



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

ΑΠΟΦΑΣΗ

54/2014

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα, την 20η Φεβρουαρίου του έτους δύο χιλιάδες δέκα τέσσερα (2014) ημέρα Πέμπτη και ώρα 10.00 π.μ. και επί της οδού Κηφισίας 7 (5^{ος} όροφος) στους Αμπελοκήπους, όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η **ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ** σε συνεδρίαση μετά από σχετική πρόσκληση του Προέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα μέλη της Αρχής.

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

Αντιπρόεδρος : Μπουσουλέγκα Χριστίνα
Μέλη: Καραμανλής Ευάγγελος
Κουλούρη Ιωάννα
Σταθακόπουλος Δημήτριος

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

Γραμματέας: Στυλιανή Τσιάβου

Εισηγητής: Ηρακλεία Σχουνά, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Ερώτημα: Το υπ' αριθμ. 2882/24-01-2014 έγγραφο αίτημα του Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., το οποίο παρελήφθη από την Αρχή στις 30-01-2014 και έλαβε αρ. πρωτ. 478, όπως συμπληρώθηκε με τα υπ' αριθμ. πρωτ. εισερχ. 673/10-02-2014, 689/10-2-2014 και 711/11-02-2014 έγγραφα.

Θέμα: Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 1^α του π.δ. 60/2007, του Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής για την ανάθεση της προμήθειας τροφίμων και λοιπών αναλώσιμων ειδών για τις ανάγκες του Δήμου και των Νομικών του Προσώπων, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 252.314,19 €, συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., διάρκειας ενός έτους.

Με το υπ' αρ αρ. πρωτ. 2882/24-01-2014 έγγραφο αίτημα του Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής, το οποίο παρελήφθη από την Αρχή την 30-01-2014 με αρ. πρωτ. 478, όπως συμπληρώθηκε με τα υπ' αριθμ. πρωτ. εισερχ. 673/10-2-2014, 689/10-2-2014 και 711/11-02-2014 έγγραφα, ο Δήμος Αγίου Δημητρίου Αττικής αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ(δδ) Ν.

4013/2011, όπως ισχύει, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού για την ανάθεση της προμήθειας τροφίμων και λοιπών αναλώσιμων ειδών, σε συνέχεια διενεργηθέντος διαγωνισμού κατά τμήματα, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 483.698,49 € συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. Ο συνολικός προϋπολογισμός του αιτήματος ανέρχεται σε 252.314,19 € συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. Η δε διάρκεια της σύμβασης/των συμβάσεων που θα προκύψουν από τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης ορίζεται σε ένα (1) έτος.

I. Ιστορικό-πραγματικά περιστατικά

Από όλα τα στοιχεία του φακέλου προκύπτουν τα ακόλουθα στοιχεία:

1. Με την αριθμ. 292/2013 (ΑΔΑ: ΒΛΕΧΩ63-Γ90) απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής, που ελήφθη κατά την Συνεδρίασή της στις 30-10-2013 (αριθμ. 39/2013 Συνεδρίαση), εγκρίθηκε η δαπάνη και η διάθεση των πιστώσεων για το 2014: 1) ποσού 180.488,44 € σε βάρος του ΚΑ 15.6473.02 για την προμήθεια τροφίμων και ειδών για τη λειτουργία του κοινωνικού παντοπωλείου του Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής, 2) ποσού 49.468,97 € σε βάρος του ΚΑ 15.6481.02 για την προμήθεια προϊόντων για παρασκευή φαγητού σε άπορους Δημότες (συσσίτια), 3) ποσού 27.346,86 € σε βάρος του ΚΑ 15.6481.03 για την προμήθεια αναψυκτικών, γιαουρτιών κλπ. του Γραφείου Ανοιχτής Προστασίας Ηλικιωμένων (ΚΑΠΗ), 4) ποσού 135.005,25 € σε βάρος του ΚΑ 15.6481.01 για την προμήθεια τροφίμων του Οργανισμού Παιδείας, Κοινωνικής Αλληλεγγύης και Προστασίας Αγίου Δημητρίου Αττικής (ΟΠΑΚΠ), 5) ποσού 81.934,94 € σε βάρος των ΚΑ 10.6061.01, 15.6061.01, 20.6061.01, 25.6061.01, 30.6061.01, 35.6061.01, 45.6061.01 και 70.6061.01 για την προμήθεια φρέσκου γάλακτος του Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής, 6) ποσού 6.755,93 € σε βάρος του ΚΑ 15.6061.06 για την προμήθεια φρέσκου γάλακτος του ΟΠΑΚΠ και 7) ποσού 2.698,10 € σε βάρος του ΚΑ 15.6061.02 για την προμήθεια φρέσκου γάλακτος του Οργανισμού Πολιτισμού, Αθλητισμού και Περιβάλλοντος Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής. Επίσης, εγκρίθηκαν οι τεχνικές προδιαγραφές της αρ. 145/2013 μελέτης της Διεύθυνσης Τεχνικών Υπηρεσιών του Δήμου και συντάχθηκαν οι όροι της διακήρυξης διεθνούς ανοικτού διαγωνισμού για την προμήθεια των ανωτέρω ειδών.

2. Ακολούθως, με την αρ. πρωτ. 41161/05-11-2013 διακήρυξη η Δήμαρχος Αγίου Δημητρίου Αττικής προκήρυξε τη διενέργεια δημόσιου διεθνούς ανοικτού διαγωνισμού για την προμήθεια: 1) τροφίμων και ειδών για τη λειτουργία του κοινωνικού παντοπωλείου του Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής, ποσού 180.488,44 €, 2) προϊόντων για παρασκευή φαγητού σε άπορους Δημότες (συσσίτια), ποσού 49.468,97 €, 3) αναψυκτικών, γιαουρτιών κλπ. του Γραφείου Ανοιχτής Προστασίας Ηλικιωμένων (ΚΑΠΗ), ποσού 27.346,86 €, 4) τροφίμων του Οργανισμού Παιδείας, Κοινωνικής Αλληλεγγύης και Προστασίας Αγίου Δημητρίου Αττικής (ΟΠΑΚΠ), ποσού 135.005,25 €, 5) φρέσκου γάλακτος του Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής, ποσού 81.934,94 €, 6) φρέσκου γάλακτος του ΟΠΑΚΠ, ποσού 6.755,93 € και 7) φρέσκου γάλακτος του Οργανισμού Πολιτισμού, Αθλητισμού και Περιβάλλοντος Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής, ποσού 2.698,10 €, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 483.698,49€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. Ως ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ορίστηκε η 23^η-12-2013 και ώρα 11:00.

3. Τα προς προμήθεια τρόφιμα για καθεμιά από τις ανωτέρω επτά (7) κατηγορίες ομαδοποιήθηκαν σε συνολικά δεκαεπτά (17) Ομάδες ως εξής: 1) η προμήθεια τροφίμων και ειδών για τη λειτουργία του κοινωνικού παντοπωλείου του Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής, προϋπολογισμού 180.488,44 €, υποδιαιρείται σε ΟΜΑΔΑ 1: είδη παντοπωλείου (ενδεικτικά, αλεύρι για όλες τις χρήσεις, ζάχαρη, γάλα πλήρες εβαπορέ, τομάτα πελτέ κλπ.), ποσού 149.130,94 € και ΟΜΑΔΑ 2: ελαιόλαδο (σε συσκευασία 1 L), ποσού 31.357,50 € 2) η προμήθεια προϊόντων για παρασκευή φαγητού σε άπορους Δημότες (συσσίτια), προϋπολογισμού 49.468,97 € υποδιαιρείται σε ΟΜΑΔΑ 3: είδη οπωροπωλείου, ποσού 7.573,66 €, ΟΜΑΔΑ 4: είδη κρεοπωλείου, ποσού 12.348,64 €, ΟΜΑΔΑ 5: κατεψυγμένα ψάρια, ποσού 2.115,36 €, ΟΜΑΔΑ 6: είδη αρτοποιείου, ποσού 593,25 €, ΟΜΑΔΑ 7: ελαιόλαδο, ποσού 5.268,06 € και ΟΜΑΔΑ 8: είδη παντοπωλείου (ενδεικτικά αναφέρονται ντοματάκια αποφλοιωμένα, πελτές, ρεβίθια, ρύζι γλασέ, κριθαράκι, κορν φλάουερ κλπ.), ποσού 21.570,00 €, 3) η προμήθεια αναψυκτικών, γιαουρτιών κλπ. του Γραφείου Ανοιχτής Προστασίας Ηλικιωμένων (ΚΑΠΗ), προϋπολογισμού 27.346,86 €, υποδιαιρείται σε ΟΜΑΔΑ 9: τρόφιμα (ενδεικτικά αναφέρονται ρύζι γλασέ, γάλα εβαπορέ, ζαμπόν για τοστ, τυρί του τοστ,

ψωμί για τoστ μεγάλο, φρουρί ζελέ, ζάχαρη, καφές γαλλικός, τσάι βουνού, κακάο κλπ.), ποσού 23.689,52 € και ΟΜΑΔΑ 10: αναλώσιμα (ενδεικτικά αναφέρονται καλαμάκια, αλουμινόχαρτο,, πλαστικά ποτήρια νερού, πλαστικά ποτήρια κρασιού, φίλτρα για τις καφετιέρες κλπ.), ποσού 3.657,34 €, 4) η προμήθεια τροφίμων του Οργανισμού Παιδείας, Κοινωνικής Αλληλεγγύης και Προστασίας Αγίου Δημητρίου Αττικής (ΟΠΑΚΠ), προϋπολογισμού 135.005,25 € υποδιαιρείται σε ΟΜΑΔΑ 12: είδη κρεοπωλείου, ποσού 32.205,00 €, ΟΜΑΔΑ 13: είδη αρτοποιείου και ζαχαροπλαστικής, ποσού 17.741,00 €, ΟΜΑΔΑ 14: ελαιόλαδο (extra παρθένο (οξύτητα 0-1%), ποσού 6.271,50 €, ΟΜΑΔΑ 15: κατεψυγμένα ψάρια, ποσού 5.650,00 €, ΟΜΑΔΑ 16: είδη οπωροπωλείου, ποσού 28.358,48 € και ΟΜΑΔΑ 17: είδη παντοπωλείου, ποσού 44.779,27 €. Τέλος, οι κατηγορίες: 5) προμήθεια φρέσκου γάλακτος του Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής, προϋπολογισμού 81.934,94 €, 6) προμήθεια φρέσκου γάλακτος του ΟΠΑΚΠ, προϋπολογισμού 6.755,93 € και 7) προμήθεια φρέσκου γάλακτος του Οργανισμού Πολιτισμού, Αθλητισμού και Περιβάλλοντος Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής, προϋπολογισμού 2.698,10 €, αποτελούν την ΟΜΑΔΑ 11.

4. Σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης, «κάθε διαγωνιζόμενος μπορεί να υποβάλει προσφορά για μία ή και για περισσότερες Ομάδες τροφίμων ή και για το σύνολο των Ομάδων τροφίμων. Για κάθε Ομάδα τροφίμων που θα δοθεί προσφορά, θα πρέπει να περιλαμβάνονται απαραίτητα όλα τα είδη της Ομάδας. Η προμήθεια για κάθε Ομάδα τροφίμων θεωρείται ενιαία και όποιος διαγωνιζόμενος υποβάλλει προσφορά για μέρος της ποσότητας, δεν θα γίνεται αποδεκτή». Η εγγύηση συμμετοχής ορίστηκε σε «ποσοστό 5% επί της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης των ΟΜΑΔΩΝ που θα συμμετέχουν» και το κριτήριο κατακύρωσης ορίζεται, για τα μεν ελαιόλαδα, οπωροκηπευτικά, κρέατα, πουλερικά και ψάρια (νωπά και κατεψυγμένα), το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί τοις % στη νόμιμα διαμορφούμενη κάθε φορά μέση τιμή λιανικής πώλησης την ημέρα παράδοσης, όπως αυτή προκύπτει από το εκάστοτε εκδιδόμενο δελτίο πιστοποίησης τιμών της Περιφέρειας Αττικής για τα δε υπόλοιπα είδη (παντοπωλείου, γάλα κλπ.) που δεν εκδίδεται δελτίο πιστοποίησης τιμών, η χαμηλότερη τιμή.

5. Περαιτέρω, όπως ορίζεται στο άρθρο 12 της διακήρυξης: «1. Με την προσφορά τους οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να υποβάλουν ειδικό τεύχος τεχνικής περιγραφής, στο οποίο θα δίδεται σαφής περιγραφή για το κάθε προσφερόμενο προϊόν και ρητή αναλυτική δήλωση για τη συμμόρφωση ή απόκλιση σε σχέση με τις αντίστοιχες τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης. 2. Όποια προσφορά δεν συνοδεύεται από το τεύχος αυτό ή υπάρχουν σ' αυτό ασαφείς ή ελλιπείς τεχνικές περιγραφές, μπορεί να απορριφθεί.....».

6. Περίληψη της ως άνω διακήρυξης εστάλη για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.) στις 30-10-2013 και δημοσιεύθηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων (ΦΕΚ 728/08-11-2013), καθώς και στις ημερήσιες οικονομικές εφημερίδες «ΓΕΝΙΚΗ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ», «ΗΧΩ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ» «ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ ΚΑΙ ΠΛΕΙΣΤΗΡΙΑΣΜΩΝ» στις 08-11-2013 και στις εβδομαδιαίες τοπικές εφημερίδες «ΜΑΧΗΤΙΚΗ ΜΟΣΧΑΤΟΥ» και Χ-ΤΥΠΟΣ» στις 09-11-2013.

7. Κατά την καταληκτική ημερομηνία του διαγωνισμού (23-12-2014) η Επιτροπή Αξιολόγησης Προσφορών με το αριθμ. 92/2013 πρακτικό της διαπίστωσε ότι στον εν λόγω διαγωνισμό προσήλθαν και κατέθεσαν προσφορές οι εταιρείες:

- «ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΠΟΝΤΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ε.Ε.» για τις Ομάδες 1, 2, 5, 7, 8, 9, 14, 15, 17.
- «ΑΝΑΣΤΑΣΙΟΣ ΙΩΝ. ΚΙΑΜΟΣ» για τις Ομάδες 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 14, 15, 16, 17.
- «ΓΑΛΑΝΗΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ & ΣΙΑ Ε.Ε.» για τις Ομάδες 4, 12.
- «ΜΑΝΔΡΕΚΑΣ Α.Ε.» για την Ομάδα 11.
- Για τις Ομάδες 6 και 13 δεν υπεβλήθησαν προσφορές.

Από τις παραπάνω προσφορές απορρίφθηκε εκείνη της εταιρείας «ΑΝΑΣΤΑΣΙΟΣ ΙΩΝ ΚΙΑΜΟΣ», για τις ως άνω Ομάδες, διότι τα υποβληθέντα δικαιολογητικά συμμετοχής δεν ήταν σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης άρθρα 11 και 6 1γ (υπεύθυνη δήλωση που όριζε μικρότερο χρόνο ισχύος προσφορών και ελλιπή πιστοποιητικά περί μη πτώχευσης κλπ) και έκρινε τις προσφορές των υπολοίπων ως τυπικά αποδεκτές.

8. Κατά τον έλεγχο των τεχνικών προσφορών των συμμετεχόντων, των οποίων οι προσφορές κρίθηκαν αποδεκτές, που πραγματοποιήθηκε στις 10-01-2014, η Επιτροπή Αξιολόγησης, με το αριθμ. 1/2014 πρα-

κτικό της απέρριψε την προσφορά της εταιρείας «ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΠΟΝΤΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ε.Ε.» ως προς τις ΟΜΑΔΕΣ 1, 8, 9 λόγω του ότι τα τεύχη τεχνικής προσφοράς για καθενιά από τις ομάδες αυτές δεν περιελάμβαναν περιγραφή του συνόλου των ειδών κάθε Ομάδας, κατά παράβαση του άρθρου 12 παρ. 1 και 2 της διακήρυξης, ενώ έκρινε ως αποδεκτές τις τεχνικές προσφορές τόσο της ίδιας εταιρείας ως προς τις λουιές Ομάδες (2, 5, 7, 14, 15, 17) όσο και των υπολοίπων ως άνω εταιρειών.

9. Μετά τον έλεγχο των οικονομικών προσφορών, που πραγματοποιήθηκε στις 14-01-2014, η Επιτροπή Αξιολόγησης Προσφορών με το αριθμ. 2/2014 πρακτικό της εισηγήθηκε την κατακύρωση της προμήθειας στην εταιρεία «ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΠΟΝΤΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ε.Ε.» για τις ΟΜΑΔΕΣ 2, 5, 7, 14, 15 και 17, στην εταιρεία «Γαλάνης Γεώργιος & ΣΙΑ Ο.Ε.» για τις ΟΜΑΔΕΣ 4 και 12 και στην εταιρεία «Μανδρέκας Α.Ε.» για την ΟΜΑΔΑ 11, ενώ για τις ΟΜΑΔΕΣ 1, 3, 6, 8, 9, 10, 13 και 16, εισηγήθηκε την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης και διαβίβασε το πρακτικό στην Οικονομική Επιτροπή του Δήμου.

10. Το σχετικό αριθμ. 2/2014 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού έγινε αποδεκτό από την Οικονομική Επιτροπή του Δήμου με την αριθμ. 8/2014 Απόφασή της (ΑΔΑ: ΒΙΨ4Ω63-Λ50), με την οποία ενέκρινε ομόφωνα την κατακύρωση στην εταιρεία «Νικόλαος Ποντίκας & ΣΙΑ Ε.Ε.» για τις ΟΜΑΔΕΣ 2, 5, 7, 14, 15 και 17, στην εταιρεία «Γαλάνης Γεώργιος & ΣΙΑ Ο.Ε.» για τις ΟΜΑΔΕΣ 4 και 12 και στην εταιρεία «Μανδρέκας Α.Ε.» για την ΟΜΑΔΑ 11, ενώ για τις ΟΜΑΔΕΣ 1, 3, 6, 8, 9, 10, 13, 16 διαβιβάζει το θέμα στο Δημοτικό Συμβούλιο, προκειμένου αυτό να αποφασίσει για την υλοποίηση της σχετικής δαπάνης με τη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης με διαπραγμάτευση.

11. Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος Αγίου Δημητρίου Αττικής αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της ΕΑΑΔΗΣΥ, κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. δδ' του Ν. 4013/2011, προσκομίζοντας και το σχετικό Σχέδιο Απόφασης, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, κατ' επίκληση της διάταξης του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α' του π.δ. 60/2007, για την ανάθεση προμήθειας τροφίμων για τις Ομάδες 1, 3, 6, 8, 9, 10, 13, 16, συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 252.314,19 € συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. διάρκειας ενός έτους.

II. Νομικό πλαίσιο

12. Σύμφωνα με τις διατάξεις της υποπερ. δδ' της περ. γ της παραγρ. 2 του άρθρου 2 του Ν. 4013/2011 όπως τροποποιήθηκε από την παράγραφο 1 του άρθρου 61 του Ν. 4146/2013 (Α' 90) «..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) 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.»

13. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ. 1 του π.δ. 60/2007 «Προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ...», το εν λόγω π.δ. «εφαρμόζεται στις δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών που δεν εξαιρούνται, δυνάμει των εξαιρέσεων που προβλέπονται στα άρθρα 16, 17 και 9 έως 15, και των οποίων η εκτιμώμενη αξία εκτός φόρου προστιθέμενης αξίας (ΦΠΑ) είναι ίση προς ή ανώτερη από τα ακόλουθα κατώτατα όρια: α) 137.000 ευρώ, για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών, εκτός αυτών που καλύπτονται από την περίπτωση β) στοιχείο iii), που συνάπτονται από τις αναθέτουσες αρχές οι οποίες είναι κεντρικές κυβερνητικές αρχές του Παραρτήματος IV. [...] β) 211.000 ευρώ, προκειμένου για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που συνάπτονται είτε i) από αναθέτουσες αρχές άλλες από εκείνες που αναφέρονται στο Παράρτημα IV, είτε ii) από τις αναθέτουσες αρχές που αναφέρονται στο Παράρτημα IV και οι οποίες δραστηριοποιούνται στον τομέα της άμυνας, όταν οι συμβάσεις αφορούν προϊόντα τα οποία δεν καλύπτει το Παράρτημα V, είτε iii)

από οποιαδήποτε αναθέτουσα αρχή και έχουν ως αντικείμενο υπηρεσίες της κατηγορίας 8 του Παραρτήματος II A, υπηρεσίες τηλεπικοινωνιών της κατηγορίας 5 των οποίων οι θέσεις στο CPV είναι αντίστοιχες με τους αριθμούς αναφοράς CPC 7524, 7525 και 7526, ή/και υπηρεσίες που αναφέρονται στο Παράρτημα II B.”

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 τα κατώτατα όρια εφαρμογής τους κατά τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων, το ως άνω ποσό αναπροσαρμόστηκε στις 134.000 ευρώ και 207.000 ευρώ αντίστοιχα.

14. Οι σχετικές διατάξεις των παρ. 1,2,3 και 5 του άρθρου 8 του π.δ. 60/2007 προβλέπουν:

“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 προαιρέσεως 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.3. Κανένα σχέδιο έργου και καμία σύμβαση προμήθειας ή υπηρεσιών δεν επιτρέπεται να καταταμηθεί, 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.

15. Στη διάταξη του άρθρου 25 του ιδίου π.δ. [με τίτλο «Διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού (άρθρο 31 οδηγίας 2004/18/ΕΚ)»] προβλέπεται 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...».

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

17. Στη διάταξη του άρθρου 30 παρ. 1 του π.δ. 60/2007 προβλέπεται ότι: «1.Οι προκηρύξεις περιλαμβάνουν τις πληροφορίες που αναφέρονται στο Παράρτημα VII A 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».

18. Στο Παράρτημα VII Α του π.δ. 60/2007 στην παρ. 7 αυτού προβλέπεται: «7.Εάν οι συμβάσεις υποδιαιρούνται σε τμήματα, αναφορά της δυνατότητας για τους οικονομικούς φορείς να υποβάλουν προσφορά για ένα, περισσότερα ή/και για όλα τα τμήματα».

19. Στη διάταξη του άρθρου 209 του Ν. 3463/2006 (ΦΕΚ 114/Α), όπως ισχύει, προβλέπεται: «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.....».

20. Στις διατάξεις του άρθρου 3 παρ. 3γ και του άρθρου 23 της αριθμ. 11389/93 Υπουργικής Απόφασης με τίτλο « Ενιαίος Κανονισμός Προμηθειών Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΕΚΠΟΤΑ)» (ΦΕΚ 185/Β) προβλέπεται ότι: «.....Άρθρο 3γ. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν επίσης να συνάπτουν τις συμβάσεις προμηθειών προσφεύγοντας στη διαδικασία των διαπραγματεύσεων χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, στις ακόλουθες περιπτώσεις: 1. όταν δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά μετά από πρόσκληση σε ανοικτό ή κλειστό διαγωνισμό, στο μέτρο που οι αρχικοί όροι της σύμβασης δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιωδώς και εφόσον διαβιβάζεται στο νομάρχη, μαζί με τη σχετική απόφαση αιτιολογημένη έκθεση [...]. 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» [...]

21. Στις 12-12-2012 δημοσιεύθηκε Πράξη Νομοθετικού Περιεχομένου (ΦΕΑ 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....».

III. Νομική Εκτίμηση

22. Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμηθειών, με την έννοια της περίπτωσης (γ) της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του Π.Δ. 60/2007 περί προσαρμογής της Ελληνικής Νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ «περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών». Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας σε συνδυασμό με το συνολικό προϋπολογισμό του διαγωνισμού (483.698,49 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ), συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής για την παροχή σύμφωνης γνώμης επί του αιτήματος, σύμφωνα με την προαναφερόμενη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 2 περ. γ, υποπερίπτωση δδ) του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, σε συνδυασμό με τη διάταξη του άρθρου 8 του π.δ. 60/2007.

23. 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 συστατικής 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).

24. Ως εκ τούτου, συνάγεται ότι μια αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να συνάπτει τις συμβάσεις προμηθειών κατά κανόνα με τη διαδικασία ανοικτού ή κλειστού διαγωνισμού και μόνον κατ' εξαίρεση με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης. Οι περιπτώσεις της κατ' εξαίρεση δυνατότητας σύναψης των δημοσίων συμβάσεων προμηθειών με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού παρατίθενται στο άρθρο 25 του π.δ. 60/2007, ενώ τέτοια δυνατότητα αναγνωρίζεται και στο άρθρο 24 του ως άνω π.δ. με προηγούμενη δημοσίευση σχετικής προκήρυξης διαγωνισμού.

25. Εν προκειμένω η Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., έχουσα το δικαίωμα υπαγωγής εκάστου υποβληθέντος αιτήματος στη σωστή διάταξη νόμου, κρίνει ότι αφενός μεν για την προμήθεια τροφίμων των Ομάδων 6 και 13 τυγχάνει εξέτασης η εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α' του π.δ. 60/2007 διότι για τις εν λόγω Ομάδες δεν υπεβλήθη καμία προσφορά, αφετέρου δε για την προμήθεια τροφίμων των Ομάδων 1, 3, 8, 9, 10, 16, τυγχάνει εξέτασης η εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 24 παρ. 1 περ. α' του π.δ. 60/2007, δεδομένου ότι οι υποβληθείσες προσφορές απερρίφθησαν ως απαράδεκτες τόσο κατά το στάδιο του ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής όσο και κατά το στάδιο ελέγχου των τεχνικών προσφορών.

26. Με τη διάταξη του άρθρου 25 παρ.1 περ. α' του π.δ. 60/2007, παρέχεται η δυνατότητα στις αναθέτουσες αρχές να συνάπτουν συμβάσεις με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, με την προϋπόθεση: 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 καμία από τις υποβληθείσες προσφορές να μην κρίνεται κατάλληλη ή να μην υπάρχει κανείς υποψήφιος και γ) να μην τροποποιούνται ουσιαστικά οι αρχικοί όροι της σύμβασης κατά την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση. δ) Επιπλέον, προϋποθέτει ότι σε περίπτωση σχετικού αιτήματος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, η Αναθέτουσα Αρχή οφείλει να προβεί στη διαβίβαση προς αυτήν, σχετικής εκθέσεως.

27. Ομοίως, με τη διάταξη του άρθρου 24 παρ.1 περ. α' του π.δ. 60/2007 προκύπτει ότι οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να προσφύγουν σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, αφού προηγηθεί δημοσίευση διακήρυξης διαγωνισμού, με την προϋπόθεση: α) να έχει προηγηθεί ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, β) να έχουν υποβληθεί κατά την ανωτέρω νομίμως διεξαχθείσα και προηγηθείσα ανοικτή ή κλειστή διαδικασία μη κανονικές ή απαράδεκτες προσφορές σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις και γ) να μην τροποποιούνται ουσιαστικά οι αρχικοί όροι της σύμβασης κατά την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση.

28. Ειδικότερα δε, σχετικά με την υπό α) 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 των άρθρων 24 και 25 του π.δ. 60/2007, συνέχεται άμεσα με τον προηγούμενο αυτής διαγωνισμό, με συνέπεια η μη νομιμότητα της υποκείμενης διαγωνιστικής διαδικασίας να καθιστά παρακολουθηματικά παράνομη στο σύνολό της και τη συγκεκριμένη διαδικασία (ΕΣ-Πράξη 215/2012-Ζ' Κλιμάκιο, ΕΣ-Αποφ. VI Τμ. 1249/2011, 466/2011, 29/2012, 408/2012, 600/2012 και 935/2013).

29. Εν προκειμένω, η εξέταση της συνδρομής των προϋποθέσεων των άρθρων 25 παρ. 1 περ. α' και 24 παρ.1 περ. α' του π.δ. 60/2007 διενεργείται ταυτοχρόνως, δεδομένου ότι κάποιες από τις προϋποθέσεις εφαρμογής των διατάξεων συμπίπτουν.

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

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

Ο Δήμος Αγίου Δημητρίου Αττικής προσέφυγε σε δημόσιο διεθνή ανοικτό διαγωνισμό για την προμήθεια των κάτωθι: 1) τροφίμων και ειδών για τη λειτουργία του κοινωνικού παντοπωλείου του Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής, 2) προϊόντων για παρασκευή φαγητού σε άπορους Δημότες (συσσίτια), 3) αναψυκτικών, γιαουρτιών κλπ. του Γραφείου Ανοικτής Προστασίας Ηλικιωμένων (ΚΑΠΗ), 4) τροφίμων του Οργανισμού Παιδείας, Κοινωνικής Αλληλεγγύης και Προστασίας Αγίου Δημητρίου Αττικής (ΟΠΑΚΠ), 5) φρέσκου γάλακτος του Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής, 6) φρέσκου γάλακτος του ΟΠΑΚΠ και 7) φρέσκου γάλακτος του Οργανισμού Πολιτισμού, Αθλητισμού και Περιβάλλοντος Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής (ΟΠΑΠ), συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 483.698,49€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., διάρκειας ενός (1) έτους. Τα προς προμήθεια τρόφιμα για καθεμιά από τις ανωτέρω επτά (7) κατηγορίες ομαδοποιήθηκαν σε συνολικά δεκαεπτά (17) Ομάδες, όπως αναλυτικά αυτές αναφέρονται ανωτέρω (υπό 3), με δυνατότητα υποβολής προσφορών «...για μία ή και για περισσότερες Ομάδες τροφίμων ή και για το σύνολο των Ομάδων τροφίμων», με τον όρο ότι «...για κάθε Ομάδα τροφίμων που θα δοθεί προσφορά, θα πρέπει να περιλαμβάνονται απαραίτητως όλα τα είδη της Ομάδας». Επιπλέον, «...η προμήθεια για κάθε Ομάδα τροφίμων θεωρείται ενιαία και όποιος διαγωνιζόμενος υποβάλλει προσφορά για μέρος της ποσότητας, δεν θα γίνεται αποδεκτή». Η εγγύηση συμμετοχής ορίστηκε σε «ποσοστό 5% επί της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης των ΟΜΑΔΩΝ που θα συμμετέχουν» και ως κριτήριο κατακύρωσης σύμφωνα με τη διακήρυξη ορίστηκε, για τα μεν ελαιόλαδα, σπωροκηπευτικά, κρέατα, πουλερικά και ψάρια (νωπά και κατεψυγμένα), το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί τοις % στη νόμιμα διαμορφούμενη κάθε φορά μέση τιμή λιανικής πώλησης την ημέρα παράδοσης, όπως αυτή προκύπτει από το εκάστοτε εκδιδόμενο δελτίο πιστοποίησης τιμών της Περιφέρειας Αττικής για τα δε υπόλοιπα είδη (παντοπωλείου, γάλα κλπ.) που δεν εκδίδεται δελτίο πιστοποίησης τιμών, η χαμηλότερη τιμή. Η εν λόγω διακήρυξη δεν περιείχε όρους που θα απέτρεπαν οικονομικό φορέα από τη συμμετοχή του στο σχετικό διαγωνισμό, όπως προκύπτει από το ως άνω παρατεθέν ιστορικό.

Σημειώνεται ότι στο τυποποιημένο έντυπο προκήρυξης σύμβασης της ΕΕΕΕ στο Παράρτημα Β τα τμήματα του Διαγωνισμού φαίνεται να διακρίνονται ανά κατηγορία και όχι ανά Ομάδα, όπως αυτές αναλυτικά αναφέρονται ανωτέρω (υπό 3). Ωστόσο, η παράλειψη εξειδίκευσης των κατηγοριών σε Ομάδες στο Παράρτημα Β κρίνεται στην προκειμένη περίπτωση ως μη ουσιώδης και μη ικανή να παρεμποδίσει τον ανταγωνισμό, δεδομένου του εξαιρετικά μεγάλου αριθμού των υποβληθεισών προσφορών (υπεβλήθησαν προσφορές για δεκαπέντε από τις συνολικά δεκαεπτά Ομάδες του διαγωνισμού).

β1) Ως προς την προϋπόθεση της μη υποβολής προσφοράς ή την μη ύπαρξη υποψηφίου (προϋπόθεση που απαιτείται για την εφαρμογή της διάταξης της περ. α' της παρ. 1 του άρθρου 25 του π.δ. 60/2007 - εν προκειμένω για την προμήθεια τροφίμων των Ομάδων 6 και 13).

Σύμφωνα με το αριθμ. 92/2013 πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης Προσφορών, κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού (23-12-2013) και το άνοιγμα του φακέλου δικαιολογητικών συμμετοχής, διαπιστώθηκε ότι για την προμήθεια τροφίμων της Ομάδας 6: «είδη αρτοποιαλείου για τα συσσίτια» ποσού 593,25 € (με ΦΠΑ) και της Ομάδας 13: «είδη αρτοποιαλείου και ζαχαροπλαστικής για τον ΟΠΑΚΠ» ποσού 17.741,00 € (με ΦΠΑ), δεν υπεβλήθησαν προσφορές κι επομένως ως προς τις εν λόγω Ομάδες συντρέχει η εν λόγω προϋπόθεση για την εφαρμογή της διάταξης της περ. α' της παρ. 1 του άρθρου 25 του π.δ. 60/2007.

β2) Ως προς την υποβολή απαράδεκτης ή μη κανονικής προσφοράς (προϋπόθεση που απαιτείται για την εφαρμογή της διάταξης της περ. α' της παρ. 1 του άρθρου 24 του π.δ. 60/2007 - εν προκειμένω για την προμήθεια τροφίμων των Ομάδων 1, 3, 8, 9, 10, 16,).

Σύμφωνα με το αριθμ. 92/2013 πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης Προσφορών, κατά το άνοιγμα του φακέλου δικαιολογητικών συμμετοχής (23-12-2013) απερρίφθη η προσφορά της εταιρείας «ΑΝΑΣΤΑΣΙΟΣ ΙΩΝ ΚΙΑΜΟΣ» για τις Ομάδες 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 14, 15, 16, 17, διότι τα υποβληθέντα δικαιολογητικά συμμετοχής του δεν ήταν σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης (άρθρα 11 και 6 1γ) ήτοι η υποβληθείσα υπεύθυνη δήλωση όριζε μικρότερο χρόνο ισχύος της προσφοράς του και τα πιστοποιητικά περί μη πτώχευσης κλπ. κρίθηκαν ως ελλιπή.

Περαιτέρω, σύμφωνα με το αριθμ. 1/2014 πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης Προσφορών, κατά το άνοιγμα των τεχνικών προσφορών (10-01-2014) απερρίφθη η προσφορά της εταιρείας «ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΠΟΝΤΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ε.Ε.» ως προς τις ΟΜΑΔΕΣ 1, 8, 9 λόγω του ότι τα τεύχη τεχνικής προσφοράς για καθεμιά από τις ομάδες αυτές δεν περιελάμβαναν περιγραφή του συνόλου των ειδών κάθε Ομάδας, κατά παράβαση του άρθρου 12 παρ. 1 και 2 της διακήρυξης. Όπως έχει κριθεί με την Ελ.Συν./Τμ. VI/3558/2009 «*από το συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων συνάγεται ότι προσφορά που κατατέθηκε στην προηγηθείσα διαπραγμάτευσης ανοικτή ή κλειστή διαδικασία διαγωνισμού νοείται ως «ακατάλληλη» όταν το περιεχόμενό της δεν συνάδει με τους όρους και το αντικείμενο των εγγράφων του διαγωνισμού ή δεν έχει καμία σχέση με τις υπό ανάθεση εργασίες και δεν μπορεί, συνεπώς, να ανταποκριθεί στις ανάγκες της αναθέτουσας αρχής, όπως αυτές καθορίστηκαν στα έγγραφα του διαγωνισμού (βλ. Δ.Ε.Κ. απόφαση της 4.6.2009, Υπόθεση C-250/07, Πράξη VI Τμ.Ε.Σ. 44/2007, 247/2010, 93/2011), για το λόγο δε αυτό η υποβολή «ακατάλληλης» προσφοράς εξομοιώνεται με τη μη υποβολή προσφοράς. Όσον αφορά δε στην έννοια της «μη κανονικής» προσφοράς του άρθρου 24 παρ. 1 περ. α' του π.δ.60/2007, η υποβολή τέτοιας προσφοράς εξομοιώνεται με την υποβολή «απαράδεκτης» προσφοράς. Τούτο σαφώς συνάγεται από τη γραμματική ερμηνεία των ως άνω διατάξεων, καθόσον υφίσταται συνάρτηση, αφενός μεταξύ της περίπτωσης απουσίας προσφοράς και της περίπτωσης υποβολής ακατάλληλης προσφοράς, αφετέρου μεταξύ της περίπτωσης υποβολής απαράδεκτης (σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, τηρουμένων των οριζόμενων στις διατάξεις των άρθρων 28, 39 έως 52 και 55 του π.δ.60/2007) προσφοράς και εκείνης της υποβολής μη κανονικής προσφοράς, οι οποίες προβλέπεται ότι μπορούν, εναλλακτικά, να αποτελέσουν λόγο απευθείας ανάθεσης. Οι περιπτώσεις αυτές είναι ισοδύναμες όχι μόνον όσον αφορά στις συνέπειες που απορρέουν από αυτές, αλλά και όσον αφορά στις δυσκολίες που συνεπάγονται για τον αναθέτοντα φορέα, δεδομένου ότι είτε δεν καλύπτονται οι σχετικές με τις υπό ανάθεση ανάγκες λόγω μη συμβατότητας των υποβληθεισών προσφορών με τις τεχνικές προδιαγραφές, είτε δεν πληρούνται κάποιες προϋποθέσεις που τίθενται από το νόμο ή τη διακήρυξη σχετικά με τη συμμετοχή στο διαγωνισμό και την υποβολή παραδεκτής προσφοράς [...]».*

Κατά συνέπεια, στην εξεταζόμενη περίπτωση πρόκειται ουσιαστικά για «απαράδεκτες» προσφορές, ήτοι για προσφορές που δεν πληρούσαν τις τιθέμενες από τη διακήρυξη προϋποθέσεις, καθώς, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, απερρίφθησαν από την αναθέτουσα αρχή, διότι στη μία περίπτωση δεν προσκομίστηκαν προσηκόντως ως δικαιολογητικά συμμετοχής στον διαγωνισμό η ως άνω υπεύθυνη δήλωση ως προς το χρόνο ισχύος προσφοράς και τα πιστοποιητικά περί μη πτώχευσης κλπ, όπως απαιτούνταν, επί ποινή αποκλεισμού, μαζί με την προσφορά, ενώ στην άλλη περίπτωση απερρίφθησαν οι τεχνικές προσφορές των Ομάδων εκείνων που δεν περιελάμβαναν περιγραφή του συνόλου των ειδών κάθε Ομάδας, κατά παράβαση του άρθρου 12 παρ. 1 και 2 της διακήρυξης.

Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι συντρέχει η β' προϋπόθεση της υποβολής «απαράδεκτης» προσφοράς για την εφαρμογή της περ. 1 της παρ. α' του άρθρου 24 του π.δ. 60/2007, και όχι της υποβολής «ακατάλληλης» προσφοράς για την εφαρμογή της περ. 1 της παρ. α' του άρθρου 25 του π.δ. 60/2007 ως προς τις Ομάδες 1, 3, 8, 9, 10, 16.

γ) Ως προς την προϋπόθεση της μη ουσιώδους τροποποίησης των αρχικών όρων της σύμβασης.

Στο υποβληθέν Σχέδιο Απόφασης για την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, το οποίο υπέβαλε ο αιτών, ρητώς ορίζεται ότι κατά την εν λόγω διαδικασία, η οποία θα διενεργηθεί μετά τη σύμφωνη γνώμη της Ε.Α.Α.ΔΗΣΥ, θα τηρηθούν οι όροι της διακήρυξης, χωρίς να υποστούν τροποποίηση. Επισημαίνεται ότι η εν λόγω απαίτηση αποτελεί βασική προϋπόθεση για την εφαρμογή των ερμηνευόμενων εν προκειμένω διατάξεων τόσο του άρθρου 24 παρ. 1 περ. α όσο και του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α, και την οποία η αναθέτουσα αρχή οφείλει αφενός να συμπεριλάβει ρητά στην απόφαση προσφυγής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης και αφετέρου να τηρήσει απαρέγκλιτα κατά τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης.

30. Κατά συνέπεια, διαπιστώνεται ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής των άρθρων 24 και 25 του π.δ. 60/2007, καθώς προκύπτει η συνδρομή λόγου και προϋπόθεσης για την υιοθέτηση της εξαιρετικής διαδικασίας με διαπραγμάτευση: α) χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 25 παράγραφος 1 περίπτωση α' του π.δ. 60/2007, για την προμήθεια τροφίμων για τις ανάγκες του Δήμου και των Νομικών του Προσώπων για τις Ομάδες του προηγούμενου διαγωνισμού, για τις οποίες δεν υπεβλήθησαν προσφορές και ειδικότερα: Ομάδα 6: είδη αρτοποιαλείου για τα συσσίτια, προϋπολογισμού 593,25 € (με ΦΠΑ) και Ομάδα 13: είδη αρτοποιαλείου και ζαχαροπλαστικής για τη λειτουργία του ΝΠΔΔ Οργανισμός Παιδείας, Κοινωνικής Αλληλεγγύης και Προστασίας Αγίου Δημητρίου Αττικής, προϋπολογισμού 17.741,00 € (με ΦΠΑ) και β) με δημοσίευση προκήρυξης, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 24, παράγραφος 1, περίπτωση α' του π.δ. 60/2007 για την προμήθεια τροφίμων για τις ανάγκες του Δήμου και των Νομικών του Προσώπων για τις Ομάδες, για τις οποίες οι υποβληθείσες προσφορές απερρίφθησαν ως απαράδεκτες και ειδικότερα: Ομάδα 1: είδη παντοπωλείου για τη λειτουργία του κοινωνικού παντοπωλείου του Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής, προϋπολογισμού 149.130,94 €, Ομάδα 3: είδη οπωροπωλείου για τα συσσίτια, προϋπολογισμού 7.573,66 €, Ομάδα 8: είδη παντοπωλείου για τα συσσίτια, προϋπολογισμού 21.570,00 €, Ομάδα 9: τρόφιμα για τις ανάγκες του ΚΑΠΗ, προϋπολογισμού 23.689,52 €, Ομάδα 10: αναλώσιμα είδη για τις ανάγκες του ΚΑΠΗ, προϋπολογισμού 3.657,34 €, και Ομάδα 16: είδη οπωροπωλείου για τη λειτουργία του ΟΠΚΑΠ, προϋπολογισμού 28.358,48 €.

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 παροχή σύμφωνης γνώμης, επί του αιτήματος του Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2 παρ. γ περ. δδ του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για τη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση: α) χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 25 παράγραφος 1 περίπτωση α' του π.δ. 60/2007, για την προμήθεια τροφίμων για τις ανάγκες του Δήμου και των Νομικών του Προσώπων για τις Ομάδες του προηγούμενου διαγωνισμού, για τις οποίες δεν υπεβλήθησαν προσφορές και ειδικότερα: Ομάδα 6: είδη αρτοποιαλείου για τα συσσίτια, προϋπολογισμού 593,25 € (με Φ.Π.Α.) και Ομάδα 13: είδη αρτοποιαλείου και ζαχαροπλαστικής για τη λειτουργία του ΝΠΔΔ Οργανισμός Παιδείας, Κοινωνικής Αλληλεγγύης και Προστασίας Αγίου Δημητρίου Αττικής, προϋπολογισμού 17.741,00 € (με Φ.Π.Α.) και β) με δημοσίευση προκήρυξης, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 24, παράγραφος 1, περίπτωση α' του π.δ. 60/2007 για την προμήθεια τροφίμων για τις ανάγκες του Δήμου και των Νομικών του Προσώπων για τις Ομάδες, για τις οποίες οι υποβληθείσες προσφορές απερρίφθησαν ως απαράδεκτες και ειδικότερα: Ομάδα 1: είδη παντοπωλείου για τη λειτουργία του κοινωνικού παντοπωλείου του Δήμου Αγίου Δημητρίου Αττικής, προϋπολογισμού 149.130,94 € (με Φ.Π.Α.) Ομάδα 3: είδη οπωροπωλείου για τα συσσίτια, προϋπολογισμού 7.573,66 € (με Φ.Π.Α.), Ομάδα 8: είδη παντοπωλείου για τα συσσίτια, προϋπολογισμού 21.570,00 € (με Φ.Π.Α.), Ομάδα 9: τρόφιμα για τις ανάγκες του ΚΑΠΗ, προϋπολογισμού 23.689,52 € (με Φ.Π.Α.), Ομάδα 10: αναλώσιμα είδη για τις ανάγκες του ΚΑΠΗ, προϋπολογισμού 3.657,34 € (με Φ.Π.Α.), και Ομάδα 16: είδη οπωροπωλείου για τη λειτουργία του ΟΠΚΑΠ, προϋπολογισμού 28.358,48 € (με Φ.Π.Α.) και με τον όρο της μη ουσιώδους τροποποίησης των όρων της διακήρυξης του προηγούμενου διαγωνισμού λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 20 Φεβρουαρίου

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο Συντάκτης

Η Αντιπρόεδρος

Καραμανλής Ευάγγελος

Μπουσουλέγκα Χριστίνα