικαιολογητικά προσκομίζονται από τον προσφέροντα, εντός τριών (3) εργασιμών ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή τους και σε έντυπη μορφή (πρωτότυπο ή ακριβές αντίγραφο) στην Υπηρεσία που διενεργεί το διαγωνισμό.»

2.11 Τέλος με την αρ. πρωτ. 90218/17.01.2017 (ΑΔΑ: ΩΘΜΣΟΡ1Υ-Ι7Ν) Απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Α.Δ.Μ.-Θ. εγκρίθηκε το από 11.01.2017 3ο Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμών-Αξιολόγησης προσφορών για την αποσφράγιση και αξιολόγηση των ηλεκτρονικών φακέλων «Δικαιολογητικά κατακύρωσης» που υπεβλήθησαν και αποφασίστηκε μεταξύ άλλων ότι «[...]ΙΙ. Απορρίπτει την προσφορά του προσωρινού αναδόχου Ιωάννη Κεσκίνογλου του Κυριάκου και δεν τον ορίζει ως οριστικό μειοδότη λόγω μη υποβολής ηλεκτρονικού φακέλου δικαιολογητικών κατακύρωσης. Συγκεκριμένα ο εν λόγω προσωρινός ανάδοχος ενώ υπέβαλε τον με αρ.πρωτ. 90218/30-12-2016 φάκελο έντυπων δικαιολογητικών κατακύρωσης δεν υπέβαλε ηλεκτρονικά κανένα δικαιολογητικό ή έγγραφο (δηλαδή ήταν κενός ο ηλεκτρονικός φάκελος των δικαιολογητικών μειοδότη) παρά την σχετική ειδοποίηση που μέσω του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ απεστάλη εγκαίρως σε όλους τους προσωρινούς αναδόχους για παράταση πέντε ημερών η οποία δόθηκε προς διευκόλυνση της υποβολής. Λόγω του ότι η ως άνω προσφορά ήταν η μοναδική κηρύσσει άγονο το διαγωνισμό για τα τρία είδη καυσίμων (Πετρέλαιο κίνησης, αμόλυβδη βενζίνη, πετρέλαιο θέρμανσης) στην Πόλη της Δράμας της Π.Ε. Δράμας.»

Σχετικά δε με την ανάδειξη προμηθευτών καυσίμων, αποφασίστηκε ότι «σύμφωνα με την παράγραφο 7 της διακήρυξης και εφόσον ο διαγωνισμός απέβη άγονος για τα είδη καυσίμων στις πόλεις των Π.Ε. που αναφέρονται στον «Πίνακα » η Α.Δ.Μ.Θ. για την προμήθεια αυτών των ειδών θα προσφύγει σε διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση σχετικής προκήρυξης (άρθρ. 32 παρ. 2α Ν. 4412/2016) μετά από σύμφωνη γνώμη της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.).»

2.12 Σημειώνεται ότι σύμφωνα με το αρ. πρωτ. οικ. 14732/08.03.2017 έγγραφο της, η Αποκεντρωμένη Διοίκηση Μακεδονίας-Θράκης αναφορικά με τον ηλεκτρονικό Δημόσιο Ανοικτό Διεθνή μειοδοτικό διαγωνισμό προμήθειας υγρών καυσίμων για τις ανάγκες της Α.Δ.Μ.-Θ. περιόδου 2017-2018 (Διακ. αρ. 6/2016) βεβαιώνει ότι « μετά και την πάροδο της προβλεπόμενης από το Νόμο και τη διακήρυξη 06/2016 προθεσμίας από την έκδοση της ορθής επανάληψης της απόφασης κατακύρωσης, στο στάδιο που προηγείται της σύναψης συμβάσεων και μέχρι και σήμερα έκδοσης του παρούσας δεν έχουν υποβληθεί

στην Υπηρεσία μας προδικαστικές προσφυγές και δεν έχουν ασκηθεί άλλα ένδικα μέσα ούτε εκκρεμεί η εξέταση αυτών.»

2.13 Κατόπιν των ανωτέρω, η Αποκεντρωμένη Διοίκηση Μακεδονίας-Θράκης αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., προσκομίζοντας το σχετικό Σχέδιο Απόφασης του Γενικού Γραμματέα της Α.Δ.Μ.-Θ., προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης για τη σύναψη σύμβασης-ευν προμήθειας υγρών καυσίμων κίνησης και θέρμανσης για την κάλυψη αναγκών των Υπηρεσιών της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας-Θράκης, προϋπολογιζόμενης δαπάνης 397.539,86€ μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., επικαλούμενος τις διατάξεις του άρθρου άρθρο 32, παρ.2, περ. α' του ν. 4412/2016, καθόσον στον προηγηθέντα διεθνή ανοικτό διαγωνισμό δεν κατατέθηκε καμία προσφορά στα αιτούμενα τμήματα και απέβη εν μέρει άγονος.

I. Νομικό πλαίσιο

3. Το άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του ν.4013/2011, όπως ισχύει, ορίζει τα ακόλουθα:

«δδ) Οι αποφάσεις των αναθετουσών Αρχών που αφορούν την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων, σύμφωνα με την περίπτωση β' της παρ. 2 του άρθρου 26 και τα άρθρα 32 και 269 του Ν. 4412/2016 (Α147) 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 Οδηγιών 2014/24/ΕΚ και 2014/25/ΕΚ, οι οποίες ενσωματώθηκαν στην ελληνική έννομη τάξη με το Ν. 4412/2016. Κατά την άσκηση της εν λόγω αρμοδιότητας η Αρχή λαμβάνει υπόψη της τις γενικές αρχές του ενωσιακού και εθνικού δικαίου [...]».

4. Η διάταξη του άρθρου 5 του ν. 4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)» ορίζει:

“Ως κατώτατα όρια, σε συνάρτηση προς την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, εκτός ΦΠΑ, ορίζονται τα ακόλουθα: (...) β) 135.000 € για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που ανατίθενται από κεντρικές κυβερνητικές αρχές και για διαγωνισμούς μελετών που διοργανώνονται από τις εν λόγω αρχές. Αν οι δημόσιες συμβάσεις προμηθειών ανατίθενται από τις αναθέτουσες αρχές που δραστηριοποιούνται στον τομέα της άμυνας, το εν λόγω κατώτατο όριο ισχύει μόνο για τις συμβάσεις που αφορούν τα οριζόμενα στο Παράρτημα ΙΙΙ του Προσαρτήματος Α' προϊόντα,

γ) 209.000 € για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που ανατίθενται από μη κεντρικές αναθέτουσες αρχές και για διαγωνισμούς μελετών που διοργανώνονται από τις εν λόγω αρχές. Το κατώτατο όριο αυτό εφαρμόζεται επίσης στις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών που ανατίθενται από κεντρικές κυβερνητικές αρχές οι οποίες δραστηριοποιούνται στον τομέα της άμυνας, όταν οι συμβάσεις αυτές αφορούν προϊόντα που δεν εμπίπτουν στο Παράρτημα ΙΙΙ του Προσαρτήματος Α',[...]”.

5. Το άρθρο 6 παρ. 1, 3, 4 και 9 του ίδιου νόμου ορίζει τα παρακάτω:

“1. Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, χωρίς ΦΠΑ, όπως εκτιμάται από την αναθέτουσα αρχή, συμπεριλαμβανομένου κάθε τυχόν δικαιώματος προαίρεσως ή τυχόν παρατάσεων της σύμβασης, όπως ορίζουν ρητά τα έγγραφα της σύμβασης.[...]”

3. Η επιλογή της χρησιμοποιούμενης μεθόδου για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης δεν γίνεται με σκοπό την αποφυγή της εφαρμογής οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου. Η σύμβαση δεν κατατέμενεται κατά τρόπο ώστε να αποφεύγεται η εφαρμογή οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου, εκτός αν αυτό δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους.

4. Η εκτιμώμενη αξία ισχύει τη στιγμή της αποστολής της προκήρυξης διαγωνισμού ή, στις περιπτώσεις όπου δεν προβλέπεται προκήρυξη διαγωνισμού, τη στιγμή που η αναθέτουσα αρχή εκκινεί τη διαδικασία σύναψης σύμβασης, για παράδειγμα ερχόμενη σε επαφή με οικονομικούς φορείς για τους σκοπούς της σύναψης της σύμβασης, όπου ενδείκνυται κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στο άρθρο 61”.[...]”

9. Όταν ένα σχέδιο αγοράς για την απόκτηση ομοιογενών αγαθών μπορεί να οδηγήσει σε ανάθεση συμβάσεων υπό τη μορφή χωριστών τμημάτων, λαμβάνεται υπόψη κατά την εφαρμογή του άρθρου 5 περιπτώσεις β' και γ' η συνολική εκτιμώμενη αξία όλων αυτών των τμημάτων. Όταν η συνολική αξία των τμημάτων ισούται ή υπερβαίνει το κατώτατο όριο που προβλέπεται στο άρθρο 5, το παρόν Βιβλίο εφαρμόζεται στην ανάθεση κάθε τμήματος»

6. Περαιτέρω το άρθρο 32 παρ. 2 περ. α' του ως άνω νόμου, ορίζει ότι:

“2. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση μπορεί να χρησιμοποιείται για δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών σε οποιαδήποτε από τις κατωτέρω περιπτώσεις: α) εάν, ύστερα από ανοικτή ή κλειστή διαδικασία είτε δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά ή αίτηση συμμετοχής είτε καμία από τις υποβληθείσες προσφορές ή αιτήσεις συμμετοχής δεν είναι κατάλληλη, εφόσον δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιωδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης και με την προϋπόθεση ότι διαβιβάζεται σχετική έκθεση στην Επιτροπή μετά από αίτημα της”.

7. Το άρθρο 61 του ν. 4412/2016 ορίζει: *“1. Για συμβάσεις άνω των ορίων, ως χρόνος έναρξης της ανοικτής διαδικασίας, της κλειστής διαδικασίας, της ανταγωνιστικής διαδικασίας με διαπραγμάτευση, του ανταγωνιστικού διαλόγου και της σύμπραξης καινοτομίας, νοείται η ημερομηνία αποστολής της σχετικής προκήρυξης σύμβασης στην Επίσημη Εφημερίδα της Ένωσης ή της προκαταρκτικής προκήρυξης, όταν η τελευταία χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης διαγωνισμού, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 26. 2. Ως χρόνος έναρξης της διαδικασίας διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, νοείται η ημερομηνία αποστολής προς τους οικονομικούς φορείς της πρώτης πρόσκλησης συμμετοχής σε διαπραγμάτευση. 3. Ως χρόνος έναρξης ενός διαγωνισμού μελετών, νοείται η ημερομηνία αποστολής της σχετικής προκήρυξης διαγωνισμού μελετών στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης. 4. Για συμβάσεις κάτω των ορίων αντί των παραγράφων 1 έως 3, εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 120”.*

8. Το άρθρο 66 παρ. 4 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: *«4. Οι προκηρύξεις και οι γνωστοποιήσεις που δημοσιεύονται σε εθνικό επίπεδο δεν περιλαμβάνουν πληροφορίες άλλες από εκείνες που περιέχονται στις προκηρύξεις και γνωστοποιήσεις που αποστέλλονται στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ένωσης ή δημοσιεύονται στο «προφίλ αγοραστή» αλλά αναφέρουν την ημερομηνία αποστολής της προκήρυξης/γνωστοποίησης που εστάλη στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ένωσης ή της δημοσίευσης στο «προφίλ αγοραστή».*

9. Το άρθρο 379 παρ. 1 & 2 του ως άνω νόμου προβλέπουν: “1. Η ισχύς των διατάξεων του παρόντος αρχίζει από τη δημοσίευση του παρόντος, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στις επιμέρους διατάξεις του. 2. Η ισχύς των άρθρων 22, 36, 37 της παραγράφου 2, του άρθρου 79, 258 και 259 αρχίζει, ως προς τους διαγωνισμούς μελετών, τις συμβάσεις έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών την 18η Απριλίου 2017, εκτός από τις περιπτώσεις όπου είναι υποχρεωτική η χρήση ηλεκτρονικών μέσων, σύμφωνα με τα άρθρα 33, 34 ή 35, την παράγραφο 3 του άρθρου 40, την παράγραφο 2 του άρθρου 65 ή το άρθρο 67 και των άρθρων 270, 271, 272, της παραγράφου 3 του άρθρου 274, της παραγράφου 2 του άρθρου 295 ή το άρθρο 297”.

III. Νομική Εκτίμηση

10. Το υπό εξέταση αίτημα της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας-Θράκης, αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας με την έννοια της διάταξης του άρθρου 2 παρ. 1 περ. 8 του ν. 4412/2016, η οποία ενσωματώνει την αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 1 περ. 8 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ. Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμηθειών, συνολικού αρχικού προϋπολογισμού 674.536,29€ χωρίς Φ.Π.Α., 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.

11. Συναφώς επισημαίνεται ότι 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 και ήδη άρθρα 26 και 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, περιπτώσεις (αντίστοιχα άρθρα 24 και 25 π.δ. 60/2007 και ήδη άρθρα 26 και 32 του Ν. 4412/2016). Περαιτέρω επισημαίνεται ότι οι εν λόγω διατάξεις, στο μέτρο που εισάγουν εξαιρέσεις που συνιστούν παρέκκλιση από την βασική ρύθμιση, ήτοι από τους κανόνες που αποσκοπούν στη διασφάλιση της αρχής της διαφάνειας, του ελεύθερου ανταγωνισμού, της αποφυγής των διακρίσεων και της ίσης μεταχείρισης στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να αποτελούν αντικείμενο συσταλτικής ερμηνείας. Συγκεκριμένα, προκειμένου η οδηγία 2014/24/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 18ης Μαΐου 1995, C-57/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1995, σ. I-1249, σκέψη 23, της 28ης Μαρτίου 1996, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 1996, σ. I-1949, σκέψη 13 και της 13ης Ιανουαρίου 2005, C-84/03, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Συλλ. 2005, I-13947, σκέψη 48).

12. Η εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α του ν.4412/2016 της οποίας γίνεται ρητά επίκληση από τον αιτούντα φορέα και στη βάση της οποίας 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 ανωτέρω νομίμως διεξαχθείσα και προηγηθείσα ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, καμία προσφορά ή αίτηση συμμετοχής είτε καμία από τις υποβληθείσες προσφορές ή αιτήσεις συμμετοχής να μην κρίνεται κατάλληλη και γ) να μην τροποποιούνται ουσιαστικά οι αρχικοί όροι της σύμβασης κατά την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση. Επιπλέον,

προϋποθέτει ότι σε περίπτωση σχετικού αιτήματος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, η Αναθέτουσα Αρχή οφείλει να προβεί στη διαβίβαση προς αυτήν, σχετικής εκθέσεως. (ΕΑΑΔΗΣΥ-Αποφ. 121, 153, 346, 409, 498, 499/2013 και 5, 26, 44, 65, 79/2014, ΕΣ-Πράξη 215/2012-Ζ' Κλιμάκιο, ΕΣ-Αποφ. VI Τμ. 1249/2011, 466/2011, 29/2012, 408/2012, 600/2012 και 935/2013).

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

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

Η Αποκεντρωμένη Διοίκηση Μακεδονίας-Θράκης διενήργησε διεθνή ανοικτό διαγωνισμό, για την προμήθεια υγρών καυσίμων κίνησης και θέρμανσης για την κάλυψη αναγκών των Υπηρεσιών της ανά είδος και ανά Περιφερειακή Ενότητα/ Πόλη για το χρονικό διάστημα των ετών 2017-2018 συνολικής προϋπολογιζόμενης δαπάνης 674.536,29€ μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α.

Ο διαγωνισμός πραγματοποιήθηκε με χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ), μέσω της διαδικτυακής πύλης του συστήματος (κωδικός ανάρτησης: Διαγωνισμός 28823/25.10.2016). Ως ημερομηνία λήξης παραλαβής των προσφορών ορίστηκε αρχικά η 22.11.2016, η οποία παρατάθηκε για τις 24.11.2016 όπως σχετικά αναφέρεται στα συμπληρωματικά στοιχεία που απέστειλε η αναθέτουσα αρχή. Σημειώνεται ότι τόσο στην Ε.Ε.Ε.Ε. στο σημείο IV.2.2 όσο και στον εθνικό τύπο ως καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών ορίστηκε και παρέμεινε χωρίς τροποποίηση η 22.11.2016.

Συγκεκριμένα, με την αρ. πρωτ. οικ. 81323 /22.11.2016 (ΑΔΑ:6ΙΣΚΟΡΙΥ-Β1Ε) Απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Α.Δ.Μ.-Θ. αποφασίστηκε η παράταση του διαστήματος υποβολής ηλεκτρονικών προσφορών στα πλαίσια του εν λόγω διαγωνισμού προμήθειας υγρών καυσίμων για 2 (δύο) ημέρες με νέα καταληκτική ημερομηνία την 24.11.2016 (βλ. ως άνω υπό παρ. 2.8 της παρούσας).

Η ως άνω απόφαση ωστόσο αναρτήθηκε στο διαδίκτυο «Πρόγραμμα Διαύγεια» και επίσης όπως αναφέρεται σχετικώς, με την ως άνω απόφαση «*απαιτήθηκε και πραγματοποιήθηκε η ημερομηνία υποβολής προσφορών στο portal (<http://www.eprocurement.gov.gr>) αποτυπώνεται πλέον η 24η Νοεμβρίου ώρα 15.00 μ.μ. και όχι η 22η Νοεμβρίου 2016 15.00μ.μ. Ενημέρωση για την αλλαγή αυτή παρεχόταν, μετά την είσοδο με τους απαραίτητους κωδικούς στο σύστημα ΕΣΗΔΗΣ (<https://ebs.eprocurement.gov.gr>) και ειδικότερα στο πεδίο «Επικοινωνία» του διαγωνισμού με το από 23/11/2016 ώρα 10.34.42 π.μ. μήνυμα της Υπηρεσίας μας, τόσο για τους οικονομικούς φορείς που είχαν ήδη εξετάσει τα στοιχεία του διαγωνισμού, εφόσον έλαβαν το σχετικό e-mail όσο και για εκείνους που μπήκαν στο σύστημα και εξέτασαν τον διαγωνισμό μετά την αποστολή του μηνύματος αυτού.».*

Συναφώς σημειώνεται ότι όπως προκύπτει από την καρτέλα “Επικοινωνία” του διαγωνισμού (Αριθμός -Α/Α Συστήματος 28823) στην εφαρμογή του ΕΣΗΔΗΣ το προαναφερόμενο μήνυμα συζήτησης ανέφερε σε διαφοροποίηση με το άρθρο 5.4 (Προσφερόμενη Τιμή) της διακήρυξης (βλ. ως άνω υπό παρ. 2.7 της παρούσας) ότι: «*Σας ενημερώνουμε πως, λόγω της διαπίστωσης ότι σε κάποιες από τις οικονομικές προσφορές η τιμή ανά λίτρο καυσίμου που έχει καταχωρηθεί στην πλατφόρμα ΕΣΗΔΗΣ και από την οποία προκύπτει το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης είναι πιθανόν, εξαιτίας έλλειψης διευκρίνησης από την Υπηρεσία μας, να έχει υπολογισθεί επί λανθασμένης τιμής αναφοράς και να μην αποδίδει το ποσοστό έκπτωσης που στην πραγματικότητα επιθυμούν να προσφέρουν οι οικονομικοί φορείς, θα απαιτηθεί η εκ νέου υποβολή ηλεκτρονικής προσφοράς για το διαγωνισμό προμήθειας υγρών καυσίμων για τις ανάγκες της ΑΔΜΘ περιόδου 2017-2018. Για το σκοπό αυτό παρατείνουμε το διάστημα υποβολής ηλεκτρονικών προσφορών για δυο μέρες και ορίζουμε ως νέα καταληκτική ημερομηνία την 24/11/2016*

και ώρα 15.00 μ.μ. και ως ημέρα ανοίγματος προσφορών την 29/11/2016 και ώρα 10.00π.μ. Προκειμένου λοιπόν να υποβληθούν εκ νέου οι προσφορές, θα πρέπει σήμερα 23/11/2016 μέσω του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ να αποστείλετε email με το οποίο σε συνέχεια επικοινωνίας μας να ζητάτε τον αποκλεισμό της αρχικώς υποβληθείσας προσφοράς σας αναφέροντας τον αριθμό της . Στη συνέχεια και οπωσδήποτε αφού σας έρθει στο email μήνυμα αποκλεισμού της προσφοράς σας και μέχρι την Πέμπτη 24/11/2016 και ώρα 15.00 μ.μ να προχωρήσετε στην υποβολή συνολικά και εκ νέου φακέλου προσφοράς υπολογίζοντας την τελική τιμή ανά λίτρο βάσει των κάτωθι ορθών ενδεικτικών τιμών αναφοράς, δηλαδή: Τιμή Πετρελαίου κίνησης 1,015€ Τιμή Αμόλυβδης βενζίνης 1,365€ Τιμή Πετρελαίου θέρμανσης 0,800€[...]».

Ωστόσο, η μη τήρηση των απαιτούμενων κατά τον νόμο διατυπώσεων δημοσιότητας αναφορικά με την ως άνω διήμερη παράταση δεν κρίνεται ότι στην προκειμένη περίπτωση συνέχεται με το άγνοο αποτέλεσμα της προηγηθείσας διαγωνιστικής διαδικασίας και ως εκ τούτου δεν κρίνεται ως ουσιώδης η πλημμέλεια αυτή.

β) Ως προς τη μη υποβολή προσφοράς ή την μη ύπαρξη κατάλληλης προσφοράς:

Σύμφωνα με το από 17.01.2017 σχετικό Πρακτικό καθώς και την αριθμ. 90218/17.01.2017 Απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Α.Δ.Μ.-Θ. (βλ. ανωτέρω, Ιστορικό, υπό 2.11) διαπιστώθηκε, προτάθηκε και αποφασίστηκε ότι στον σχετικό διαγωνισμό δεν υποβλήθηκε προσφορά για τα επίμαχα είδη- τμήματα καυσίμων της διακήρυξης, τα οποία αφορά το εξεταζόμενο αίτημα της αναθέτουσας αρχής.

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

Στο υποβληθέν σχέδιο απόφασης της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας-Θράκης (Α.Δ.Μ.-Θ.) ρητώς προβλέπεται η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς ουσιώδη τροποποίηση των όρων του προηγηθέντος ανοικτού διεθνούς διαγωνισμού.

Τέλος, επισημαίνεται ότι ο περιορισμός του χρονικού διαστήματος της περιόδου οριστικής υποβολής προσφορών, αναλόγως των περιστάσεων, μπορεί να θέτει εμπόδια στη συμμετοχή στη διαγωνιστική διαδικασία και να περιορίζει έτσι τον ανταγωνισμό. Ως εκ τούτου θεωρείται 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.

14. Κατόπιν των ανωτέρω, από την υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στις προαναφερόμενες διατάξεις, διαπιστώνεται ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 2 παράγραφος 2 περίπτωση γ' υποπερίπτωση δδ' του ν. 4013/2011, το οποίο επιτάσσει την υποβολή και εξέταση του σχετικού αιτήματος πριν η αναθέτουσα αρχή προβεί στη λήψη σχετικής απόφασης διενέργειας της διαπραγμάτευσης, ως προς το αίτημα του φορέα για την προσφυγή σε διαδικασία διαπραγμάτευσης για την προμήθεια υγρών καυσίμων θέρμανσης και κίνησης για την κάλυψη αναγκών των Υπηρεσιών της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας-Θράκης (Α.Δ.Μ.-Θ.) περιόδου 2017-2018.

15. Όμως κατά την άποψη του Προέδρου της Αρχής και του μέλους Δημ. Λουρίκα, για λόγους χρηστής δημοσιονομικής διοίκησης και διαφάνειας, λόγω του ότι το αίτημα αφορά προμήθεια καυσίμων , δηλαδή ετήσιες προβλέψιμες πάγιες και διαρκείς ανάγκες, σημαντικότητας οικονομικού αντικειμένου, θα έπρεπε να επαναληφθεί ο διαγωνισμός στο σύνολό του και όχι να ζητείται απευθείας ανάθεση.

IV. Συμπέρασμα

16. 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 κατά πλειοψηφία αποφασίζει:

Την αποδοχή του αιτήματος της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας-Θράκης και την παροχή σύμφωνης γνώμης για προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για τη σύναψη σύμβασης με αντικείμενο την προμήθεια καυσίμων για την περίοδο 2017-2018 προϋπολογιζόμενης δαπάνης 397.539,86€ χωρίς Φ.Π.Α., λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσόμενων υπό του νόμου προϋποθέσεων, ήτοι λόγω παραβίασης του άρθρου 2 παράγραφος 2 περίπτωση γ' υποπερίπτωση δδ' του ν. 4013/2011.

Αθήνα, 23 Μαρτίου 2017

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο Πρόεδρος

Γεώργιος Καταπόδης