



ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΑΠΟΦΑΣΗ 111/ 2016

(Της διαδικασίας του άρθρου 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011)

ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την **15η Ιουλίου 2016, ημέρα Παρασκευή και ώρα 10:00 πμ.**, και επί της οδού Κηφισίας 7 (5ος όροφος), όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (εφεξής Αρχή) σε συνεδρίαση μετά από σχετική πρόσκληση της Αντιπροέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα Μέλη της Αρχής.

Από τα προσκληθέντα Μέλη της Αρχής, παρέστησαν κατά τη συνεδρίαση τα ακόλουθα:

1. **Χριστίνα Μπουσουλέγκα** (Προεδρεύουσα & Αντιπρόεδρος της Αρχής)
2. **Δημήτριος Λουρίκας** (μέσω τηλεδιάσκεψης-Μέλος της Αρχής)
3. **Ευάγγελος Καραμανλής** (Μέλος της Αρχής)
4. **Δημήτριος Σταθακόπουλος** (Μέλος της Αρχής)

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

Γραμματέας: Ευαγγελία Κασάπη

Εισηγητής: Χρήστος Κανελλόπουλος, Ε.Ε.Π. – Οικονομολόγος

Κατά τη διάρκεια της συνεδρίασης παρέστη ο υπάλληλος του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων, κ. Χρήστος Κανελλόπουλος και η Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων κ. Καξιρή, οι οποίοι αποχώρησαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας και λήψης της απόφασης από τα Μέλη του Συμβουλίου της Αρχής.

Ερώτημα: Το αριθμ. πρωτ. 11638/29-6-2016 έγγραφο του Δήμου Ηρακλείου, το οποίο παραλήφθηκε από την Αρχή στις 1-7-2016 (αριθμ. πρωτ. 2975).

Θέμα: Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής, περί προσφυγής στη διαδικασία διαπραγμάτευσης σύμφωνα με το άρθρο 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011 για την προμήθεια «Ειδών Αρτοποιείου», για τις ανάγκες των Παιδικών Σταθμών (Ο.Π.Α.Κ.Μ.) και του Κοινωνικού Παντοπωλείου του Δήμου Ηρακλείου, προϋπολογισθείσας δαπάνης € 34.015,83 με Φ.Π.Α. ή € 30.102,50

χωρίς Φ.Π.Α., οικονομικού έτους 2015, σε συνέχεια εν μέρει άγονου ανοικτού διεθνή διαγωνισμού με τη χρήση ηλεκτρονικής πλατφόρμας (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.).

I. ΙΣΤΟΡΙΚΟ – ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΑ

1. Από τη μελέτη των στοιχείων και εγγράφων του φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα:

1.1 Με την Διακήρυξή (ΑΔΑ: 15PROC003202357 2015-10-22) του, ο Δήμος Ηρακλείου διενήργησε διεθνή ανοικτό διαγωνισμό με τη χρήση ηλεκτρονικής πλατφόρμας (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) για την προμήθεια «Ειδών Τροφοδοσίας», για τις ανάγκες του Δήμου Ηρακλείου και των νομικών του προσώπων (Παιδικών Σταθμών – Ο.Π.Α.Κ.Μ., και του Κοινωνικού Παντοπωλείου) προϋπολογισθείσας δαπάνης € 291.829,06 με Φ.Π.Α. ή € 257.892,51 χωρίς Φ.Π.Α., οικονομικού έτους 2015, με κριτήριο κατακύρωσης **α)** τη χαμηλότερη τιμή για τα είδη τα οποία δεν εμπίπτουν στο Δελτίο Πιστοποίησης Τιμών της Περιφερειακής Ενότητας Αττικής και **β)** το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί της Μέσης Λιανικής Τιμής Πώλησης για τα είδη που εμπίπτουν στο Δελτίο Πιστοποίησης Τιμών της Περιφερειακής Ενότητας Αττικής. Μειοδότης θα ανακηρύσσονταν ο οικονομικός φορέας που θα πρόσφερε τη χαμηλότερη τιμή για το σύνολο των ειδών κάθε Ομάδας. Οι Ομάδες της Διακήρυξης ήταν οκτώ (8): Ομάδα Α: Είδη Αρτοποιείου, Ομάδα Β: Είδη Κρεοπωλείου, Ομάδα Γ: Είδη Ιχθυοπωλείου, Ομάδα Δ: Είδη Παντοπωλείου, Ομάδα Ε: Γάλα, Ομάδα ΣΤ: Είδη Οπωροπωλείου, Ομάδα Ζ: Είδη Κοινωνικού Παντοπωλείου και Ομάδα Η: Ελαιόλαδο. Επιπρόσθετα, η Σύμβαση είχε διάρκεια δώδεκα (12) μήνες. Ως ημερομηνία έναρξης υποβολής προσφορών ορίστηκε η 27η Νοεμβρίου 2015 και ώρα 9:00 πμ. και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του συστήματος Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., ορίστηκε η 2η Δεκεμβρίου 2015 και ώρα 15.00 μμ. Ως ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ορίστηκε η 8η Δεκεμβρίου 2015. Ο διαγωνισμός πήρε Αριθμό Συστήματος 16984 στο Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) και αναρτήθηκε την 24η Οκτωβρίου 2015.

Στο άρθρο 6 ορίζεται ότι: *«Κάθε προσφορά θα συνοδεύεται υποχρεωτικά από εγγυητική επιστολή συμμετοχής υπέρ του συμμετέχοντος για ποσό που θα καλύπτει το δύο (2) τοις % της προϋπολογισθείσας δαπάνης προ Φ.Π.Α. της ομάδας ή των ομάδων τροφίμων για τις οποίες θα δώσουν προσφορά οι ενδιαφερόμενοι. ...Ο προμηθευτής στον οποίο θα γίνει η κατακύρωση της προμήθειας, υποχρεούται να καταθέσει κατά την υπογραφή της σύμβασης εγγύηση καλής εκτέλεσης για ποσό ίσο ε το τρία (3) τοις % της συνολικής συμβατικής αξίας χωρίς Φ.Π.Α. [...]».*

1.2 Περίληψη της Διακήρυξης στάλθηκε, με ηλεκτρονικά μέσα, στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης την 19η Οκτωβρίου 2015, η οποία και δημοσιεύτηκε την 22η Οκτωβρίου 2015 (S 205 - 371937).

1.3 Περίληψη της Διακήρυξης (ΑΔΑ: 74Λ6ΩΡ3-ΓΑΞ) δημοσιεύτηκε την 23η Οκτωβρίου 2015 στις εφημερίδες «Ημερησία» & «Γενική Δημοπρασιών» και την 24η Νοεμβρίου στις εφημερίδες «Χτύπος» & «Ζω».

1.4 Περίληψη της Διακήρυξης δημοσιεύτηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως την 23η Οκτωβρίου 2015 (ΦΕΚ 560/2015).

Επιπρόσθετα, όλο το τεύχος της Διακήρυξης αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο www.iraklio.gr την 22η Οκτωβρίου 2015.

1.5 Με το αριθμ. 1/8-12-2015 Πρακτικό της, η Επιτροπή Αξιολόγησης των Δικαιολογητικών Συμμετοχής και των Τεχνικών Προσφορών **α)** έκανε αποδεκτές τις προσφορές των επιχειρήσεων: «ΑΝΔΡΕΑΣ ΑΛ. ΣΚΟΥΡΙΑΣ» & «ΑΜΑΝΤΑ Α.Ε.» διότι οι προσφορές τους ήταν σύμφωνες με τους όρους της Διακήρυξης και **β)** πρότεινε την απόρριψη των προσφορών των επιχειρήσεων: i) «ΜΑΝΔΡΕΚΑΣ Α.Ε.» διότι δεν υπέβαλε υπεύθυνη δήλωση ότι θα προβεί σε αντικατάσταση των ειδών που τυχόν θα παρουσιάσουν ελαττώματα ή δεν θα πληρούν τις απαιτήσεις της υπηρεσίας, σύμφωνα με το άρθρο 5 της Διακήρυξης, ii) «ΑΝΔΡΙΟΠΟΥΛΟΥ Β. ΕΥΘΥΜΙΑ», «ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΠΟΝΤΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ε.Ε.» και «ΑΦΟΙ ΜΑΝΤΟΥΒΑΛΟΙ ΕΦΟΔΙΑΣΜΟΙ ΠΛΟΙΩΝ Α.Ε.» διότι δεν υπέβαλαν υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου του εργοστασίου όπου θα παραχθούν τα είδη, με την οποία θα δηλώνουν ότι αποδέχονται την εκτέλεση της προμήθειας σύμφωνα με το άρθρο 5 της Διακήρυξης. Το εν λόγω Πρακτικό κοινοποιήθηκε στους οικονομικούς φορείς την 19η Ιανουαρίου 2016.

1.6 Με την από 17-12-2015 Αναφορά (Ψηφιακά Υπογεγραμμένη) της, η εταιρεία «ΜΑΝΔΡΕΚΑΣ Α.Ε.» προσέφυγε κατά της «ΑΝΔΡΙΟΠΟΥΛΟΥ Β. ΕΥΘΥΜΙΑ», και ζήτησε να μην γίνει αποδεκτή η προσφορά της για τους λόγους που αναφέρονται σε αυτή (Αναφορά).

1.7 Με την αριθμ. 494/30-12-2015 Απόφασή (ΑΔΑ: 668ΧΩΡ3-ΡΒΙ) της, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου απέρριψε ομόφωνα το αριθμ. 1/8-12-2015 Πρακτικό της Επιτροπής και ζήτησε την επανεξέταση των Τεχνικών Προσφορών και των Δικαιολογητικών των εταιρειών που υπέβαλαν προσφορά στον διαγωνισμό, διότι: **α)** οι οικονομικοί φορείς δεν ήταν υποχρεωμένοι να προσκομίσουν υπεύθυνες δηλώσεις για τα τυποποιημένα προϊόντα, σύμφωνα με την αριθμ. 339/1993 Γνωμοδότηση του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους και ως εκ τούτου ο λόγος απόρριψης των προσφορών των επιχειρήσεων ήταν λανθασμένος και **β)** η εταιρεία «ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΠΟΝΤΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ε.Ε.» ανέφερε στην παράγραφο 9 της υπεύθυνης δήλωσης ότι δεν είχε διαπράξει επαγγελματικό παράπτωμα συναφές με το αντικείμενο του διαγωνισμού ή σε σχέση με την επαγγελματική της ιδιότητα ή δραστηριότητα σε αντίθεση με το από 21-12-2015 Ενημερωτικό Σημείωμα του Τμήματος Προμηθειών του Δήμου το οποίο έκανε λόγο για πράξεις κήρυξης του προμηθευτή ως εκπτώτου. Η εν λόγω Απόφαση κοινοποιήθηκε στους οικονομικούς φορείς την 19η Ιανουαρίου 2016.

1.8 Με το αριθμ. 2/9-2-2016 Πρακτικό της, η Επιτροπή Αξιολόγησης των Δικαιολογητικών Συμμετοχής και των Τεχνικών Προσφορών: **α)** πρότεινε τον αποκλεισμό της εταιρείας «ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΠΟΝΤΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ε.Ε.» διότι το περιεχόμενο της υπεύθυνης δήλωσης, ότι δεν είχε διαπράξει επαγγελματικό παράπτωμα συναφές με το αντικείμενο του διαγωνισμού ή σε σχέση με την επαγγελματική της ιδιότητα ή δραστηριότητα, ήταν ανακριβές όπως αυτό προκύπτει από το 21-12-2015 Ενημερωτικό Σημείωμα του Τμήματος Προμηθειών του Δήμου, **β)** απέρριψε την Αναφορά της εταιρείας «ΜΑΝΔΡΕΚΑΣ Α.Ε.» και **γ)** έκανε αποδεκτές τις προσφορές των επιχειρήσεων «ΑΝΔΡΕΑΣ ΑΛ. ΣΚΟΥΡΙΑΣ», «ΑΜΑΝΤΑ Α.Ε.» «ΑΦΟΙ ΜΑΝΤΟΥΒΑΛΟΙ ΕΦΟΔΙΑΣΜΟΙ ΠΛΟΙΩΝ Α.Ε.» και «ΜΑΝΔΡΕΚΑΣ Α.Ε.». Το εν λόγω Πρακτικό κοινοποιήθηκε στους οικονομικούς φορείς την 1η Μαρτίου 2016.

1.9 Με την αριθμ. 38/23-2-2016 Απόφασή (ΑΔΑ: 6ΑΕΟΩΡ3-Φ2Η) της, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου Ηρακλείου ενέκρινε ομόφωνα το αριθμ. 2/9-2-2016 Πρακτικό της Επιτροπής. Η εν λόγω Απόφαση κοινοποιήθηκε στους οικονομικούς φορείς την 1η Μαρτίου 2016.

1.10 Με την από 2-3-2016 Ένστασή (Ψηφιακά Υπογεγραμμένη) της, η επιχείρηση «ΑΝΔΡΕΑΣ ΑΛ. ΣΚΟΥΡΙΑΣ» ζήτησε να απορριφθεί η προσφορά της εταιρείας «ΑΦΟΙ ΜΑΝΤΟΥΒΑΛΟΙ ΕΦΟΔΙΑΣΜΟΙ ΠΛΟΙΩΝ Α.Ε.» για τους λόγους που αναφέρονται σε αυτή.

1.11 Με το από 18-3-2016 Απαντητικό Υπόμνημα (Ψηφιακά Υπογεγραμμένο) της, η εταιρεία «ΑΦΟΙ ΜΑΝΤΟΥΒΑΛΟΙ ΕΦΟΔΙΑΣΜΟΙ ΠΛΟΙΩΝ Α.Ε.» ζήτησε την ολοσχερή απόρριψη της ανωτέρω Ένστασης.

1.12 Με το αριθμ. 3/18-3-2016 Πρακτικό της, η Επιτροπή απέρριψε την Ένσταση της εταιρείας «ΑΝΔΡΕΑΣ ΑΛ. ΣΚΟΥΡΙΑΣ». Το εν λόγω Πρακτικό κοινοποιήθηκε στους οικονομικούς φορείς την 23η Μαρτίου 2016.

1.13 Με την αριθμ. 69/22-3-2016 Απόφασή (ΑΔΑ: 73Ρ5ΩΡ3-ΙΟΟ) της, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου ενέκρινε ομόφωνα το αριθμ. 3/18-3-2016 Πρακτικό της Επιτροπής. Η εν λόγω Απόφαση κοινοποιήθηκε στους οικονομικούς φορείς την 23η Μαρτίου 2016.

1.14 Με το αριθμ. 4/28-3-2016 Πρακτικό (Ορθή Επανάληψη) της, η Επιτροπή Αξιολόγησης των Οικονομικών Προσφορών: **α)** κατακύρωσε τις Ομάδες Β, Δ και ΣΤ στην εταιρεία «ΑΦΟΙ ΜΑΝΤΟΥΒΑΛΟΙ ΕΦΟΔΙΑΣΜΟΙ ΠΛΟΙΩΝ Α.Ε.», τις Ομάδες Γ, Ζ, και Η στην επιχείρηση «ΑΝΔΡΕΑΣ ΑΛ. ΣΚΟΥΡΙΑΣ», την Ομάδα Ε στην επιχείρηση «ΑΝΔΡΙΟΠΟΥΛΟΥ Β. ΕΥΘΥΜΙΑ» και **β)** διαπίστωσε ότι δεν υποβλήθηκαν προσφορές για την Ομάδα Α και την κήρυξε άγονη. Το εν λόγω Πρακτικό κοινοποιήθηκε στους οικονομικούς φορείς την 20η Απριλίου 2016.

1.15 Με την αριθμ. 106/19-4-2016 Απόφασή (ΑΔΑ: ΨΨΖΤΩΡ3 - Σ59) της, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου ενέκρινε το αριθμ. 4/28-3-2016 Πρακτικό (Ορθή Επανάληψη) της Επιτροπής και αποφάσισε την επαναπροκήρυξη του διαγωνισμού για την Ομάδα Α. Η εν λόγω Απόφαση κοινοποιήθηκε στους οικονομικούς φορείς την 20η Απριλίου 2016.

1.16 Με την αριθμ. 35696/13543/20-5-2016 ο Γενικός Γραμματέας Αποκεντρωμένης Διοίκησης Αττικής ενέκρινε την αριθμ. 106/2016 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής.

1.17 Με την αριθμ. 11/23-5-2016 Πράξη της Επιτρόπου του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαπιστώθηκε ότι δεν κωλύεται η υπογραφή των υποβληθέντων συμβάσεων του εν λόγω διαγωνισμού.

1.18 Με το αριθμ. 9114/24-5-2016 έγγραφό του, ο Δήμος Ηρακλείου βεβαιώνει ότι δεν έχουν ασκηθεί Ενστάσεις, Προσφυγές, Ασφαλιστικά Μέτρα ή άλλα Ένδικα Μέσα κατά του διαγωνισμού, εκτός από αυτές που μας έχει αποστείλει.

1.19 Με την αριθμ. 179/28-6-2016 Απόφασή (ΑΔΑ: 6ΨΙΡΩΡ3-18Ω) της, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου τροποποίησε την αριθμ. 106/2016 Απόφασή της και αποφάσισε την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την Ομάδα Α, ύστερα από την σύμφωνη γνώμη της Αρχής.

1.20 Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος Ηρακλείου, με το προαναφερόμενο έγγραφό του, στο οποίο επισυνάπτεται σχέδιο Απόφασής του, ζητά την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. προκειμένου να προσφύγει στην διαδικασία διαπραγματεύσεως για την προμήθεια της Ομάδας Α: Είδη Αρτοποιείου για τις ανάγκες των Παιδικών Σταθμών (Ο.Π.Α.Κ.Μ.) και του Κοινωνικού Παντοπωλείου του Δήμου Ηρακλείου, προϋπολογισθείσας δαπάνης € 34.015,83 με Φ.Π.Α. ή € 30.102,50 χωρίς Φ.Π.Α., οικονομικού έτους 2015, με δημοσίευση προκήρυξης, χωρίς τροποποίηση των όρων της αρχικής Σύμβασης.

II. ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ

2. Το άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων, ορίζει τα ακόλουθα: «δδ) Οι αποφάσεις των αναθέτουσών αρχών που αφορούν προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγματεύσεως 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. [...]».

3. Το άρθρο 6, παράγραφος 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 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 Α, 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 Β.»

Σημειώνεται ότι, σύμφωνα με τον Κανονισμό (ΕΕ) αριθμ. 2342/2015 της Επιτροπής για την τροποποίηση της οδηγίας 2004/18 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, όσον αφορά τα κατώτατα όρια εφαρμογής τους κατά τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων, τα ως άνω ποσά αναπροσαρμόστηκαν, από 1/1/2016 και για την διετία 2016-2017, στις 135.000 και 209.000 ευρώ αντίστοιχα.

4. Το άρθρο 8 παράγραφος 1, 3, 5 και 7 του Π.Δ. 60/2007 ορίζει 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 προαίρεσως 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. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να παρεκκλίνουν προκειμένου για τα τμήματα των οποίων η εκτιμώμενη αξία εκτός Φ.Π.Α. είναι μικρότερη των ογδόντα χιλιάδων (80.000) ευρώ και υπό τον όρο ότι το συνολικό ποσό των συγκεκριμένων τμημάτων δεν υπερβαίνει το 20% της συνολικής αξίας όλων των τμημάτων. ...7. Όταν πρόκειται για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών ή υπηρεσιών που έχουν περιοδικό χαρακτήρα ή προβλέπεται να ανανεωθούν μέσα σε συγκεκριμένο χρονικό διάστημα, λαμβάνεται ως βάση για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης α) είτε η συνολική πραγματική αξία των διαδοχικών συμβάσεων του ίδιου τύπου, οι οποίες συνήφθησαν κατά το προηγούμενο δωδεκάμηνο ή οικονομικό έτος, αναπροσαρμοσμένη, εφόσον τούτο είναι δυνατόν, προκειμένου να ληφθούν υπόψη ενδεχόμενες μεταβολές ως προς τις ποσότητες ή την αξία τους κατά τους δώδεκα (12) μήνες που έπονται της αρχικής σύμβασης. β) είτε η εκτιμώμενη συνολική αξία των διαδοχικών συμβάσεων που συνήφθησαν κατά το δωδεκάμηνο που έπεται της πρώτης παράδοσης ή κατά τη διάρκεια του οικονομικού έτους, εφόσον αυτό υπερβαίνει τους δώδεκα (12) μήνες. Η επιλογή της μεθόδου για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας μιας δημόσιας σύμβασης δεν επιτρέπεται να γίνεται προς το σκοπό αποφυγής της εφαρμογής του παρόντος».

5. Το άρθρο 25 του Π.Δ. 60/2007 ορίζει ότι: «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 οι αρχικοί όροι της σύμβασης και με την προϋπόθεση ότι διαβιβάζεται σχετική έκθεση στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή, ύστερα από αίτημά της, [...]».

6. Το άρθρο 30 «Σύνταξη και λεπτομέρειες δημοσίευσης των προκηρύξεων» του Π.Δ. 60/2007 ορίζει ότι: «1...5. . Οι προκηρύξεις και το περιεχόμενό τους δεν μπορούν να δημοσιεύονται σε εθνικό επίπεδο πριν από την ημερομηνία της αποστολής τους στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Οι προκηρύξεις που δημοσιεύονται σε εθνικό επίπεδο δεν πρέπει να περιλαμβάνουν πληροφορίες διαφορετικές από εκείνες που περιέχονται στις προκηρύξεις που αποστέλλονται στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή ή δημοσιεύονται στο «προφίλ αγοραστή» σύμφωνα με το άρθρο 29 παράγραφος 1 πρώτο εδάφιο, πρέπει δε να αναφέρουν την ημερομηνία αποστολής της σχετικής ειδοποίησης στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή ή της δημοσίευσης στο «προφίλ αγοραστή». Οι προκαταρκτικές προκηρύξεις δεν δημοσιεύονται στο «προφίλ αγοραστή» πριν από την αποστολή στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή της

ειδοποίησης με την οποία ανακοινώνεται η δημοσίευσή τους με τη μορφή αυτή, πρέπει δε να αναφέρουν την ημερομηνία της αποστολής».

7. Το άρθρο 32 του Π.Δ. 60/2007 ορίζει ότι: «1. Κατά τον καθορισμό των προθεσμιών παραλαβής των προσφορών και των αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν υπόψη, ιδίως, το πολύπλοκο της σύμβασης και τον χρόνο που απαιτείται για την προετοιμασία των προσφορών, με την επιφύλαξη των ελαχίστων προθεσμιών που καθορίζονται στο παρόν άρθρο. 2. Στις ανοικτές διαδικασίες, η ελάχιστη προθεσμία παραλαβής των προσφορών ανέρχεται σε πενήντα δύο (52) ημέρες από την ημερομηνία αποστολής της προκήρυξης διαγωνισμού. ... 5. Όταν οι προκηρύξεις καταρτίζονται και αποστέλλονται με ηλεκτρονικά μέσα σύμφωνα με τη μορφή και τις λεπτομέρειες διαβίβασης που προβλέπονται στο Παράρτημα VIII σημείο 3, οι προθεσμίες παραλαβής των προσφορών που ορίζονται στις παραγράφους 2 και 4, για τις ανοικτές διαδικασίες, και η προθεσμία παραλαβής των αιτήσεων συμμετοχής που ορίζεται στην παράγραφο 3 εδάφιο α), για τις κλειστές και με διαπραγμάτευση διαδικασίες και τον ανταγωνιστικό διάλογο, μπορούν να συντμηθούν κατά επτά (7) ημέρες. 6. Σύντμηση κατά πέντε (5) ημέρες των προθεσμιών παραλαβής των προσφορών που ορίζονται στην παράγραφο 2 και στην παράγραφο 3 εδάφιο β), είναι δυνατή όταν η αναθέτουσα αρχή παρέχει, με ηλεκτρονικό μέσο και από την ημερομηνία δημοσίευσης της προκήρυξης, σύμφωνα με το Παράρτημα VIII, ελεύθερη, άμεση και πλήρη πρόσβαση στη συγγραφή υποχρεώσεων και στα λοιπά τεύχη του διαγωνισμού, προσδιορίζοντας στο κείμενο της προκήρυξης την ηλεκτρονική διεύθυνση στην οποία διατίθεται η εν λόγω τεκμηρίωση. Η σύντμηση αυτή μπορεί να ορίζεται επιπλέον της μείωσης που προβλέπεται στην παράγραφο 5. [...]».

8. Το άρθρο 42 της αριθμ. 11389/1993 Υπουργικής Απόφασης (ΕΚΠΟΤΑ) ορίζει ότι: «1. Στις διακηρύξεις διαγωνισμών για την ανάδειξη προμηθευτών ειδών των οποίων οι τιμές είναι εκτός διατίμησης περιλαμβάνεται όρος σύμφωνα με τον οποίο: α) Το ποσοστό έκπτωσης στα εκατό (%) υπολογίζεται στη νόμιμα διαμορφούμενη κάθε φορά μέση τιμή λιανικής ή χονδρικής πώλησης του είδους την ημέρα παράδοσης του και που αντιστοιχεί στην ποιότητα και σε κάθε άλλο χαρακτηριστικό γνώρισμά του.[...]».

9. Τα άρθρα 134 και 136 του Ν. 4281/2014 «Μέτρα Στήριξης και Ανάπτυξης της Ελληνικής Οικονομίας, Οργανωτικά Θέματα Υπουργείου Οικονομικών και άλλες διατάξεις» με τα οποία ορίζονται 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 ίδιου 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. ...».

10. Την αριθμ. Π1/2390 απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας (ΦΕΚ 2677/Β/2013) με την οποία καθορίστηκαν οι Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.).

III. ΝΟΜΙΚΗ ΕΚΤΙΜΗΣΗ

11. Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Ηρακλείου αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας μέσω της διαδικασίας της διαπραγμάτευσης βάσει της παραγράφου 1, περίπτωση α' του άρθρου 25 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 προϋπολογισμού € 30.102,50 χωρίς Φ.Π.Α., σε συνδυασμό με την προκηρυχθείσα δαπάνη προϋπολογισμού € 257.892,51 χωρίς Φ.Π.Α., οικονομικού έτους 2015, συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής για την παροχή γνώμης σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 6 και 8 του Π.Δ. 60/2007 και του άρθρου 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011, όπως ισχύει.

12. 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, 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 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).

13. Με τη διάταξη του άρθρου 25 παράγραφος 1, περίπτωση α' του Π.Δ. 60/2007 προκύπτει ότι οι Αναθέτουσες Αρχές μπορούν να προσφύγουν σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς να προηγηθεί δημοσίευση διακήρυξης διαγωνισμού, με την προϋπόθεση: α) να έχει προηγηθεί ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, β) να μην έχουν υποβληθεί κατά την ανωτέρω νομίμως διεξαχθείσα και προηγηθείσα ανοικτή ή κλειστή διαδικασία προσφορά ή καμία από τις υποβληθείσες προσφορές να μην κρίνεται κατάλληλη και γ) να μην τροποποιούνται ουσιαδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης κατά την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση.

14. Ειδικότερα δε, σχετικά με την υπό σημείο α) προϋπόθεση της προηγούμενης νομίμως διεξαχθείσας ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας, παγίως έχει κριθεί ότι η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, κατ' εφαρμογή της παραγράφου 1, περίπτωση α' του άρθρου 25 του Π.Δ. 60/2007, συνέχεται άμεσα με τον προηγηθέντα αυτής διαγωνισμό, με συνέπεια η μη νομιμότητα της υποκείμενης διαγωνιστικής διαδικασίας να καθιστά παρακολουθηματικά παράνομη στο σύνολό της και τη συγκεκριμένη διαδικασία (ΕΣ - Πράξη 215/2012-Ζ' Κλιμάκιο, ΕΣ - Αποφ. VI Τμ. 1249/2011, 466/2011, 29/2012, 408/2012, 600/2012 και 935/2013).

15. Ως προς την προϋπόθεση προηγούμενης νομίμως διεξαχθείσας ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας, από τα στοιχεία του φακέλου δεν διαπιστώνονται νομικές πλημμέλειες που να συνδέονται με τους κανόνες δημοσιότητας του ανοικτού διεθνή διαγωνισμού.

16. Τέλος επισημαίνεται ότι, ορθότερο είναι η έναρξη υποβολής των 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 υποβληθέντος αιτήματος, αποφασίζουμε:

Τη παροχή σύμφωνης γνώμης προς το Δήμο Ηρακλείου σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για τη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας «Ειδών Αρτοποιείου», για τις ανάγκες των Παιδικών Σταθμών (Ο.Π.Α.Κ.Μ.) και του Κοινωνικού Παντοπωλείου του Δήμου Ηρακλείου, προϋπολογισθείσας δαπάνης € 30.102,50 χωρίς Φ.Π.Α., οικονομικού έτους 2015, λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 15.07.2016

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Η ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΧΡΙΣΤΙΝΑ ΜΠΟΥΣΟΥΛΕΓΚΑ