



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ  
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ  
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**ΑΠΟΦΑΣΗ 14 / 2017**

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

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

Στην Αθήνα σήμερα την **2η Μαρτίου 2017, ημέρα Πέμπτη και ώρα 9:30 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 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:

- |                                      |                            |
|--------------------------------------|----------------------------|
| <b>1. Γεώργιος Καταπόδης</b>         | (Πρόεδρος)                 |
| <b>2. Μιχαήλ Εκατομμάτης</b>         | (Αναπληρωτής Πρόεδρος)     |
| <b>3. Χριστίνα Μπουσουλέγκα</b>      | (Αντιπρόεδρος)             |
| <b>4. Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης</b> | (Αναπληρωτής Αντιπρόεδρος) |
| <b>5. Δημήτριος Λουρίκας</b>         | (Μέλος)                    |
| <b>6. Δημήτριος Σταθακόπουλος</b>    | (Μέλος)                    |
| <b>7. Ερωφίλη Χριστοβασίλη</b>       | (Μέλος)                    |
| <b>8. Μαρία Στυλιανίδου</b>          | (Μέλος)                    |
| <b>9. Ιωάννα Καραντάνη</b>           | (Αναπληρωματικό Μέλος)     |
| <b>10. Χρύσανθος Τάσης</b>           | (Αναπληρωματικό Μέλος)     |

**Γραμματέας:** Ελένη Βαφειάδου

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

Κατά τη διάρκεια της συνεδρίασης παρέστησαν ο εισηγητής του θέματος κ. Χρήστος Κανελλόπουλος και η Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων, κ. Χριστίνα Καξιρή, οι οποίοι αποδεσμεύτηκαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας από τα Μέλη του Συμβουλίου της Αρχής.

**Ερώτημα:** Το αριθμ. πρωτ. 3083/15-2-2017 έγγραφο του Δήμου Ελευσίνας (αριθμ. πρωτ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1212/16-2-2017).

**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 ανάθεση προμήθειας «Ειδών Διατροφής» προϋπολογισθείσας δαπάνης € 33.294,00 χωρίς Φ.Π.Α. για τις ανάγκες του Δήμου Ελευσίνας (ΝΠΔΔ Π.Α.Κ.Π.Α., Κ.Ε.Δ.Ε), οικονομικού έτους 2016, 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 αριθμ. 10439/26-5-2016 Διακήρυξή του, ο Δήμος Ελευσίνας διενήργησε διεθνή ανοικτό διαγωνισμό με τη χρήση ηλεκτρονικής πλατφόρμας (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) για την ανάθεση προμήθειας «Ειδών Διατροφής» προϋπολογισθείσας δαπάνης € 338.502,41 χωρίς Φ.Π.Α. ή € 390.561,92 με Φ.Π.Α., οικονομικού έτους 2016, με κριτήριο κατακύρωσης **α)** τη χαμηλότερη τιμή για τα είδη τα οποία δεν εμπίπτουν στο Δελτίο Πιστοποίησης Τιμών και **β)** το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης (χαμηλότερη τιμή) επί της Μέσης Λιανικής Τιμής Πώλησης, για τα είδη που εμπίπτουν στο Δελτίο Πιστοποίησης Τιμών. Τα Τμήματα της Διακήρυξης ήταν δέκα έξι (16):

A.A.	ΤΜΗΜΑΤΑ	ΦΟΡΕΑΣ	ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ € ΧΩΡΙΣ Φ.Π.Α.
1	ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΚΟΙΝΩΝΙΚΟΥ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ	ΔΗΜΟΣ ΕΛΕΥΣΙΝΑΣ	85.895,41
2	ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΩΝ ΠΑΙΔΙΚΩΝ ΣΤΑΘΜΩΝ	Ν.Π.Δ.Δ. Π.Α.Κ.Π.Π.Α.	45.896,00
3	ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΟΠΩΡΟΠΩΛΕΙΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΩΝ ΠΑΙΔΙΚΩΝ ΣΤΑΘΜΩΝ	Ν.Π.Δ.Δ. Π.Α.Κ.Π.Π.Α.	15.044,00
4	ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΚΡΕΟΠΩΛΕΙΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΩΝ ΠΑΙΔΙΚΩΝ ΣΤΑΘΜΩΝ	Ν.Π.Δ.Δ. Π.Α.Κ.Π.Π.Α.	22.122,00
5	ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΑΡΤΟΠΟΙΕΙΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΩΝ ΠΑΙΔΙΚΩΝ ΣΤΑΘΜΩΝ	Ν.Π.Δ.Δ. Π.Α.Κ.Π.Π.Α.	8.848,00
6	ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΖΑΧΑΡΟΠΛΑΣΤΕΙΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΩΝ ΠΑΙΔΙΚΩΝ ΣΤΑΘΜΩΝ	Ν.Π.Δ.Δ. Π.Α.Κ.Π.Π.Α.	4.600,00
7	ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΩΝ Κ.Α.Π.Η.	Ν.Π.Δ.Δ. Π.Α.Κ.Π.Π.Α.	12.907,00
8	ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΚΥΛΙΚΕΙΟΥ (ΝΕΡΑ, ΑΝΑΨΥΚΤΙΚΑ, ΜΠΥΡΕΣ, ΠΑΓΑΚΙΑ) ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΩΝ ΥΠΟΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΩΝ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ	Κ.Ε.Δ.Ε.	18.703,00
9	ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΚΥΛΙΚΕΙΟΥ (ΚΑΦΕΣ, ΖΑΧΑΡΗ, ΕΙΔΗ ΣΝΑΚ) ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΩΝ ΥΠΟΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΩΝ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ	Κ.Ε.Δ.Ε.	12.322,00
10	ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΚΥΛΙΚΕΙΟΥ (ΑΛΚΟΟΛΟΥΧΑ ΠΟΤΑ, & ΚΡΑΣΙ) ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΩΝ ΥΠΟΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΩΝ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ	Κ.Ε.Δ.Ε.	1.900,00
11	ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΚΥΛΙΚΕΙΟΥ (ΣΟΚΟΛΑΤΑΚΙΑ, ΖΑΧΑΡΩΤΑ) ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΩΝ ΥΠΟΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΩΝ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ	Κ.Ε.Δ.Ε.	1.200,00
12	ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΚΥΛΙΚΕΙΟΥ (ΨΩΜΙ, ΑΛΕΥΡΙ, ΜΑΓΙΑ) ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΩΝ ΥΠΟΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΩΝ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ	Κ.Ε.Δ.Ε.	1.835,00
13	ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΚΥΛΙΚΕΙΟΥ (ΜΕΛΙ) ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΩΝ ΥΠΟΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΩΝ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ	Κ.Ε.Δ.Ε.	993,00
14	ΛΟΙΠΕΣ ΠΡΟΣΘΕΤΕΣ ΠΑΡΟΧΕΣ (ΠΑΣΤΕΡΙΩΜΕΝΟ ΓΑΛΛΑ)	ΔΗΜΟΣ ΕΛΕΥΣΙΝΑΣ	65.010,00
15	ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΓΑΛΑΚΤΟΣ	Ν.Π.Δ.Δ. Π.Α.Κ.Π.Π.Α.	13.274,00
16	ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΓΑΛΑΚΤΟΣ	Ε.Σ.Ε.Π.Ε.Δ.Ε.	<u>27.953,00</u>
	<b>ΣΥΝΟΛΙΚΟΣ ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ € ΧΩΡΙΣ Φ.Π.Α.</b>		<b>338.502,41</b>

Ανάδοχος θα ανακηρυσσόταν ο οικονομικός φορέας που θα προσέφερε τη χαμηλότερη τιμή για το σύνολο των ειδών κάθε Τμήματος. Η Σύμβαση είχε διάρκεια δώδεκα (12) μήνες. Ως ημερομηνία έναρξης υποβολής προσφορών, στη διαδικτυακή πύλη του συστήματος

Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., ορίστηκε η 14η Ιουλίου 2016 και ώρα 7:00 πμ., και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, ορίστηκε η 19η Ιουλίου 2016 και ώρα 16:00 μμ. Ως ημερομηνία [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) διενέργειας του διαγωνισμού ορίστηκε η 25η Ιουλίου 2016 και ώρα 12:30 μμ. Ο διαγωνισμός πήρε Αριθμό Συστήματος 24934 στο Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) και αναρτήθηκε την 3η Ιουνίου 2016.

**1.2** Περίληψη της Διακήρυξης στάλθηκε, με ηλεκτρονικά μέσα την 27η Μαΐου 2016 στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η οποία και δημοσιεύτηκε την 1η Ιουνίου 2016 (S 104-186032).

**1.3** Περίληψη της Διακήρυξης δημοσιεύτηκε την 3η Ιουνίου 2016 στις εφημερίδες «Δημοπρασιών και Πλειστηριασμών», «Επικαιρότητα», «Ενημέρωση Μεγάρων & Δυτικής Αττικής» και «Αυγή».

**1.4** Περίληψη της Διακήρυξης δημοσιεύτηκε στο Τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως την 3η Ιουνίου 2016 (ΦΕΚ 262/2016).

**1.5** Επιπρόσθετα, όλο το τεύχος της Διακήρυξης αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο [www.elefsina.gr](http://www.elefsina.gr).

**1.6** Με την από 21-6-2016 Ένστασή της, η εταιρεία «ΑΦΟΙ ΓΕΩΡΓΙΟΠΟΥΛΟΙ Α.Ε.Β.Ε.» προσέφυγε κατά του άρθρου 18 της Διακήρυξης σύμφωνα με το οποίο, για το παραδεκτό της άσκησης Ένστασης, όπως ορίζεται στις τις παραγράφους 1 και 2 του άρθρου 15 του Π.Δ. 118/2007, θα έπρεπε να προσκομιστεί παράβολο υπέρ του Δημοσίου ποσού ίσου με το 0,10% επί της προϋπολογισθείσας δαπάνης του υπό προμήθεια Τμήματος. Η εν λόγω Ένσταση αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 21-6-2016.

**1.7** Με την αριθμ. 432/23-6-2016 Απόφασή της, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου απέρριψε την ανωτέρω Ένσταση λόγω του ότι, οι διατάξεις του Π.Δ. 60/2007 εφαρμόζονται σε διαγωνισμούς άνω των ορίων (€ 209.000,00) και συμπληρωματικά εφαρμόζονται οι διατάξεις του Π.Δ. 118/2007, όπως ορίζεται στο άρθρο 1 παράγραφος 2, εδάφιο α' του εν λόγω Προεδρικού Διατάγματος. Η εν λόγω Απόφαση αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 8-7-2016.

**1.8** Με την από 14-7-2016 Προσφυγή της, η προαναφερόμενη εταιρεία προσέφυγε για τους ίδιους ως άνω λόγους (2.6) κατά της Διακήρυξης.

**1.9** Με την αριθμ. 56271/25-7-2016 Απόφασή του, ο Γενικός Γραμματέας απέρριψε την ανωτέρω Προσφυγή διότι ασκήθηκε μη παραδεκτά ενώπιον του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης Αττικής.

**1.10** Με το αριθμ. 9/25-7-2016 Πρακτικό της, η Επιτροπή Αξιολόγησης των Δικαιολογητικών Συμμετοχής και των Τεχνικών Προσφορών: αποσφράγισε τις προσφορές των επιχειρήσεων: i) «ΕΥΘΥΜΙΑ ΒΑΣ. ΑΝΔΡΙΟΠΟΥΛΟΥ», ii) «ΣΚΟΥΡΙΑΣ ΑΛ. ΑΝΔΡΕΑΣ», iii) «ΑΛΕΞΑΝΔΡΟΣ ΚΡΥΣ. ΑΝΑΣΤΑΣΙΑΔΗΣ», ix) «KORINTHIAN PLACE CATERING A.E.», x) «ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΠΟΝΤΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ε.Ε.», xi) «ΖΗΝΟΒΙΑ ΜΙΧΟΥ», και xii) «ΑΘΑΝΑΣΙΟΣ ΦΙΛΗΣ». Το εν λόγω Πρακτικό αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 3-8-2016.

**1.11** Με το από 26-7-2016 έγγραφό της, η επιχείρηση «ΖΗΝΟΒΙΑ ΜΙΧΟΥ» έκανε γνωστό στην Επιτροπή του Διαγωνισμού ότι, η επιχείρηση «ΕΥΘΥΜΙΑ ΒΑΣ. ΑΝΔΡΙΟΠΟΥΛΟΥ» δεν υπέβαλε Ένορκη Βεβαίωση που να καλύπτει την έλλειψη Πιστοποιητικού περί μη ενάρξεως θέσεως σε αναγκαστική διαχείριση της επιχείρησης, το οποίο (Πιστοποιητικό) δεν εκδίδεται

από το Πρωτοδικείο. Το εν λόγω έγγραφο αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 26-7-2016.

**1.12** Με το αριθμ. 10/2-8-2016 Πρακτικό της, η Επιτροπή Αξιολόγησης των Δικαιολογητικών Συμμετοχής: **1)** δεν έκανε αποδεκτή την προσφορά της επιχείρησης «ΕΥΘΥΜΙΑ ΒΑΣ. ΑΝΔΡΙΟΠΟΥΛΟΥ», η οποία υπέβαλλε προσφορά για το Τμήμα 14, διότι δεν υπέβαλε Ένορκη Βεβαίωση που να καλύπτει την έλλειψη Πιστοποιητικού περί μη ενάρξεως θέσεως σε αναγκαστική διαχείριση της επιχείρησης, το οποίο (Πιστοποιητικό) δεν εκδίδεται από το Πρωτοδικείο, **2)** έκανε αποδεκτές τις προσφορές των επιχειρήσεων:

A.A.	ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗ	ΤΜΗΜΑΤΑ
1	«ΣΚΟΥΡΙΑΣ ΑΛ. ΑΝΔΡΕΑΣ»	1, 2, 7, 8
2	«ΑΛΕΞΑΝΔΡΟΣ ΚΡΥΣ. ΑΝΑΣΤΑΣΙΑΔΗΣ»	5, 6, 14, 15, 16
3	«KORINTHIAN PLACE CATERING A.E.»	1, 2, 4, 6, 7
4	«ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΠΟΝΤΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ε.Ε.»	1, 2, 7
5	«ΖΗΝΟΒΙΑ ΜΙΧΟΥ»	14
6	«ΑΘΑΝΑΣΙΟΣ ΦΙΛΗΣ»	1, 4, 8

διότι τα Δικαιολογητικά Συμμετοχής ήταν σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης. Το εν λόγω Πρακτικό αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 3-8-2016

**1.13** Με την από 4-8-2016 Ένστασή της, η εταιρεία «KORINTHIAN PLACE CATERING A.E.» ζήτησε να μην γίνουν αποδεκτές οι προσφορές των επιχειρήσεων: **α)** «ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΠΟΝΤΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ε.Ε.» διότι δεν προσκόμισε Πρακτικό Διοικητικού Συμβουλίου περί έγκρισης της συμμετοχής στον εν λόγω διαγωνισμό και υπεύθυνη δήλωση για το χρόνο ισχύος της προσφοράς της και **β)** «ΑΘΑΝΑΣΙΟΣ ΦΙΛΗΣ» διότι στην Εγγυητική Επιστολή Συμμετοχής δεν αναγραφόταν η ημερομηνία του διαγωνισμού και δεν προσκόμισε τόσο για εκείνη όσο και για την συνεργαζόμενη εταιρεία «ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΙΑΣΚΟΣ» πιστοποιητικό ποιότητας αποθήκευσης και διακίνησης των υπό προμήθεια ειδών.

**1.14** Με το αριθμ. 11/9-8-2016 Πρακτικό της, η Επιτροπή Ενστάσεων γνωμοδότησε υπέρ της απόρριψης της από 4-8-2016 Ένστασης της εταιρείας «KORINTHIAN PLACE CATERING A.E.» διότι, δεν συνοδεύονταν από παράβολο κατάθεσης υπέρ του Δημοσίου και δεν κοινοποίησε την Ένσταση στους διαγωνιζόμενους κατά των οποίων στρέφονταν, σύμφωνα με το άρθρο 15 του Π.Δ. 118/2007 και το άρθρο 18 της Διακήρυξης. Το εν λόγω Πρακτικό αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 9-8-2016.

**1.15** Με την αριθμ. 520/23-8-2016 Απόφασή της, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου έκανε αποδεκτά τα αριθμ. 9/2016 και 10/2016 Πρακτικά της Επιτροπής Αξιολόγησης του Διαγωνισμού. Η εν λόγω Απόφαση αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 26-8-2016.

**1.16** Με την αριθμ. 521/23-8-2016 Απόφασή της, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου έκανε αποδεκτό το αριθμ. 11/2016 Πρακτικό της Επιτροπής Ενστάσεων και απέρριψε την από 4-8-2016 Ένσταση της εταιρείας «KORINTHIAN PLACE CATERING A.E.». Η εν λόγω Απόφαση αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 26-8-2016.

**1.17** Με το αριθμ. 12/30-8-2016 Πρακτικό της, η Επιτροπή Αξιολόγησης των Τεχνικών Προσφορών έκανε αποδέκτες τις προσφορές και των έξι (6) επιχειρήσεων, που εγκρίθηκαν

τα Δικαιολογητικά Συμμετοχής τους, σύμφωνα με το αριθμ. 10/2016 Πρακτικό, και διαπίστωσε ότι δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά για τα Τμήματα 3, 9, 10, 11, 12 και 13. Το εν λόγω Πρακτικό αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 2-9-2016.

**1.18** Με την από 31-8-2016 Ένστασή της, η εταιρεία «KORINTHIAN PLACE CATERING A.E.» ζήτησε να μην γίνουν δεκτές οι προσφορές των επιχειρήσεων: **α)** «ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΠΟΝΤΙΚΑΣ & ΣΙΑ Ε.Ε.» διότι δεν προσκόμισε υπεύθυνη δήλωση για το χρόνο ισχύος της προσφοράς της και **β)** «ΑΘΑΝΑΣΙΟΣ ΦΙΛΗΣ» διότι δεν προσκόμισε τόσο για εκείνη όσο και για την συνεργαζόμενη εταιρεία «ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΙΑΣΚΟΣ» πιστοποιητικό ποιότητας αποθήκευσης και διακίνησης των υπό προμήθεια ειδών. Η εν λόγω Ένσταση αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 31-8-2016.

**1.19** Με το αριθμ. 13/1-9-2016 Πρακτικό της, η Επιτροπή Ενστάσεων γνωμοδότησε υπέρ της απόρριψης της από 31-8-2016 Ένστασης της εταιρείας «KORINTHIAN PLACE CATERING A.E.» διότι, δεν συνοδεύταν από παράβολο κατάθεσης υπέρ του Δημοσίου και δεν κοινοποίησε την Ένσταση στους διαγωνιζόμενους κατά των οποίων στρέφονταν. Το εν λόγω Πρακτικό αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 2-9-2016.

**1.20** Με την αριθμ. 530/6-9-2016 Απόφασή της, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου έκανε δεκτό το αριθμ. 12/2016 Πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης των Τεχνικών Προσφορών. Η εν λόγω Απόφαση αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 13-9-2016. Η εν λόγω Απόφαση αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 13-9-2016.

**1.21** Με την αριθμ. 531/6-9-2016 Απόφασή της, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου ενέκρινε το αριθμ. 13/2016 Πρακτικό της Επιτροπής Ενστάσεων και απέρριψε την από 31-8-2016 Ένσταση της εταιρείας «KORINTHIAN PLACE CATERING A.E.». Η εν λόγω Απόφαση αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 13-9-2016.

**1.22** Με το αριθμ. 14/20-9-2016 Πρακτικό της, η Επιτροπή Αξιολόγησης των Οικονομικών Προσφορών κατακύρωσε τα Τμήματα για τα οποία υποβλήθηκαν προσφορές στις επιχειρήσεις, όπως αυτά (Τμήματα) αναφέρονται στο εν λόγω Πρακτικό.

**1.23** Με την αριθμ. 558/27-9-2016 Απόφασή της, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου ενέκρινε το αριθμ. 14/2016 Πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης των Οικονομικών Προσφορών και κατακύρωσε τα Τμήματα σύμφωνα με το εν λόγω Πρακτικό.

**1.24** Με την αριθμ. 79240/29868/10-10-2016 Απόφασή του, ο Γενικός Γραμματέας Αποκεντρωμένης Διοίκησης Αττικής έκρινε ως νόμιμη την αριθμ. 558/2016 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου.

**1.25** Με το αριθμ. 22498/17-10-2016 έγγραφό του, το οποίο απέστειλε προς την Επίτροπο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ο Δήμος Ελευσίνας βεβαιώνει ότι δεν εκκρεμεί κανένα Ένδικο Μέσο κατά του διαγωνισμού, συμπεριλαμβανομένης της Διακήρυξης.

**1.26** Με την αριθμ. 18/14-11-2016 Πράξη της, η Υπηρεσία Επιτρόπου του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκρινε ότι δεν συντρέχει νόμιμος λόγος που να κωλύει την υπογραφή των εφτά (7) συμβάσεων.

**1.27** Κατόπιν των ανωτέρω, ο Δήμος Ελευσίνας, με το προαναφερόμενο έγγραφό του, στο οποίο επισυνάπτεται σχέδιο Απόφασης, ζητά την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. προκειμένου να προσφύγει στην διενέργεια **διαδικασίας με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης για την προμήθεια «Ειδών Διατροφής (Τμήματα 3, 9, 10, 11, 12 και 13)»**, προϋπολογισθείσας δαπάνης € 33.294,00 χωρίς Φ.Π.Α., για τις ανάγκες

του του Δήμου Ελευσίνας (ΝΠΔΔ Π.Α.Κ.Π.Π.Α., Κ.Ε.Δ.Ε), οικονομικού έτους 2016, χωρίς τροποποίηση των όρων της αρχικής Σύμβασης.

## II. ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ

2. Το άρθρο 21 του Ν. 4441/2016, το οποίο αντικαθιστά το άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011, για την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων, ορίζει ότι: «2.α. Οι αποφάσεις των αναθετουσών αρχών που αφορούν προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων, σύμφωνα με την περίπτωση β' της παρ. 2 του άρθρου 26 και τα άρθρα 32 και 269 του Ν. 4412/2016 (Α' 147), εξαιρουμένων των περιπτώσεων ανωτέρας βίας, εκδίδονται μετά από σύμφωνη γνώμη της Αρχής, εφόσον οι συμβάσεις αυτές εμπíπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των Οδηγιών 2014/24/ΕΚ και 2014/25/ΕΚ, οι οποίες ενσωματώθηκαν στην ελληνική έννομη τάξη με το Ν. 4412/2016. Κατά την άσκηση της εν λόγω αρμοδιότητας η Αρχή λαμβάνει υπόψη τις γενικές αρχές του ενωσιακού και εθνικού δικαίου. [...]».

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 προαίρεσης όσο και των τυχόν παρατάσεων της σύμβασης ... 3. Κανένα σχέδιο έργου και καμία σύμβαση προμήθειας ή υπηρεσιών δεν επιτρέπεται να καταμνηθεί, 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.** Παρόμοιου περιεχομένου διατάξεις περιλαμβάνει το άρθρο 32, του Ν. 4412/2016 (Α' 147), οι οποίες ενσωματώνουν τις αντίστοιχες διατάξεις του άρθρου 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, και στις οποίες προβλέπεται ότι: «1. Στις ειδικές περιπτώσεις και περιστάσεις που προβλέπονται στις παραγράφους 2 έως 6, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αναθέτουν δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας στη διαδικασία χωρίς προηγούμενη δημοσίευση. 2. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση μπορεί να χρησιμοποιείται για δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών σε οποιαδήποτε από τις κατωτέρω περιπτώσεις: α) εάν ύστερα από ανοικτή ή κλειστή διαδικασία είτε δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά ή αίτηση συμμετοχής είτε καμία από τις υποβληθείσες προσφορές ή αιτήσεις συμμετοχής δεν είναι κατάλληλη, εφόσον δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιαστικά οι αρχικοί όροι της σύμβασης και με την προϋπόθεση ότι διαβιβάζεται σχετική έκθεση στην Επιτροπή μετά από αίτημά της. Μη κατάλληλη θεωρείται μια προσφορά όταν είναι άσχετη με τη σύμβαση και αδυνατεί προδήλως, χωρίς να τροποποιηθεί ουσιαστικά, να ανταποκριθεί στις ανάγκες και τις απαιτήσεις της αναθέτουσας αρχής, όπως προσδιορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. [...]».

**7.** Το άρθρο 61 του Ν. 4412/2016 ορίζει: «1. Για συμβάσεις άνω των ορίων, ως χρόνος έναρξης της ανοικτής διαδικασίας, της κλειστής διαδικασίας, της ανταγωνιστικής διαδικασίας με διαπραγμάτευση, του ανταγωνιστικού διαλόγου και της σύμπραξης

καινοτομίας, νοείται η ημερομηνία αποστολής της σχετικής προκήρυξης σύμβασης στην Επίσημη Εφημερίδα της Ένωσης ή της προκαταρκτικής προκήρυξης, όταν η τελευταία χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης διαγωνισμού, σύμφωνα με την παράγραφο 5 του άρθρου 26. 2. Ως χρόνος έναρξης της διαδικασίας διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, νοείται η ημερομηνία αποστολής προς τους οικονομικούς φορείς της πρώτης πρόσκλησης συμμετοχής σε διαπραγμάτευση. 3. Ως χρόνος έναρξης ενός διαγωνισμού μελετών, νοείται η ημερομηνία αποστολής της σχετικής προκήρυξης διαγωνισμού μελετών στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης. 4. Για συμβάσεις κάτω των ορίων αντί των παραγράφων 1 έως 3, εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 120».

**8.** Το άρθρο 376 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Οι διατάξεις του παρόντος νόμου εφαρμόζονται σε όλες τις δημόσιες συμβάσεις, καθώς και σε όλους τους διαγωνισμούς μελετών που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου Ι (άρθρα 3 έως 221), καθώς και σε όλες τις συμβάσεις και τους διαγωνισμούς μελετών που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙΙ (άρθρα 222 έως 338), και η έναρξη της διαδικασίας σύναψης των οποίων, σύμφωνα με τα άρθρα 61, 120 και 290 αντίστοιχα, λαμβάνει χώρα μετά την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου. 2. Διαδικασίες σύναψης συμβάσεων της παραγράφου 1, οι οποίες έχουν ξεκινήσει πριν από την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου, συνεχίζονται και ολοκληρώνονται, σύμφωνα με το καθεστώς που ίσχυε κατά το χρόνο έναρξής τους, με την επιφύλαξη της παράγραφο 8 του άρθρου 379. Κατ' εξαίρεση, η υποχρέωση καταχώρησης στοιχείων στο ΚΗΜΔΗΣ, σύμφωνα με το άρθρο 38 ισχύει από την έναρξη ισχύος του παρόντος, κατά την παράγραφο 1 του άρθρου 379, και για τις συμβάσεις των οποίων η διαδικασία ανάθεσης έχει εκκινήσει πριν από την έναρξη ισχύος αυτού. Συμβάσεις της παραγράφου 1, οι οποίες έχουν συναφθεί πριν την ημερομηνία έναρξης ισχύος του παρόντος, εκτελούνται, σύμφωνα με το καθεστώς που ίσχυε κατά το χρόνο της σύναψής τους. Κατ' εξαίρεση, η υποχρέωση καταχώρησης στοιχείων στο ΚΗΜΔΗΣ, σύμφωνα με το άρθρο 38, ισχύει από την έναρξη ισχύος του παρόντος κατά την παράγραφο 1 του άρθρου 379 και για τις συμβάσεις που έχουν συναφθεί πριν από την έναρξη ισχύος αυτού».

**9.** Το άρθρο 379 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Η ισχύς των διατάξεων του παρόντος αρχίζει από τη δημοσίευση του παρόντος, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στις επιμέρους διατάξεις του.(...)».

**10.** Εξάλλου, στην αιτιολογική έκθεση του ως άνω νόμου, στην τελευταία παράγραφο αυτής ορίζεται ότι: «Κάθε αναφορά διατάξεων νόμου ή διοικητικών πράξεων σε διατάξεις των ν. 2286/1995, ν. 3669/2008, ν. 3316/2005, ν. 3886/2010, π.δ. 59/2007, π.δ. 60/2007, π.δ. 118/2007 και της υπουργικής απόφασης 11389/1993, ισχύει ως αναφορά στις διατάξεις του παρόντος νόμου, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά από αυτές».

**11.** Η παράγραφος 6 του άρθρου 4 του Ν. 3886/2010 (ΦΕΚ 173 Α) ορίζει ότι: «6. Σε διαφορές διεπόμενες από τον παρόντα νόμο δεν εφαρμόζονται οι διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας ή εσωτερικών κανονισμών που προβλέπουν την άσκηση διοικητικών προσφυγών κατά εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της διαδικασίας διεξαγωγής δημόσιων διαγωνισμών».

### **III. ΝΟΜΙΚΗ ΕΚΤΙΜΗΣΗ**

**12.** Το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Ελευσίνας 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». Παρόμοιου περιεχομένου διατάξεις περιλαμβάνει το άρθρο 32 του Ν. 4412/2016, οι οποίες ενσωματώνουν τις αντίστοιχες διατάξεις του άρθρου 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ.

**13.** Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας ανάθεσης προμηθειών προϋπολογισμού € 33.294,00 χωρίς Φ.Π.Α., σε συνέχεια διαγωνισμού προϋπολογισθείσας δαπάνης € 338.502,41 χωρίς Φ.Π.Α., συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής για την παροχή γνώμης σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011, όπως ισχύει.

**14.** Επισημαίνεται ότι, δεδομένης της έναρξης ισχύος του Ν. 4412/2016, από 8-8-2016, εκτός των διατάξεων που ρητά αναφέρουν διαφορετικό χρόνο έναρξης ισχύος, και λαμβανομένου υπόψιν του άρθρου 61, παράγραφος 2 του ανωτέρω Νόμου "Έναρξη διαδικασίας σύναψης σύμβασης", θα πρέπει να ληφθεί υπόψιν κατά τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, η διάταξη του άρθρου 32, παράγραφος 2, εδάφιο α', οι οποίες ενσωματώνουν τις αντίστοιχες διατάξεις του άρθρου 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ. Σημειώνεται ότι, οι ουσιαστικές προϋποθέσεις εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 32, παράγραφος 2, εδάφιο α', προκειμένου να προσφύγει μία Αναθέτουσα Αρχή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, ήτοι στην εξεταζόμενη περίπτωση, είναι: **α)** η νομίμως διεξαχθείσα ανοικτή διαδικασία και **β)** η μη υποβολή προσφοράς, **γ)** η μη ουσιώδης τροποποίηση των αρχικών όρων της σύμβασης, οι οποίες αποτελούν προϋποθέσεις ταυτόσημες με αυτές των διατάξεων του άρθρου 25 παράγραφος 1, εδάφιο α' του Π.Δ. 60/2007.

**15.** Η διαδικασία με διαπραγμάτευση, έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ και ήδη άρθρα 26 και 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, περιπτώσεις (αντίστοιχα άρθρα 24 και 25 π.δ. 60/2007 και ήδη άρθρα 26 και 32 του Ν. 4412/2016) (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<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).

**16.** Στην προκείμενη περίπτωση ο Δήμος Ελευσίνας επικαλείται, ρητά ως νομική βάση θεμελίωσης του αιτήματός του, τη διάταξη του άρθρου 25, παράγραφος 1, εδάφιο α' του Π.Δ. 60/2007, ήτοι την μη υποβολή προσφορών, κατόπιν διενέργειας ανοικτού διεθνή διαγωνισμού. Παρόμοιου περιεχομένου διατάξεις περιλαμβάνει το άρθρο 32, παράγραφος 2, εδάφιο α' του Ν. 4412/2016.

**17.** 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, εδάφιο α' του άρθρου 25 του Π.Δ. 60/2007 (άρθρο 32, παράγραφος 2, εδάφιο α'), συνδέεται 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).

**18.** Ως προς την προϋπόθεση προηγούμενης νομίμως διεξαχθείσας ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας, από τα στοιχεία του φακέλου διαπιστώνεται ότι ο Δήμος Ελευσίνας διενήργησε διεθνή ανοικτό διαγωνισμό με τη χρήση ηλεκτρονικής πλατφόρμας (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) για την ανάθεση προμήθειας «Ειδών Διατροφής» προϋπολογισθείσας δαπάνης € 338.502,41 χωρίς Φ.Π.Α. ή € 390.561,92 με Φ.Π.Α., οικονομικού έτους 2016, με κριτήριο κατακύρωσης τη χαμηλότερη τιμή. Η εν λόγω Διακήρυξη, για την οποία τηρήθηκαν οι απαιτούμενες διατυπώσεις δημοσιότητας, δεν περιείχε όρους που θα απέτρεπαν οικονομικό φορέα από την συμμετοχή του στον διαγωνισμό.

**19.** Ως προς την προϋπόθεση της μη υποβολής προσφορών, από τα παραταθέν ιστορικά προκύπτει ότι, με την αριθμ. 530/6-9-2016 Απόφασή της, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου έκανε δεκτό το αριθμ. 12/2016 Πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης των Τεχνικών Προσφορών με το οποίο (Πρακτικό) διαπιστώθηκε ότι δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά για τα Τμήματα 3, 9, 10, 11, 12 και 13 και αποφάσισε την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης για την προμήθεια «Ειδών Διατροφής», προϋπολογισθείσας δαπάνης € 33.294,00 χωρίς Φ.Π.Α., για τις ανάγκες του του Δήμου Ελευσίνας (ΝΠΔΔ Π.Α.Κ.Π.Π.Α., Κ.Ε.Δ.Ε), οικονομικού έτους 2016, ύστερα από τη σύμφωνη γνώμη της Αρχής.

**20.** Ως προς την προϋπόθεση της μη ουσιώδους τροποποίησης των αρχικών όρων της σύμβασης, στο υποβληθέν σχέδιο Απόφασής του, ο Δήμος Ελευσίνας ζητά την παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. προκειμένου να προσφύγει στην διαδικασία διαπραγμάτευσης, χωρίς τροποποίηση των όρων της αρχικής Σύμβασης.

**21.** Επισημαίνεται ότι, εφαρμοστέο νομοθετικό πλαίσιο με βάση και την έναρξη της διαγωνιστικής διαδικασίας είναι το άρθρο 15 της υ.α. 11389/1993, και όχι το π.δ. 118/2007, και βέβαια ο ν. 3886/2010 για την έννομη προστασία άνω των ορίων.

**22.** 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.

**Αθήνα, 2 Μαρτίου 2017**

**ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ**

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΚΑΤΑΠΟΔΗΣ**