



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΑΠΟΦΑΣΗ
339/2014

(της διαδικασίας του άρθρου 2 παρ. 2, περ. γ', υποπερ. δδ' του ν. 4013/2011, όπως ισχύει)

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 4η Νοεμβρίου του έτους δύο χιλιάδες δεκατέσσερα (2014) ημέρα Τρίτη και ώρα 10:00 π.μ. και επί της οδού Λ.Κηφισίας 7, στην Αθήνα, 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. Αντιπρόεδρος:** Χριστίνα Μπουσουλέγκα (Προεδρεύουσα)
- 2. Μέλη:**
 - Ευάγγελος Καραμανλής
 - Ιωάννα Κουλούρη
 - Δημήτριος Σταθακόπουλος

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

Γραμματέας: Στυλιανή Τσιάβου

Εισηγήτρια: Όλγα Αβαδέλου, Νοσοκομειακός Φαρμακοποιός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά την διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστησαν ο Νομικός Σύμβουλος της Αρχής κ. Παναγόπουλος, η Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων κ. Καξιρή, καθώς και η Εισηγήτρια κ. Αβαδέλου, οι οποίοι αποχώρησαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας και λήψης της απόφασης από τα Μέλη της Αρχής.

Θέμα: Το υπ' αρ. πρωτ. το υπ' αριθμ. πρωτ. έγγραφο- αίτημα Α.Π/Β4.α/Γ.Π/75240 της Δ/σης Προμηθειών και Διαχ. υλικού του Υπουργείου Υγείας προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ, που παραλήφθηκε από την Αρχή στις 15/09/2014 με αριθμ. πρωτ 3760, όπως συμπληρώθηκε με το υπ. αριθμ. πρωτ. Α.Π/Β4.α/Γ.Π/83599 Εισερχ. έγγραφο, που παραλήφθηκε από την Αρχή στις 13/10/2014 με αριθμ. Πρωτ. 4251.

1. Με το υπ' αριθμ. Πρωτ. Α.Π/Β4.α/Γ.Π/75240 αίτημα της Δ/σης Προμηθειών και Διαχ. υλικού του Υπουργείου Υγείας προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ, που παραλήφθηκε από την Αρχή στις 15/09/2014 με αριθμ. πρωτ 3760, όπως συμπληρώθηκε με τα υπ. αριθμ. πρωτ. Α.Π/Β4.α/Γ.Π/83599 Εισερχ. έγγραφο, που παραλήφθηκε από την Αρχή στις 13/10/2014 με αριθμ. Πρωτ. 4251, το Υπουργείο Υγείας 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, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ.1 α' του Π.Δ 60/2007, για την προμήθεια φυσιγγων υδροχλωρικής μορφίνης και φυσιγγων υδροχλωρικής πεθιδίνης, φαρμακευτικών ιδιοσκευασμάτων του Κρατικού Μονοπωλίου Ναρκωτικών, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 430.000,00€, με ΦΠΑ, για το λόγο ότι οι σχετικοί προηγηθέντες ανοικτοί μειοδοτικοί διαγωνισμοί (αρχικός και επαναληπτικός) απέβησαν άγονοι.

I. Ιστορικό- πραγματικά περιστατικά

2. Από τα αναφερόμενα στο κρινόμενο αίτημα και στα συνυποβληθέντα αρχικά και συμπληρωματικά έγγραφα και στοιχεία προκύπτουν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά:

2.1. Η Διεύθυνση Προμηθειών και Διαχ. Υλικού του Υπουργείου Υγείας εξέδωσε την αριθμ. 08/2014 Διακήρυξη ΑΔΑΜ: 14PROC002040-597 2014-05-12 (Α.Π/Β4.α/Γ.Π./οικ. 41182/12-05-2014- ΑΔΑ: ΒΙΦΔΘ-Α48) που αφορά στον "Δημόσιο Ανοικτό Διεθνή Μειοδοτικό Διαγωνισμό για την προμήθεια έτοιμων φαρμακευτικών ιδιοσκευασμάτων του Κρατικού Μονοπωλίου Ναρκωτικών", με κριτήριο κατακύρωσης τη χαμηλότερη τιμή για το σύνολο των υπό προμηθειών ειδών και ημερομηνία διενέργειας την 24-06-2014. Ειδικότερα, η προμήθεια περιελάμβανε δύο (2) τμήματα: Α) 450.000 φύσιγγες υδροχλωρικής μορφίνης των 0,010g και Β) 500.000 φύσιγγες υδροχλωρικής πεθιδίνης των 0,100g.

2.2. Οι όροι και οι πληροφορίες της διακήρυξης απεστάλησαν για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε) στις 12-05-2014, η δε αριθ. Α.Π./Β4.α/Γ.Π./οικ. 41291//12-05-2014 ΑΔΑ: ΒΙΙ9Θ-ΩΔΜ Περίληψη της Διακήρυξης δημοσιεύτηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβέρνησης, στις 16.05.2014 στο ΦΕΚ 332, στον Ελληνικό τύπο στις 16-05-2014 στις ημερήσιες οικονομικές εφημερίδες: α) ΕΦΗΜΕΡΙΣ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ & ΠΛΕΙΣΤΗΡΙΑΣΜΩΝ, β) ΗΧΩ ΤΩΝ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ και γ) ΓΕΝΙΚΗ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ. .

2.3. Με το από 24-06-2014 υπηρεσιακό της σημείωμα η Δ/ση Προμηθειών και Διαχ. υλικού του Υπουργείου Υγείας προς τον Αναπληρωτή Πρόεδρο της αρμόδιας ετήσιας Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης Διαγωνισμών και προς την καθ' ύλην αρμόδια Υπηρεσία (Δ/ση Φαρμάκων και Φαρμακείων) ενημέρωσε για την μη υποβολή προσφορών για τον ανωτέρω αναφερόμενο διαγωνισμό και ότι θα προβεί στη επαναπροκήρυξη του με τους ίδιους όρους της αριθ. 08/2014 Διακήρυξης. Όπως αναφέρεται στη παροχή συμπληρωματικών στοιχείων κατά το συγκεκριμένο χρονικό διάστημα υπήρχε αδυναμία συνεδρίασης της Επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης του διαγωνισμού και για τη μη επιπλέον καθυστέρηση του διαγωνισμού η ανωτέρω υπηρεσία πρόβη στις απαιτούμενες ενέργειες.

2.4. Με την Α.Π/Β4.α/Γ.Π./οικ.56451/30-06-2014 απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Υγείας (ΑΔΑ: 7ΛΘΞΘ-ΤΧΒ) αποφασίστηκε η ματαίωση του ως άνω διαγωνισμού ως άγονου και η επαναπροκήρυξη του χωρίς τροποποίηση των όρων και των τεχνικών προδιαγραφών.

2.5. Στη συνέχεια, εκδόθηκε η αριθμ. 11/2014 Διακήρυξη ΑΔΑΜ: 14PROC002134683 2014-06-30 που αφορούσε στον “Επαναληπτικό Δημόσιο Ανοικτό Διεθνή Μειοδοτικό Διαγωνισμό για την προμήθεια έτοιμων φαρμακευτικών ιδιοσκευασμάτων του Κρατικού Μονοπωλίου Ναρκωτικών”, με κριτήριο κατακύρωσης τη χαμηλότερη τιμή για το σύνολο των υπό προμήθειών ειδών, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης ποσού 430.000,00€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.), με ακριβώς τους ίδιους όρους και τεχνικές προδιαγραφές της υπ' αριθμ. 08/2014 διακήρυξης του αρχικού διαγωνισμού, και ημερομηνία διενέργειας την 27-08-2014. Ειδικότερα, η προμήθεια περιελάμβανε δύο (2) τμήματα: Α) 450.000 φύσιγγες υδροχλωρικής μορφίνης των 0,010g και Β) 500.000 φύσιγγες υδροχλωρικής πεθιδίνης των 0,100g σύμφωνα με τον πίνακα της παραγράφου Α.2., χωρίς να αναγράφεται επιμέρους προϋπολογισμός των ως άνω τμημάτων. Συνάγεται δε, από τον συνδυασμό των όρων της διακήρυξης, όπως αυτοί δημοσιεύθηκαν στην Ε.Ε.Ε.Ε., ότι οι προσφορές υποβάλλονταν για το σύνολο των τμημάτων.

2.6. Οι όροι και οι πληροφορίες της διακήρυξης απεστάλησαν για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε) στις 30-06-2014, η δε αριθ. Α.Π./Β4.α/Γ.Π./οικ. 56452//30-06-2014 (ΑΔΑ: Ω7Ξ7Θ-50Ζ) Περίληψη της Διακήρυξης δημοσιεύτηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβέρνησης, στις 4-07-2014, (ΦΕΚ 455) και στον Ελληνικό τύπο στις 2-07-2014 στις εφημερίδες: α) ΕΦΗΜΕΡΙΣ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ & ΠΛΕΙΣΤΗΡΙΑΣΜΩΝ, β) ΗΧΩ ΤΩΝ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ και γ) ΓΕΝΙΚΗ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ. Επιπλέον, πλήρες τεύχος της διακήρυξης αναρτήθηκε στις 02.07.2014 στην ιστοσελίδα του Υπουργείου Υγείας (Ηλεκτρονική Διεύθυνση: www.moh.gov.gr) καθώς και στην ιστοσελίδα του Κεντρικού Ηλεκτρονικού Μητρώου Δημοσίων Συμβάσεων (Ηλεκτρονική Διεύθυνση: www.promitheus.gov.gr).

2.7. Η υπηρεσία εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης με το από 01/07/2014 έγγραφο της ζήτησε τη ματαίωση της εν λόγω προκήρυξης και την ανάκληση κάθε δημοσίευσης της και την αποστολή νέας, καθώς το έντυπο αυτής δεν ήταν σύμφωνο με τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1564/2005. Οι όροι και οι πληροφορίες της διορθωτικής διακήρυξης απεστάλησαν για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε) στις 07-07-2014, η δε αριθ. Α.Π./Β4.α/Γ.Π./οικ. 56452//7-07-2014. Περίληψη της Διακήρυξης δημοσιεύτηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβέρνησης, στις 11-07-2014, στο ΦΕΚ 473, και στον Ελληνικό τύπο στις 11-07-2014 στις εφημερίδες: α) ΕΦΗΜΕΡΙΣ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ & ΠΛΕΙΣΤΗΡΙΑΣΜΩΝ, β) ΗΧΩ ΤΩΝ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ και γ) ΓΕΝΙΚΗ ΔΗΜΟΠΡΑΣΙΩΝ.

2.8. Η Επιτροπή Διενέργειας και Αξιολόγησης Διαγωνισμών με το Νο 01/28.08.2014 Πρακτικό της, διαπίστωσε ότι μέχρι την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, ήτοι την 27-08-2014, δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά, πρότεινε δε να κηρυχθεί ο ως άνω διαγωνισμός άγονος και να διαβιβαστεί ο φάκελος στην Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ, για παροχή σύμφωνης γνώμης για προσφυγή σε διαδικασία διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του Π.Δ. 60/2007.

2.9. Με την Α.Π/Β4.α/Γ.Π./οικ. 88256/10-10-2014 απόφαση του Υπουργού Υγείας (ΑΔΑ: ΩΓΓΞΘ-9ΗΑ) εγκρίθηκε το Νο 01/28.08.2014 Πρακτικό της αρμόδιας ετήσιας Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης Διαγωνισμών, με το οποίο κηρύχθηκε ο ως άνω διαγωνισμός άγονος, και αποφασίστηκε η ματαίωση του.

2.10. Ο Υπουργός Υγείας με το υποβληθέν σχέδιο απόφασης, εγκρίνει την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, κατόπιν προηγηθέντος άγονου (αρχικού και επαναληπτικού) δημόσιου ανοικτού διεθνούς μειοδοτικού διαγωνισμού, για την προμήθεια 450.000 φυσιγγών υδροχλωρικής μορφίνης των 0,010g και 500.000 φυσιγγών υδροχλωρικής πεθιδίνης των 0,100g, φαρμακευτικών ιδιοσκευασμάτων του Κρατικού

Μονοπωλίου Ναρκωτικών, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης €430.000,00, συμπεριλαμβανομένου του αναλογούντος Φ.Π.Α. 6.5%. Η διαδικασία διαπραγμάτευσης θα πραγματοποιηθεί μέσω της διαδικτυακής πύλης του συστήματος (www.promitheus.gov.gr) του ΕΣΗΔΗΣ.

3. Κατόπιν των ανωτέρω, η Δ/ση Προμηθειών και Διαχ. υλικού του Υπουργείου Υγείας, με το υπ' αριθμ. Πρωτ. Α.Π/Β4.α/Γ.Π/75240 αίτημα της, όπως συμπληρώθηκε, αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής, για τη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για την ανάθεση της ως άνω προμήθειας με τους ίδιους όρους της αρχικής Διακήρυξης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 περ. 1 (α) του Π.Δ. 60/2007.

II. Νομικό πλαίσιο

4. 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 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. [...]»

5. 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 IV. [...]

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 IV [...]”

Σημειώνεται ότι, σύμφωνα με το άρθρο 2 του αριθ. 1251/2011 Κανονισμού της Επιτροπής της 30ής Νοεμβρίου 2011 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 130.000 και 200.000 ευρώ αντίστοιχα.

6. Το άρθρο 25 του π.δ. 60/2007, ορίζει :

Άρθρο 25

Διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού (άρθρο 31 οδηγίας 2004/18/ΕΚ).

«...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 υποψή-

φιος, εφόσον δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιαδώς οι αρχικοί όροι της σύμβασης και με την προϋπόθεση ότι διαβιβάζεται σχετική έκθεση στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή, ύστερα από αίτημα της...».

III. Νομική Εκτίμηση

7. Το υπό εξέταση αίτημα της Δ/σης Προμηθειών και Διαχ. υλικού του Υπουργείου Υγείας, αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμηθειών, με την έννοια της περ. γ της παρ. 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 προμηθειών σε συνδυασμό με το συνολικό προϋπολογισμό του διαγωνισμού, ήτοι 403.755,87€ πλέον ΦΠΑ, 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.

8. 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 αναγνωριζόμενων από τη Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Σ.Λ.Ε.Ε.) δικαιωμάτων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να αποτελούν αντικείμενο συσταλτικής ερμηνείας. Συγκεκριμένα, προκειμένου η οδηγία 2004/18/ΕΚ να μην απολέσει την πρακτική αποτελεσματικότητά της, τα κράτη μέλη και οι αναθέτουσες αρχές τους δεν επιτρέπεται να προβλέπουν περιπτώσεις προσφυγής στη διαδικασία με διαπραγμάτευση που δεν προβλέπονται από την εν λόγω οδηγία ή να συνοδεύουν τις ρητώς προβλεπόμενες από την οδηγία αυτή περιπτώσεις με νέους όρους που έχουν ως αποτέλεσμα να καθιστούν ευκολότερη την προσφυγή στην εν λόγω διαδικασία (βλ. ΔΕΕ, αποφάσεις της 18^{ης} Μαΐου 1995, C-57/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1995, σ. I-1249, σκέψη 23, της 28^{ης} Μαρτίου 1996, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 1996, σ. I-1949, σκέψη 13 και της 13^{ης} Ιανουαρίου 2005, C-84/03, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Συλλ. 2005, I-13947, σκέψη 48).

9. Ειδικότερα, 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,

Μάλιστα, η προσφυγή στη διαδικασία των διαπραγματεύσεων, κατ' εφαρμογή της περ. α της παρ. 1 του άρθρου 25 του ως άνω Π.Δ συνέχεται άμεσα με τον προηγθέντα αυτής διαγωνισμό, με συνέπεια η μη νομιμότητα της υποκείμενης διαγωνιστικής διαδικασίας να καθιστά παρακολουθηματικά παράνομη στο σύνολό της και τη συγκεκριμένη διαδικασία (ΕΣ-Πράξη 215/2012-Ζ' Κλιμάκιο, ΕΣ-Αποφ. VI Τμ. 1249, 466/2011, 29/2012).

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.

δ) Επιπλέον, προϋποθέτει ότι σε περίπτωση σχετικού αιτήματος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής η Αναθέτουσα Αρχή οφείλει να προβεί στη διαβίβαση προς αυτήν, σχετικής εκθέσεως.

10. 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 Δ/ση Προμηθειών και Διαχ. υλικού του Υπουργείου Υγείας προσέφυγε, με τις αριθμ. 08/2014 και 11/2014 Διακηρύξεις σε “Δημόσιο Ανοικτό Διεθνή Μειοδοτικό Διαγωνισμό για την προμήθεια 450.000 φυσίγγων υδροχλωρικής μορφίνης των 0,010g και 500.000 φυσίγγων υδροχλωρικής πεθιδίνης των 0,100g, φαρμακευτικών ιδιοσκευασμάτων του Κρατικού Μονοπωλίου Ναρκωτικών, με κριτήριο κατακύρωσης τη χαμηλότερη τιμή, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης €430.000,00, συμπεριλαμβανομένου του αναλογούντος Φ.Π.Α. 6.5%.

Στον εν λόγω διαγωνισμό δεν υπεβλήθη καμία προσφορά, και ο διαγωνισμός κηρύχτηκε άγονος. Η εν λόγω διακήρυξη, για την οποία τηρήθηκαν οι απαιτούμενες προθεσμίες δημοσιότητας, δεν περιείχε όρους που θα απέτρεπαν οικονομικό φορέα από τη συμμετοχή του στο σχετικό διαγωνισμό, όπως προκύπτει από το παραπάνω παρατεθέν ιστορικό.

β) Ως προς τη μη υποβολή προσφοράς ή τη μη ύπαρξη υποψηφίου

Σύμφωνα με το Νο 01/28.08.2014 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης Διαγωνισμών του Δημόσιου Ανοικτού Μειοδοτικού Διαγωνισμού, το οποίο εγκρίθηκε με την Α.Π/Β4.α/Γ.Π./οικ. 88256/10-10-2014 απόφαση του Υπουργού Υγείας, δεν υπεβλήθη καμία προσφορά τόσο στον αρχικό όσο και στον επαναληπτικό διαγωνισμό.

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

Με το υπ. αριθ. πρωτ. Οικ. Α.Π/Β4.α/Γ.Π/75240 αίτημα της Δ/σης Προμηθειών και Διαχ. υλικού του Υπουργείου Υγείας διαβιβάζεται ο φάκελος της υπόθεσης στην Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ για παροχή σύμφωνης γνώμης ώστε να προσφύγουν στην διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση συμβάσεων προμήθειας 450.000 φυσίγγων υδροχλωρικής μορφίνης των 0,010g και 500.000 φυσίγγων υδροχλωρικής πεθιδίνης των 0,100g, φαρμακευτικών ιδιοσκευασμάτων του Κρατικού Μονοπωλίου Ναρκωτικών, καθώς προηγήθηκε άγονος διαγωνισμός (αρχικός και επαναληπτικός), (άρθρο 25 παρ 1 α΄ του ΠΔ 60/2007), συνοδευόμενο μετά του σχετικού σχεδίου απόφασης.

11. Εν όψει των ανωτέρω εκτεθέντων διαπιστώνεται ότι τυγχάνει εφαρμογής το άρθρο 25, παρ. 1, περ. α΄ του Π.Δ. 60/2007, καθώς προκύπτει η συνδρομή λόγου και προϋπόθεσης για την υιοθέτηση της εξαιρετικής διαδικασίας με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για την προμήθεια φαρμακευτικών ιδιοσκευασμάτων του Κρατικού Μονοπωλίου Ναρκωτικών, για τις ανάγκες των Νοσοκομείων, ιδιωτικών κλινικών και φαρμακείων, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης €430.000,00 (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.), με τήρηση των όρων της αρχικής διακήρυξης.

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, αποφασίζουμε:

Την αποδοχή του αιτήματος της Δ/σης Προμηθειών και Διαχ. υλικού του Υπουργείου Υγείας και **την παροχή σύμφωνης γνώμης**, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2, περ. γ (δδ) του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για τη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση για την προμήθεια 450.000 φυσίγγων υδροχλωρικής μορφίνης των 0,010g και 500.000 φυσίγγων υδροχλωρικής πεθιδίνης των 0,100g, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης €430.000,00 (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.), ήτοι 403.755,87 € πλέον ΦΠΑ, σύμφωνα με τις διατάξεις του π.δ. 60/2007, άρθρο 25, παρ. 1, περ. α', και με τον όρο της μη ουσιώδους τροποποίησης των όρων της διακήρυξης του άγονου διαγωνισμού που προηγήθηκε, λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 04.11.2014

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Η Αντιπρόεδρος

Χριστίνα Μπουσουλέγκα