



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ**  
**ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ**  
**ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**  
**ΓΕΝ. Δ/ΝΣΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**  
**Δ/ΝΣΗ ΝΟΜΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ**

**ΑΠΟΦΑΣΗ**

**129/2015**

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

**Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

Στην Αθήνα σήμερα την 16η Ιουνίου του έτους δύο χιλιάδες δέκα πέντε (2015) ημέρα Τρίτη και ώρα 10:30, και επί της οδού Λ. Κηφισίας 7, 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 τη συνεδρίαση τα ακόλουθα:

- 1. Αντιπρόεδρος:** Μπουσουλέγκα Χριστίνα
- 2. Μέλη:**  
Καραμανλής Ευάγγελος  
Κουλούρη Ιωάννα  
Λουρίκας Δημήτριος  
Σταθακόπουλος Δημήτριος

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

**Γραμματέας:** Αικατερίνη Οικονόμου

**Εισηγήτρια:** Ελένη Γούναρη, Τοπογράφος Μηχανικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.Σ.Υ.

Κατά τη διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστησαν οι εισηγητές Ελένη Γούναρη, Τοπογράφος Μηχανικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.Σ.Υ., καθώς και η Καξιρή Χριστίνα, Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων της Διεύθυνσης Νομικών Υπηρεσιών της Ε.Α.Α.ΔΗ.Σ.Υ., οι οποίες αποχώρησαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας και λήψης της απόφασης από τα Μέλη

του Συμβουλίου της Αρχής.

**Ερώτημα:** Το υπ' αρ. Πρωτ. 480/26-05-2015 αίτημα του Δήμου Περιστερίου προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (εφεξής Αρχή) που παρελήφθη στις 26-05-2015 (αρ. Πρωτ. Εισερχ. 2345).

**Θέμα:** Διατύπωση σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, κατόπιν προηγηθέντος εν μέρει άγονου διεθνούς διαγωνισμού, για την σύναψη σύμβασης προμήθειας άρτου για τις ανάγκες του Νομικού Προσώπου ΟΠΑΑΠ του Δήμου Περιστερίου, για το έτος 2015, προϋπολογισμού 21.600,00 € πλέον ΦΠΑ 13%.

Με το υπ' αρ. Πρωτ. 480/26-05-2015 αίτημα του Δήμου Περιστερίου προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (εφεξής Αρχή) που παρελήφθη στις 26-05-2015 (αρ. Πρωτ. Εισερχ. 2345), ο Δήμος Περιστερίου αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ (δδ) ν. 4013/2011, όπως ισχύει, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας άρτου για τις ανάγκες του Νομικού Προσώπου ΟΠΑΑΠ του Δήμου Περιστερίου, για το έτος 2015, προϋπολογισμού 21.600,00 € πλέον ΦΠΑ.

## **I. Ιστορικό- πραγματικά περιστατικά**

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

**1.1** Στις 10-09-2014 θεωρήθηκε αρμοδίως η υπ' αρ. 19/2014 Μελέτη με τίτλο: “Προμήθεια τροφίμων για τις ανάγκες του Δήμου Περιστερίου και του Νομικού του προσώπου ΟΠΑΑΠ”, προϋπολογισμού 390.000,00 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Η εν λόγω μελέτη συντάχθηκε από τη Δ/ση Περιβάλλοντος & Ποιότητας Ζωής του Δήμου Περιστερίου, προκειμένου να καλυφθούν οι ανάγκες του σε τρόφιμα για το έτος 2015.

**1.2** Στις 02-10-2014 και με την υπ' αρ. 240 Απόφαση το Δημοτικό Συμβούλιο αποφάσισε: α) την έγκριση της ανωτέρω μελέτης, β) την έγκριση δαπάνης ποσού 390.000,00 € με ΦΠΑ που θα βαρύνει τις πιστώσεις του έτους 2015 και γ) τη διενέργεια διεθνούς, ανοικτού, μειοδοτικού διαγωνισμού για την προμήθεια τροφίμων.

**1.3** Στη συνέχεια,, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου, με την υπ' αριθ. 449/30-10-2014 Πράξη (ΑΔΑ: ΨΡΠΨΩΞ2-ΙΩΠ), αποφάσισε την έγκριση των όρων της διακήρυξης, όπου η εκτέλεση της προμήθειας θα γίνει με διεθνή ανοικτό μειοδοτικό διαγωνισμό, με κριτήριο κατακύρωσης τη χαμηλότερη προσφορά ανά ομάδα ειδών, όπως αυτές ορίζονται στην ειδική συγγραφή υποχρεώσεων της 19/2014 μελέτης, ηλεκτρονικά στη Διαδικτυακή Πύλη του ΕΣΗΔΗΣ. Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών στο σύστημα ορίστηκε η 18-12-2014 και ώρα 15:00.

**1.4** Στις 06-11-2014 απεστάλη η περίληψη της διακήρυξης προς δημοσίευση στο συμπλήρωμα της Επίσημης Εφημερίδας της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ενώ την ίδια ημέρα αναρτήθηκε στη 'ΔΙΑΥΓΕΙΑ' ενώ καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 09-11-2014. Παράλληλα, έγιναν όλες οι προβλεπόμενες από το νόμο δημοσιεύσεις (ΦΕΚ, εθνικός τύπος) σε ημερομηνίες μεταγενέστερες της 06-11-2014, πλην όμως, στις 08-01-2015 και με την υπ' αρ. 3 Πράξη της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου, αποφασίστηκε: α) η ματαίωση του εν προαναφερθέντος διαγωνισμού, β) η άμεση επαναπροκήρυξή του με τους ίδιους όρους που

καταρτίστηκαν με την υπ' αριθ. 449/30-10-2014 Πράξη και γ) καθορίστηκε ως νέα καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 24-02-2015 και ώρα 15:00 μ.μ.

Ο κύριος λόγος ματαίωσης αυτού, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην εν λόγω Πράξη ήταν έγγραφες επιστολές μέσω τηλεμοιτυπίας διαγωνιζόμενων οι οποίοι διαμαρτυρήθηκαν ισχυριζόμενοι ότι δεν μπορούσαν να υποβάλλουν εγκαίρως προσφορά λόγω τεχνικού προβλήματος του συστήματος στις 18-12-2014. Το εν λόγω πρόβλημα επιβεβαιώθηκε και από τη Γ.Γ.Ε. του Υπουργείου Ανάπτυξης και υπήρξε αίτημα για χρονική παράταση αυτού και μετά τις 15:00 μ.μ. πιθανόν και μέχρι τις 17:00 μ.μ., πλην όμως τούτο ερχόταν σε αντίφαση με τη διακήρυξη του διαγωνισμού και παραβίαζε τους κανόνες ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζόμενων και έπληττε το κύρος και την αξιοπιστία της διαγωνιστικής διαδικασίας. Παρ' όλα αυτά, κατά το άνοιγμα των προσφορών καταγράφηκε στο portal του ΕΣΗΔΗΣ ως καταληκτική ημερομηνία λήξης υποβολής των προσφορών η 15:30 μ.μ. αντί της σωστής 15:00 μ.μ.

**1.5** Στις 15-01-2015 εστάλη η περίληψη διακήρυξης της επαναληπτικής δημοπρασίας προς δημοσίευση στο συμπλήρωμα της Επίσημης Εφημερίδας της Ευρωπαϊκής Ένωσης, στις 14-01-2015 και με αρ. Πρωτ. 1250, αναρτήθηκε στη 'ΔΙΑΥΓΕΙΑ', ενώ ταυτόχρονα έγιναν και όλες οι υπόλοιπες προβλεπόμενες από το νόμο δημοσιεύσεις (ΦΕΚ, εθνικός τύπος) σε ημερομηνίες μεταγενέστερες της 15-01-2015. Πλην όμως διαπιστώθηκε πως στην περίληψη διακήρυξης που αναρτήθηκε στον ιστότοπο της 'ΔΙΑΥΓΕΙΑΣ' υπήρξε λανθασμένη πληροφόρηση αναφορικά με την ημερομηνία αποστολής της προκήρυξης σύμβασης στο TED (αντί του ορθού 15-01-2015 έγραφε 14-01-2015). Επιπλέον, στη διακήρυξη που είχε δημοσιευτεί στο σχετικό ΦΕΚ (τεύχος 16/23-01-2015) αναγραφόταν λανθασμένος προϋπολογισμός τη προμήθειας ήτοι 1.065.000,00 € αντί του σωστού των 390.000,00 €.

**1.6** Για τους παραπάνω λόγους, στις 16-01-2015, έγινε Ορθή Επανάληψη της με αρ. Πρωτ. 1250 περίληψης διακήρυξης στη 'ΔΙΑΥΓΕΙΑ' και εν συνεχεία, έγινε εκ νέου δημοσίευση αυτής στο ΦΕΚ (τεύχος 28/30-01-2015) και στο εθνικό τύπο. Πιο συγκεκριμένα, εστάλη για δημοσίευση στις εφημερίδες: α) 'ΠΡΩΤΗ', β) 'ΓΕΝΙΚΗ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ', γ) 'ΕΛΕΥΘΕΡΟΣ ΔΙΑΛΟΓΟΣ' και δ) 'ΗΧΩ ΤΩΝ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ' (ημερ. Δημ. 22-01-2015). Η διακήρυξη του διαγωνισμού διατέθηκε και σε ηλεκτρονική μορφή στην ιστοσελίδα του Δήμου Περιστερίου [www.peristeri.gr](http://www.peristeri.gr) από τις 15-01-2015.

**1.7** Περαιτέρω, η περίληψη διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) με κωδικό ΑΔΑΜ: 15PROC002528807 2015-01-16. Επιπλέον, αναρτήθηκε στη Διαδικτυακή Πύλη του ΕΣΗΔΗΣ στις 16-01-2015 με κωδικό 5415. Στην εν λόγω διακήρυξη ορίζεται ως ημερομηνία έναρξης υποβολής προσφορών η 18-02-2015 με καταληκτική ημερομηνία την 24-02-2015 και ώρα 15:00 μ.μ.

**2.** Αντικείμενο του διαγωνισμού αποτελεί η προμήθεια τροφίμων για τις ανάγκες του Δήμου Περιστερίου και του νομικού του προσώπου ΟΠΑΑΠ (Οργανισμός Προσχολικής Αγωγής Αθλητισμού και Πρόνοιας) για το έτος 2015. Κάθε συμμετέχων στο διαγωνισμό μπορούσε να υποβάλει προσφορά για μία ή περισσότερες ομάδες των υπό προμήθεια ειδών, ως αυτές προσδιορίζονται στην υπ' αρ. 19/2014 μελέτη, με την προϋπόθεση ότι στην προσφορά του θα περιλαμβάνονταν το σύνολο των ειδών της κάθε ομάδας. Συνολικά οι ομάδες είναι δεκαπέντε (15) και είναι οι κάτωθι:

|         |          |
|---------|----------|
| Ομάδα 1 | Λαχανικά |
| Ομάδα 2 | Φρούτα   |

|          |                            |
|----------|----------------------------|
| Ομάδα 3  | Είδη κρεοπωλείου           |
| Ομάδα 4  | Ψάρια κατεψυγμένα          |
| Ομάδα 5  | Τυροκομικά - Γαλακτοκομικά |
| Ομάδα 6  | Γάλα                       |
| Ομάδα 7  | Αυγά                       |
| Ομάδα 8  | Λάδι                       |
| Ομάδα 9  | Ζάχαρη                     |
| Ομάδα 10 | Μέλι                       |
| Ομάδα 11 | Καφές                      |
| Ομάδα 12 | Ζυμαρικά                   |
| Ομάδα 13 | Άρτος                      |
| Ομάδα 14 | Είδη παντοπωλείου          |
| Ομάδα 15 | Αναψυκτικά                 |

**2.1** Σύμφωνα με το άρθρο 9 της διακήρυξης, η εγγύηση συμμετοχής αντιστοιχεί σε ποσοστό 2% επί της προϋπολογισθείσας, από την υπηρεσία, δαπάνης χωρίς το ΦΠΑ, για τα εκάστοτε προσφερόμενα είδη. Το ύψος της εγγύησης καλής εκτέλεσης αντιστοιχεί στο 5% της συνολικής συμβατικής αξίας των ειδών που προσφέρει ο συμμετέχων χωρίς ΦΠΑ.

**3.** Στις 07-05-2015 υπεγράφη το Πρακτικό 3 της Επιτροπής Διαγωνισμού σύμφωνα με το οποίο, υπήρξε συμμετοχή για όλες τις ομάδες του διαγωνισμού πλην της Ομάδας 13: 'άρτος', για την οποία δεν υπήρξε καμία συμμετοχή και πρότεινε την ανακήρυξη του διαγωνισμού άγονου ως προς το εν λόγω είδος.

**3.1** Στις 13-05-2015 και με την υπ' αρ. 256 Πράξη της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Περιστερίου επικυρώθηκε το αποτέλεσμα του εν θέματι διαγωνισμού και αποφασίστηκε η προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 1.α του πδ. 60/07, για την Ομάδα 13, καθόσον δεν κατατέθηκε καμία προσφορά στο διαγωνισμό.

Η νομιμότητα της εν λόγω απόφασης κρίθηκε με την υπ' αρ. 39709/21771/27-05-2015 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης Αττικής.

**3.2** Περαιτέρω, με το υπ' αρ. Πρωτ. 466/22-05-2015 έγγραφο του Δήμου Περιστερίου προς το Ελεγκτικό Συνέδριο/Υπηρεσία Επιτρόπου, βεβαιώνεται ότι για το διαγωνισμό του θέματος δεν εκκρεμεί ουδεμία ένσταση ή εκκρεμοδικία.

**4.** Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος Περιστερίου με το με αρ. Πρωτ. 480/26-05-2015 έγγραφο αίτημά του προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., στο οποίο περιλαμβάνεται σχέδιο απόφασης, αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης για προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, για την ανάθεση της προμήθειας με αντικείμενο την προμήθεια 'άρτου' – Ομάδα 13 για τις ανάγκες του νομικού προσώπου ΟΠΑΑΠ του Δήμου προϋπολογισμού 21.600,00 πλέον ΦΠΑ, σε συνέχεια εν μέρει άγονου διεθνούς διαγωνισμού, χωρίς προηγούμενη προκήρυξη, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 .1. α του π.δ. 60/2007.

## II. Νομικό πλαίσιο

5. Το άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή σύμφωνης γνώμης, ορίζει τα ακόλουθα: «δδ) Οι αποφάσεις των αναθέτουσών 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. [...]».

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

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

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

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

Σημειώνεται ότι, σύμφωνα με το άρθρο 2 του αριθ. 1336/2013 Κανονισμού της Επιτροπής της 13ης Δεκεμβρίου 2013 για την τροποποίηση των οδηγιών 2004/17/ΕΚ, 2004/18/ΕΚ και 2009/81/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, όσον αφορά στα κατώτατα όρια εφαρμογής τους κατά τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων, το ως άνω ποσό αναπροσαρμόστηκε στις 134.000 και 207.000 ευρώ, αντιστοίχως.

7. Επίσης, στο άρθρο 8 παρ. 1, 3 και 5 του ίδιου π.δ. 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 [...] 3. Κανένα σχέδιο έργου και καμία σύμβαση προμήθειας ή υπηρεσιών δεν επιτρέπεται να κατατμηθεί, 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...»..

8. Στο άρθρο 25 παρ. 1 περ. α' του ίδιου π.δ. ορίζεται ότι «Διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού» (άρθρο 31 οδηγίας 2004/18/ΕΚ), ορίζεται: «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» [...].

**9.** Στις 12-12-2012 δημοσιεύθηκε πράξη Νομοθετικού Περιεχομένου (Α' 240), η οποία κυρώθηκε με το ν. 4111/2013 (Α' 18) και η οποία στο άρθρο 4 προβλέπει ότι: «[...] Η διαδικασία ανάδειξης προμηθευτών-χορηγητών, για προμήθειες α. τροφίμων, β. λοιπών αναλώσιμων ειδών παντοπωλείου καθώς και παρόχων των σχετικών υπηρεσιών, γ. πετρελαιοειδών και δ. φαρμάκων και αναλώσιμου υγειονομικού υλικού για τις ανάγκες των Δήμων, των Ιδρυμάτων και όλων των νομικών τους προσώπων, πραγματοποιείται εφεξής από τους οικείους Δήμους. Κάθε γενική ή ειδική διάταξη που αντιτίθεται στο παρόν, καταργείται. 2. Οι ανωτέρω προμήθειες πραγματοποιούνται σύμφωνα με τη διαδικασία που προβλέπεται στον Ενιαίο Κανονισμό Προμηθειών των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΕΚΠΟΤΑ), όπως αυτός ισχύει κάθε φορά...».

**10.** Στα άρθρα 134 (ΕΘΝΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΩΝ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ) και 136 (Υποχρέωση χρήσης ΕΣΗΔΗΣ) του Ν.4281/14 (ΦΕΚ 160 Α/08-08-2014): “Μέτρα στήριξης και ανάπτυξης της ελληνικής οικονομίας, οργανωτικά θέματα Υπουργείου Οικονομικών και άλλες διατάξεις”, ορίζεται ότι: «...134. Οι διατάξεις του παρόντος Τίτλου εφαρμόζονται κατά την ανάθεση και εκτέλεση, με τη χρήση Τεχνολογιών Πληροφορικής και Επικοινωνιών (ΤΠΕ), δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών του Μέρους Β' του παρόντος από αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς. Μπορεί επίσης να εφαρμόζονται στις συμβάσεις παραχώρησης δημοσίων έργων και στις συμβάσεις του ν. 3389/2005 (Α' 232), εφόσον τούτο ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. [...] 136. 1. Οι αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς υποχρεούνται να χρησιμοποιούν το ΕΣΗΔΗΣ σε όλα τα στάδια της διαδικασίας ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων του παρόντος, από την υποβολή του αιτήματος μέχρι την υπογραφή και την εκτέλεση των συμβάσεων αυτών, με εκτιμώμενη αξία ίση ή ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, χωρίς να συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ. Με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας ο χρόνος έναρξης υποχρεωτικής εφαρμογής του συνόλου ή μέρους από τις διατάξεις του παρόντος τίτλου μπορεί να μετατίθεται, σε όλες ή ορισμένες κατηγορίες δημοσίων συμβάσεων, για όλες ή για ορισμένες αναθέτουσες αρχές και σε όλες τις αποφάσεις ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων ή σε μέρη αυτών...». Επιπλέον, με την παρ. 3 του άρθρου 201 του ιδίου Νόμου, ορίζεται ότι : «3. Η ισχύς των άρθρων 134 έως 138, αρχίζει ως προς τις προμήθειες και υπηρεσίες, όσον αφορά τους φορείς της Κεντρικής Διοίκησης όπως ορίζεται στο άρθρο 14 του ν. 4270/2014 την 1η Ιουλίου 2014, όσον αφορά τους φορείς της Γενικής Κυβέρνησης την 1η Οκτωβρίου 2014 και όσον αφορά το σύνολο του δημόσιου τομέα την 1η Οκτωβρίου 2015. [...]».

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

### III. Νομική Εκτίμηση

**12.** Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Περιστερίου αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας, με την έννοια της περίπτωσης γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του π.δ. 60/2007. Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας, προϋπολογισμού του αιτήματος 21.600,00 € μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, ως αποτέλεσμα εν μέρει άγονου διαγωνισμού συνολικού ενδεικτικού προϋπολογισμού 337.254,65 πλέον ΦΠΑ, συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής, κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. δδ' του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για παροχή σύμφωνης γνώμης.

**13.** Περαιτέρω 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, C337/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2008, I-2173, σκέψη 56). Συναφώς επισημαίνεται ότι οι ανωτέρω διατάξεις στο μέτρο που εισάγουν εξαιρέσεις που συνιστούν παρέκκλιση από τη βασική ρύθμιση, δηλαδή από τους κανόνες που αποσκοπούν στη διασφάλιση της αποτελεσματικότητας των αναγνωριζομένων από τη Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Σ.Λ.Ε.Ε.) δικαιωμάτων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να αποτελούν αντικείμενο συσταλτικής ερμηνείας. Συγκεκριμένα, προκειμένου η οδηγία 2004/18/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<sup>ης</sup> Μαΐου 1995, C-57/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1995, σ. I-1249, σκέψη 23, της 28<sup>ης</sup> Μαρτίου 1996, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 1996, σ. I-1949, σκέψη 13 και της 13<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2005, C-84/03, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Συλλ. 2005, I-13947, σκέψη 48).

**14.** Εν προκειμένω, με βάση τα πραγματικά περιστατικά που επικαλείται στο αίτημά της η αναθέτουσα αρχή, τυγχάνει εξέτασης η εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 25, παρ. 1.α του πδ 60/07 για την Ομάδα 13 'άρτος', προϋπολογισθείσας δαπάνης 21.600,00€ πλέον ΦΠΑ για την οποία δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά.

**15.** Περαιτέρω, η εφαρμογή του άρθρου 25 παρ. 1 περ. α' του π.δ. 60/2007 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 υπό σημείο α) ανωτέρω νομίμως διεξαχθείσα και προηγηθείσα ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, καμία προσφορά ή καμία από τις υποβληθείσες προσφορές να μην κρίνεται κατάλληλη, ή να μην υπάρχει κανείς υποψήφιος,

γ) τη μη ουσιώδη τροποποίηση των αρχικών όρων 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.

**16.** 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

Ο Δήμος Περιστερίου, με την υπ' αρ. Πρωτ. 1250/16-01-2015 (ορθή επανάληψη) Διακήρυξη, προσέφυγε σε ανοικτό, διεθνή, ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την προμήθεια τροφίμων για την κάλυψη των σχετικών αναγκών, τόσο του Δήμου όσο και του νομικού του προσώπου ΟΠΑΑΠ (Οργανισμός Προσχολικής Αγωγής Αθλητισμού και Πρόνοιας) για το έτος 2015.

Η εν λόγω διακήρυξη για την οποία τηρήθηκαν οι απαιτούμενες, κατά το νόμο, διατυπώσεις δημοσιότητας, δεν περιείχε όρους που θα απέτρεπαν οικονομικούς φορείς από τη συμμετοχή τους στον σχετικό διαγωνισμό, όπως προκύπτει από το ανωτέρω παρατεθέν ιστορικό.

**β)** Ως προς τη μη υποβολή προσφοράς ή την ύπαρξη απαράδεκτης-μη κανονικής προσφοράς

Στο από 07-05-2015 και με αρ. 3 της Επιτροπής Διαγωνισμού αναφέρεται ρητά ότι για την Ομάδα 13 στην οποία περιλαμβάνεται το είδος 'άρτος' δεν υπήρξε συμμετοχή, ως εκ τούτου πρότεινε την ανακήρυξη του διαγωνισμού ως άγονου για την προμήθεια του συγκεκριμένου τροφίμου

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

Στο υποβληθέν σχέδιο απόφαση του Δήμου Περιστερίου, γίνεται ρητή αναφορά της προσφυγής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την προμήθεια 'άρτου' για τις ανάγκες του νομικού προσώπου ΟΠΑΑΠ του Δήμου Περιστερίου σύμφωνα με τα σχετικώς οριζόμενα στις διατάξεις του άρθρου 25 .1. α του π.δ. 60/2007. Επιπλέον αναγράφεται πως η προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης θα γίνει χωρίς ουσιώδη τροποποίηση των όρων της διακήρυξης του τελευταίου άγονου επαναληπτικού διαγωνισμού που προκηρύχθηκε κατά είδος και ποσότητα του είδους "άρτος".

Κατόπιν των ανωτέρω και από την υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στις προαναφερόμενες διατάξεις, διαπιστώνεται ότι προκύπτει η συνδρομή των προϋποθέσεων του άρθρου 25 παρ. 1, περίπτωση α' του Π.Δ. 60/2007 για την παροχή σύμφωνης γνώμης για την ζητούμενη προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης.

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 η Αρχή θεωρεί ορθότερο η έναρξη υποβολής προσφορών να ταυτίζεται με την δημοσιοποίηση της διακήρυξης του διαγωνισμού και επομένως να υπάρχει η δυνατότητα υποβολής προσφορών καθ' όλο το διάστημα που διανύεται μεταξύ της ημερομηνίας δημοσιοποίησης της διακήρυξης και της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών.



#### **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 ΕΑΑΔΗΣΥ ομόφωνα αποφασίζει:

**την παροχή σύμφωνης γνώμης επί του αιτήματος του Δήμου Περιστερίου, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2, περ. γ (δδ) του ν. 4013/2011, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, για τη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση, για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας με τίτλο: “Προμήθεια άρτου για τις ανάγκες του Νομικού Προσώπου ΟΠΑΑΠ του Δήμου Περιστερίου, για το έτος 2015” σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 1 περ. α' του π.δ. 60/07, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης προϋπολογισθείσας δαπάνης 21.600,00 € πλέον ΦΠΑ 13%, λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.**

**Αθήνα, 16 Ιουνίου 2015**

**ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ  
Η Αντιπρόεδρος**

**Χριστίνα Μπουσουλέγκα**