



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ**  
**ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ**  
**ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

## **ΓΝΩΜΗ**

**Δ90/2021**

**(του αρ. 2, παρ. 2, περ. γ', υποπερ. δδ' του ν. 4013/2011)**

Στην Αθήνα σήμερα, 22<sup>α</sup> Δεκεμβρίου του έτους δύο χιλιάδες είκοσι ένα (2021), ημέρα Τετάρτη και ώρα 09:30 π.μ. και επί της οδού Κεφαλληνίας 45 και Κορνά Τράκα, 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. Πρόεδρος:** Γεώργιος Καταπόδης
- 2. Μέλη:** Δημήτριος Σταθακόπουλος (μέσω τηλεδιάσκεψης)  
Μαρία Στυλιανίδη (μέσω τηλεδιάσκεψης)  
Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης

**Γραμματέας:** Αθανάσιος Λαμπράκης, Π.Ε. Διοικητικού-Οικονομικού

**Εισηγήτρια:** Δήμητρα Παπασταματίου, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά τη διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστησαν, η εισηγήτρια, Δήμητρα Παπασταματίου, η Προϊσταμένη του Τμήματος Ελέγχου Αιτημάτων Διαπραγμάτευσης, Μαρία Παναγοηλιοπούλου, καθώς και η Προϊσταμένη της Διεύθυνσης Ελέγχου, Μαριλένα Σιδέρη, οι οποίες και αποχώρησαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας και λήψης της απόφασης από τα Μέλη της Αρχής.

**ΘΕΜΑ: Διατύπωση σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, του Υπουργείου Πολιτισμού και Αθλητισμού, κατά τις διατάξεις της περίπτωσης α' της παραγράφου 2 του άρθρου 32 του ν. 4412/2016, για την προμήθεια οχημάτων μέσω χρηματοδοτικής μίσθωσης (leasing) του ΥΠ.ΠΟ.Α., προϋπολογισμού: € 686.290,32 χωρίς ΦΠΑ.**

Με το έγγραφο του Υπουργείου Πολιτισμού και Αθλητισμού με α.π. 574108/26.11.2021 (α.π. εισερχ. ΕΑΑΔΗΣΥ 7148/29.11.21), μετά του συνημμένου σε αυτό φακέλου, όπως τροποποιήθηκε με το με α.π. εισερχ. ΕΑΑΔΗΣΥ 7417/9.12.21, ζητείται η παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής, περί προσφυγής σε διαδικασία διαπραγμάτευσης σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2 περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του ν. 4013/2011, ως ισχύει, για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης **κατά τη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016**, για την ανάθεση προμήθειας οχημάτων μέσω χρηματοδοτικής μίσθωσης (leasing) του ΥΠ.ΠΟ.Α., (CPV: 66114000-2), προϋπολογισμού 851.000,00 € με ΦΠΑ - προϋπολογισμός χωρίς ΦΠΑ: € 686.290,32.

## **I. ΙΣΤΟΡΙΚΟ – ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΑ**

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

**1.** Σύμφωνα με όσα αναφέρει η αιτούσα «[...]Για την απρόσκοπτη και ασφαλή λειτουργία της Κ.Υ. ΥΠ.ΠΟ.Α. αλλά και Περιφερειακών και Ειδικών Περιφερειακών Υπηρεσιών του ΥΠ.ΠΟ.Α. απαιτείται η χρήση τριάντα οκτώ (38) επιπλέον επιβατικών οχημάτων αντιρρυπαντικής τεχνολογίας με την ακόλουθη διάκριση: α) είκοσι (20) επιβατικά αυτοκίνητα, πέντε θέσεων, ονομαστικού κυβισμού 1.400 κ.ε., β) δεκαοκτώ (18) επιβατικά αυτοκίνητα τύπου 4Χ4, πέντε θέσεων, ονομαστικού κυβισμού έως 2.000 κ.ε.

Η υπηρεσία μας αναζήτησε την βέλτιστη διαδικασία απόκτησης των εν λόγω οχημάτων. Αρχικά, απευθύνθηκε στο αρμόδιο Τμήμα του Υπουργείου Οικονομικών «Δ/νση Διαχείρισης Δημόσιου Υλικού» σχετικά με την εξεύρεση κατάλληλων οχημάτων από τις εγκαταστάσεις του πρώην ΟΔΔΥ, απ' όπου και ενημερωθήκαμε ότι δεν υπάρχουν διαθέσιμα οχήματα αντιρρυπαντικής τεχνολογίας.

Ακολούθως, πραγματοποιήσαμε έρευνα αγοράς για την απευθείας απόκτηση τριάντα οκτώ (38) νέων οχημάτων αλλά και προμήθειας με την λύση της χρηματοδοτικής μίσθωσης (leasing). Σταθμίζοντας τα δεδομένα των δύο αυτών επιλογών οδηγηθήκαμε στο συμπέρασμα ότι συμφερότερη από οικονομική άποψη επιλογή ήταν αυτή του leasing [...]

Κατόπιν, απευθυνθήκαμε στην αρμόδια υπηρεσία του Υπουργείου Εσωτερικών απ' όπου και λάβαμε την υπ'αρ. 22425/4-1-2021 απόφαση έγκρισης προμήθειας μέσω χρηματοδοτικής μίσθωσης (leasing) για πέντε (5) έτη ως εξής:

α) είκοσι (20) επιβατικά αυτοκίνητα, πέντε θέσεων, ονομαστικού κυβισμού 1.400 κ.ε.

β) δεκαοκτώ (18) επιβατικά αυτοκίνητα τύπου 4Χ4, πέντε θέσεων, ονομαστικού κυβισμού έως 2.000 κ.ε.»

2. Με την υπ'αρ. 357024/27-7-2021 απόφαση εγκρίθηκε η προκήρυξη διενέργειας διεθνούς ανοικτού δημόσιου ηλεκτρονικού διαγωνισμού με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής, για την προμήθεια οχημάτων μέσω χρηματοδοτικής μίσθωσης (leasing) του ΥΠ.ΠΟ.Α., προϋπολογισμού 851.000,00 €, συμπεριλαμβανομένου του νόμιμου Φ.Π.Α. (προϋπολογισμός χωρίς ΦΠΑ: € 686.290,32), που περιλάμβανε τεχνικές προδιαγραφές που ελέγχθηκαν από τεχνική υπηρεσία του ΥΠΠΟΑ. Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε 60 μήνες και άρχεται από την ημερομηνία παραλαβής των οχημάτων. Αντικείμενο της σύμβασης είναι η προμήθεια οχημάτων μέσω χρηματοδοτικής μίσθωσης (leasing), για την κάλυψη υπηρεσιακών αναγκών της Κεντρικής Υπηρεσίας και των Ειδικών Περιφερειακών Υπηρεσιών του ΥΠΠΟΑ για πέντε (5) έτη ως εξής:

α) είκοσι (20) επιβατικά αυτοκίνητα, πέντε θέσεων, ονομαστικού κυβισμού 1.400 κ.ε.

β) δεκαοκτώ (18) επιβατικά αυτοκίνητα τύπου 4Χ4, πέντε θέσεων, ονομαστικού κυβισμού έως 2.000 κ.ε.

Η διακήρυξη ορίζει, μεταξύ άλλων, ότι: «[...] Στην οικονομική προσφορά θα συμπεριλαμβάνονται όλα τα απαραίτητα έξοδα που απαιτούνται για την κυκλοφορία των αυτοκινήτων, όπως, ενδεικτικά, οι απαραίτητες άδειες (άδεια κυκλοφορίας, τέλη παντός είδους, ΚΤΕΟ, κάρτα καυσαερίων κοκ.), τέλη κυκλοφορίας, ασφάλιση του οχήματος καθώς και πλήρης οδική βοήθεια. Όλα τα ανωτέρω έξοδα βαρύνουν τον Ανάδοχο.[...] Οι προσφορές να συνταχθούν λαμβάνοντας υπόψη τις ακόλουθες υπηρεσίες ασφάλισης οχημάτων:

- Αστική Ευθύνη έναντι τρίτων (Υλικές Ζημιές - Σωματικές Βλάβες)
- Ζημιές συνέπεια Πυρός, Ολικής Κλοπής
- Ζημιές συνέπεια Ιδίων Ζημιών, Μερικής Κλοπής, Θραύσης Κρυστάλλων, Κακόβουλων πράξεων, μεμονωμένων Τρομοκρατικών Ενεργειών και Φυσικών Καταστροφών.
- Κάθε μεμονωμένο περιστατικό από τα παραπάνω θα επιβαρύνεται με απαλλαγή ανά περίπτωση, ανάλογα με τον τύπο του αυτοκινήτου.
- Προσωπική κάλυψη οδηγού (ΡΑΙ), που καλύπτει τον οδηγό κατά την οδήγηση ταξιδεύοντα με το μισθωμένο αυτοκίνητο.
- Σε περίπτωση ολικής καταστροφής ή κλοπής του μισθωμένου αυτοκινήτου, αυτό θα αντικατασταθεί με άλλο αντίστοιχου τύπου και ηλικίας.»

Προκήρυξη της εν λόγω σύμβασης, η οποία περιείχε τους ουσιώδεις όρους και στοιχεία της διακηρύξεως του διαγωνισμού, απεστάλη ηλεκτρονικά την 30/7/2021 και δημοσιεύθηκε την 04/08/2021 στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.Ε.Ε).

Επίσης, η περίληψη αναρτήθηκε την 30/07/2021 στον ιστότοπο ΔΙΑΥΓΕΙΑ και έλαβε ΑΔΑ: ΩΤΘΒ4653Π4-Κ39. Στο ΚΗΜΔΗΣ δημοσιεύτηκε η προκήρυξη στις 30/07/2021 και η ΔΙΑΚΗΡΥΞΗ στις 30/07/2021. Την ίδια ως άνω ημερομηνία (30/07/2021) δημοσιεύθηκε στην ιστοσελίδα του ΥΠΠΟΑ και στη δικτυακή πύλη του Εθνικού

Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) με αύξοντα αριθμό συστήματος: 135764. Ως ημερομηνία έναρξης υποβολής προσφορών στο σύστημα ορίστηκε η 30/7/2021 και ώρα 11.55 πμ (μετά την δημοσίευση στην διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ), ενώ ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. ορίστηκε η 22/09/2021 και ώρα 15.00 .

Με την υπ' αρ. 483231/8-10-2021 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, εγκρίθηκε το Πρακτικό υπ' αρ. 1 της Επιτροπής αξιολόγησης αποτελεσμάτων διαγωνισμών και διαδικασιών διαπραγμάτευσης και συμφωνιών – πλαισίου, με σκοπό την προμήθεια οχημάτων μέσω χρηματοδοτικής μίσθωσης (leasing) του ΥΠ.ΠΟ.Α., όπου ο διαγωνισμός «*κηρύχθηκε ως άγονος, λόγω μη προσέλευσης οικονομικών φορέων.*»

Βεβαιώθηκε από την αναθέτουσα αρχή σε έγγραφό της με α.π. 09.12.21/598853 ότι «*με την πάροδο της σχετικής δεκαήμερης προθεσμίας δεν έχει υποβληθεί προδικαστική προσφυγή κατά της διακήρυξης με α.π. 357024/27.7.21 που αφορά προμήθεια οχημάτων με τη διαδικασία της χρηματοδοτικής μίσθωσης (leasing). Επίσης δεν έχουν κατατεθεί Ενστάσεις, Προσφυγές, Ένδικα Μέσα ή Ένδικα βοηθήματα κατά οποιουδήποτε σταδίου της διαγωνιστικής διαδικασίας και ως εκ τούτου δεν εκκρεμεί έκδοση σχετικής διοικητικής/δικαστικής αποφάσης επί αυτών.*»

Τέλος, προσκομίστηκε σχέδιο απόφασης της αιτούσας αναθέτουσας αρχής, για την προσφυγή σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, για την προμήθεια οχημάτων μέσω χρηματοδοτικής μίσθωσης (leasing) του ΥΠ.ΠΟ.Α., (CPV: 66114000-2), προϋπολογισμού 851.000,00 € με ΦΠΑ, για την οποία ο διαγωνισμός απέβη άγονος, καθώς δεν κατατέθηκε καμιά προσφορά, στο οποίο αναφέρεται ότι η προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση, για την προμήθεια οχημάτων θα διενεργηθεί «*κατόπιν της σύμφωνης επ' αυτού γνώμης της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων και χωρίς ουσιώδη τροποποίηση των αρχικών όρων της υπ' αριθμ. 357024/27-7-2021 Διακήρυξης.*»

## **II. ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ**

**3.** 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 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 εμπίπτουν, 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. [...]*».

**4.** Η διάταξη του άρθρου 1 παρ. 2 του ν.4412/2016 «*Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)*» ορίζει: «*Ο παρών νόμος θεσπίζει κανόνες: α) για τις διαδικασίες προγραμματισμού*

*και σύναψης δημοσίων συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου Ι (άρθρα 2 έως 221) [...]. Οι διατάξεις του παρόντος εφαρμόζονται, με την επιφύλαξη των παραγράφων 3 έως 7, σε όλες τις συμβάσεις των περιπτώσεων α' και β', ανεξαρτήτως είδους και εκτιμώμενης αξίας αυτών, εκτός αν άλλως ορίζεται στις επιμέρους διατάξεις αυτού”.*

**5.** Η διάταξη του άρθρου 2 παρ. 1 περ. 8 του ίδιου νόμου ορίζει ότι: “Ως «δημόσιες συμβάσεις προμηθειών» και ως «συμβάσεις προμηθειών» νοούνται οι συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο την αγορά, τη χρηματοδοτική μίσθωση, τη μίσθωση ή τη μίσθωση-πώληση, με ή χωρίς δικαίωμα αγοράς, προϊόντων. Μια σύμβαση προμηθειών μπορεί να περιλαμβάνει, παρεμπιπτόντως, εργασίες τοποθέτησης και εγκατάστασης”.

**6.** Το άρθρο 3 παρ. 1 και 2 του ίδιου νόμου ορίζει τα παρακάτω: “1. Το παρόν Βιβλίο (άρθρα 3 έως 221) θεσπίζει κανόνες για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που πραγματοποιούνται από αναθέτουσες αρχές, ανεξαρτήτως εκτιμώμενης αξίας αυτών, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο παρόν άρθρο. 2. Διαδικασία σύναψης σύμβασης ή σύμβαση κατά την έννοια του παρόντος Βιβλίου είναι η απόκτηση, μέσω δημόσιας σύμβασης, από μία ή περισσότερες αναθέτουσες αρχές, έργων, αγαθών ή υπηρεσιών από οικονομικούς φορείς που επιλέγονται από τις εν λόγω αναθέτουσες αρχές, ανεξαρτήτως του κατά πόσον τα έργα, τα αγαθά ή οι υπηρεσίες προορίζονται για την εξυπηρέτηση σκοπού δημοσίου συμφέροντος”.

**7.** Το Άρθρο 5 «Κατώτατα όρια» (άρθρο 4 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), ως εφαρμόζεται κατόπιν έκδοσης του Κανονισμού (ΕΕ) 2019/1828 της Επιτροπής της 30ης Οκτωβρίου 2019 (Επίσημη Εφημερίδα της ΕΕ L279/25 της 31.10.2019) για τις διαδικασίες σύναψης σύμβασης κατά το χρονικό διάστημα από 01.01.2020 έως 31.12.2021, ορίζει ως κατώτατα όρια για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών για τις κεντρικές κυβερνητικές αρχές, σε συνάρτηση προς την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, το ποσό των ευρώ 139.000,00.

**8.** Στο άρθρο 6 παρ. 1, 3 και 9 του ίδιου νόμου ορίζεται ότι: “1. Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, χωρίς ΦΠΑ, όπως εκτιμάται από την αναθέτουσα αρχή, συμπεριλαμβανομένου κάθε τυχόν δικαιώματος προαίρεσης ή τυχόν παρατάσεων της σύμβασης, όπως ορίζουν ρητά τα έγγραφα της σύμβασης. [...] 3. Η επιλογή της χρησιμοποιούμενης μεθόδου για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης δεν γίνεται με σκοπό την αποφυγή της εφαρμογής οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου. Η σύμβαση δεν κατατέμενεται κατά τρόπο ώστε να αποφεύγεται η εφαρμογή οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου, εκτός αν αυτό δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους. [...] 8. Όταν προτεινόμενο έργο ή προτεινόμενη παροχή υπηρεσιών μπορεί να οδηγήσει σε ανάθεση συμβάσεων υπό τη μορφή χωριστών τμημάτων, λαμβάνεται υπόψη η συνολική εκτιμώμενη αξία όλων αυτών των τμημάτων. Όταν η συνολική αξία των τμημάτων ισούται ή υπερβαίνει το κατώτατο όριο που προβλέπεται στο άρθρο 5, το παρόν Βιβλίο (άρθρα 3 έως 221) εφαρμόζεται στην ανάθεση κάθε τμήματος. 9. Όταν ένα σχέδιο αγοράς για την απόκτηση ομοιογενών αγαθών μπορεί να οδηγήσει σε ανάθεση συμβάσεων υπό τη μορφή χωριστών τμημάτων, λαμβάνεται υπόψη κατά την εφαρμογή του άρθρου 5 περιπτώσεις β' και

γ' η συνολική εκτιμώμενη αξία όλων αυτών των τμημάτων. Όταν η συνολική αξία των τμημάτων ισούται ή υπερβαίνει το κατώτατο όριο που προβλέπεται στο άρθρο 5, το παρόν Βιβλίο εφαρμόζεται στην ανάθεση κάθε τμήματος”.

**9.** Το άρθρο 27 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Στις ανοικτές διαδικασίες, κάθε ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας μπορεί να υποβάλλει προσφορά στο πλαίσιο προκήρυξης διαγωνισμού. Η ελάχιστη προθεσμία παραλαβής των προσφορών ανέρχεται σε 35 ημέρες από την ημερομηνία αποστολής στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ένωσης της προκήρυξης σύμβασης, υπό την επιφύλαξη της παρ. 2 του άρθρου 60 και του τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 1 του άρθρου 67. Η προσφορά συνοδεύεται από τις πληροφορίες για την ποιοτική επιλογή που ζητούνται από την αναθέτουσα αρχή. [...]. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να συντμήσει κατά πέντε ημέρες την προθεσμία παραλαβής των προσφορών που ορίζεται στο δεύτερο εδάφιο της παραγράφου 1 όταν αποδέχεται την υποβολή προσφορών με ηλεκτρονικά μέσα, σύμφωνα με το πρώτο εδάφιο της παραγράφου 1 και την παράγραφο 5 του άρθρου 22 και το άρθρο 37.[...]».

**10.** Το άρθρο 32, του Ν. 4412/2016 (Α' 147), το οποίο ενσωματώνει τις αντίστοιχες διατάξεις του άρθρου 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, ορίζει 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 ουσιωδώς 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. Μη κατάλληλη θεωρείται μία αίτηση συμμετοχής όταν στο πρόσωπο του οικονομικού φορέα συντρέχει υποχρεωτικός ή δυνητικός λόγος αποκλεισμού, σύμφωνα με το άρθρο 73 ή όταν αυτός δεν πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής που έχει θέσει η αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77 [...]».

**11.** Το άρθρο 66 του Ν. 4412/2016 (Α' 147), το οποίο ενσωματώνει τις αντίστοιχες διατάξεις του άρθρου 52 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, ορίζει ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές δημοσιεύουν τις διακηρύξεις και τις προκηρύξεις, ανάλογα με τη διαδικασία ανάθεσης αυτών, με την επιφύλαξη εφαρμογής της παρ. 1 του άρθρου 38, στο ΚΗΜΔΗΣ. Οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να είναι σε θέση να αποδεικνύουν την ημερομηνία ανάρτησης των ως άνω στοιχείων στο ΚΗΜΔΗΣ. [...] 3. Οι προκηρύξεις και οι γνωστοποιήσεις που αναφέρονται στα άρθρα 62, 63 και 64, καθώς και οι πληροφορίες που περιέχονται σε αυτές δεν δημοσιεύονται σε εθνικό επίπεδο πριν από την ημερομηνία δημοσίευσης, σύμφωνα με το άρθρο 65. Ωστόσο, η δημοσίευση μπορεί να πραγματοποιείται σε κάθε

περίπτωση σε εθνικό επίπεδο, όταν οι αναθέτουσες αρχές δεν έχουν ενημερωθεί σχετικά με τη δημοσίευση εντός 48 ωρών από τη βεβαίωση παραλαβής της προκήρυξης/ γνωστοποίησης, σύμφωνα με το άρθρο 65.[...].».

**12.** Στο άρθρο 142 « Έναρξη ισχύος Μέρους Α`» του ν. 4782/2021(Α' 36/2021)«Εκσυγχρονισμός, απλοποίηση και αναμόρφωση του ρυθμιστικού πλαισίου των δημοσίων συμβάσεων, ειδικότερες ρυθμίσεις προμηθειών στους τομείς της άμυνας και της ασφάλειας και άλλες διατάξεις για την ανάπτυξη, τις υποδομές και την υγεία» προβλέπεται ότι:

«1. Η ισχύς των διατάξεων: α) του άρθρου 4, κατά το μέρος που τροποποιεί την παρ. 1 του άρθρου 36 του ν. 4412/2016, β) των άρθρων 10, 20 παρ. 4,34 κατά το μέρος που τροποποιεί την παρ. 2 του άρθρου 92 του ν. 4412/2016, 55, 57, 58, 59, 60, 63, 64, 66 έως 79, 82 έως 86, 89 έως 93, 95 έως 98, 100, 131, 134 και 138, γ) του άρθρου 108, κατά το μέρος που τροποποιεί την περ. α` της παρ. 11 του άρθρου 221 του ν. 4412/2016, δ) του άρθρου 109, κατά το μέρος που τροποποιεί την παρ. 7 του άρθρου 258 του ν. 4412/2016, αρχίζει από την 1η.9.2021.

2. Η ισχύς των άρθρων 3, 6 κατά το μέρος που τροποποιεί τις παρ. 1 και 5 του άρθρου 38 του ν. 4412/2016, 7, 8, 9, 11, 12, 13, 42, 49, 62, 65, 80, 81, 87, 88, 94, 99, 101, 108, εκτός της περ. α` της παρ. 11, 121 και 127 αρχίζει από τη δημοσίευση του παρόντος στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

3. Η ισχύς των υπολοίπων άρθρων του παρόντος αρχίζει από την 1η.6.2021, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στις επιμέρους διατάξεις του

### **III. ΝΟΜΙΚΗ ΕΚΤΙΜΗΣΗ**

**13.** Το υπό εξέταση αίτημα αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας με αντικείμενο τη χρηματοδοτική μίσθωση οχημάτων, μέσω της διαδικασίας της διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης, βάσει των διατάξεων της παραγράφου 2, περίπτωση α' του άρθρου 32 του Ν. 4412/2016, οι οποίες ενσωματώνουν τις αντίστοιχες διατάξεις του άρθρου 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ.

**14.** Δεδομένου ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας, προϋπολογισμού 686.290,32 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, υπερβαίνει το κατώτατο όριο του άρθρου 5 του ν. 4412/2016 για τις κεντρικές κυβερνητικές αρχές όπως η αιτούσα και επομένως 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.

**15.** Επισημαίνεται ότι, οι ουσιαστικές προϋποθέσεις εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 32, παράγραφος 2, περ. α' του ν. 4412/2016, προκειμένου να προσφύγει μία Αναθέτουσα Αρχή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, ήτοι στην εξεταζόμενη περίπτωση, είναι: **α)** η προηγούμενη νομίμως διεξαχθείσα ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, **β)** η μη υποβολή προσφοράς, **γ)** η μη ουσιώδης τροποποίηση των αρχικών όρων της σύμβασης **δ)** Επιπλέον, προϋποθέτει ότι σε περίπτωση σχετικού αιτήματος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, η Αναθέτουσα Αρχή οφείλει να προβεί στη διαβίβαση προς αυτήν, σχετικής εκθέσεως.

16. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 26 και 32 του ν. 4412/2016 περιπτώσεις με τα οποία μεταφέρθηκαν στο εσωτερικό δίκαιο τα άρθρα 26 και 32 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ, αντίστοιχα (πρβλ. άρθρα 24 και 25 π.δ. 60/2007 και άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, αντίστοιχα, και βλ. σχετικώς ΔΕΚ - ΔΕΕ, αποφάσεις της 8ης Απριλίου 2008, C 337/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2008, I-2173, σκέψη 56, της 23ης Απριλίου 2009, C-292/07, Επιτροπή κατά Βελγίου, EU:C:2009:246, σκέψεις 105-106, της 11ης Σεπτεμβρίου 2014, C-19/13, Ministero dell' Interno κατά Fastweb SpA και Telecom Italia SpA, EU:C:2014:2194, σκέψη 49, της 7ης Σεπτεμβρίου 2016, C -549/14, Finn Frogne A/S κατά Rigspolitiet ved Center for Beredskabskommunikation, EU:C:2016:634, σκέψη 35). 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, το δε βάρος αποδείξεως περί του ότι συντρέχουν όντως οι έκτακτες περιστάσεις που δικαιολογούν την απόκλιση το φέρει αυτός που τις επικαλείται (βλ. υπό το πνεύμα αυτό ΔΕΚ - ΔΕΕ, αποφάσεις της 10ης Μαρτίου 1987, C-199/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1987, σ. 1039, σκέψη 14, της 18ης Μαΐου 1995, C-57/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1995, σ. I-1249, σκέψη 23, της 28ης Μαρτίου 1996, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 1996, σ. I-1949, της 10ης Απριλίου 2003, C-20/01 και C-28/01, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 2003, I-360, σκέψη 58, της 14ης Σεπτεμβρίου 2004, C-385/02, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2004, σ. I-8121, σκέψη 19, της 14ης Οκτωβρίου 2004, C-340/02, Επιτροπή κατά Γαλλίας, Συλλ. 2004, I-9845, σκέψη 38, και της 2ας Ιουνίου 2005, C-394/02, Επιτροπή κατά Ελλάδας, Συλλ. 2005, I-4713, σκέψη 33, της 8ης Απριλίου 2008, C- 337/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2008, I-2173, σκέψεις 57-58, της 27ης Οκτωβρίου 2011, C - 601/10, Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας, Συλλ. 2011, I-00163, σκέψη 32).

**17. 1. α) Ως προς την προϋπόθεση της προηγούμενης νομίμως διεξαχθείσας ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας:**

Η αιτούσα διενήργησε ανοικτό, άνω των ορίων του άρθρου 5 του ν. 4412/2016, ηλεκτρονικό διαγωνισμό, για την κάλυψη των σχετικών αναγκών, ο οποίος δεν εμπεριείχε όρους περιοριστικούς του ανταγωνισμού ούτε εντοπίστηκαν ουσιώδεις νομικές πλημμέλειες, πλην της κάτωθι:

Το άρθρο 66 παρ. 3 του ν. 4412/2016 προβλέπει ότι οι προκηρύξεις δεν δημοσιεύονται σε εθνικό επίπεδο πριν από την ημερομηνία δημοσίευσης των ουσιαστών όρων αυτών στο έντυπο της Ε.Ε.Ε.Ε., ωστόσο, η δημοσίευση μπορεί να πραγματοποιείται σε εθνικό επίπεδο, όταν οι αναθέτουσες αρχές δεν έχουν ενημερωθεί σχετικά με τη δημοσίευση εντός 48 ωρών από τη βεβαίωση παραλαβής της προκήρυξης.

Στην υπό εξέταση διαδικασία, η αιτούσα αναθέτουσα αρχή απέστειλε το έντυπο της περίληψης στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 30.07.2021, ενώ η δημοσίευση στην Ε.Ε.Ε.Ε. πραγματοποιήθηκε στις 04/08/2021. Παράλληλα η περίληψη αναρτήθηκε την 30/07/2021 στον ιστότοπο ΔΙΑΥΓΕΙΑ, ενώ την ίδια ημερομηνία (30/07/2021) δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ η προκήρυξη και η



διακήρυξη. Επίσης, την ίδια ως άνω ημερομηνία (30/07/2021) αναρτήθηκε στην ιστοσελίδα του ΥΠΠΟΑ και στη δικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.). Ως εκ τούτου, δεν τηρήθηκε η παρ. 3 του αρ. 66 του ν. 4412/2016, καθώς τα έγγραφα της σύμβασης δημοσιεύτηκαν σε εθνικό επίπεδο την ίδια ημέρα με την αποστολή της προκήρυξης στην Ε.Ε.Ε.Ε., σε κάθε περίπτωση δε πριν τη δημοσίευση στην Ε.Ε.Ε.Ε. και πριν την πάροδο 48ώρου από τη βεβαίωση παραλαβής της προκήρυξης.

Εν προκειμένω, η ως άνω πλημμέλεια δεν κρίνεται ικανή να έχει θέσει εμπόδιο στη συμμετοχή στη διαγωνιστική διαδικασία και να έχει περιορίσει τον ανταγωνισμό, ως εκ τούτου να συνέχεται με το άγονο αποτέλεσμα αυτής, διότι η χρονική απόκλιση 3 ημερών κρίνεται πολύ μικρή για να επηρεάσει τον ανταγωνισμό. Συνιστάται, ωστόσο, στην αιτούσα αναθέτουσα αρχή, σε μελλοντική διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης που θα προκηρυχθεί, να τηρεί με επιμέλεια τις διατυπώσεις και τους κανόνες δημοσιότητας σε εθνικό επίπεδο, ως ανωτέρω αναφέρονται.

**17.2.β) Ως προς τη μη υποβολή προσφοράς ή την μη ύπαρξη κατάλληλης προσφοράς:**

Κατόπιν πραγματοποίησης όλων των απαιτούμενων δημοσιεύσεων, διενεργήθηκε ο διαγωνισμός. Ακολούθως με την υπ' αρ. 483231/8-10-2021 απόφαση της αναθέτουσας αρχής εγκρίθηκε το Πρακτικό υπ' αρ. 1 της Επιτροπής αξιολόγησης αποτελεσμάτων διαγωνισμών και διαδικασιών διαπραγμάτευσης και συμφωνιών – πλαισίου, με σκοπό την προμήθεια οχημάτων μέσω χρηματοδοτικής μίσθωσης (leasing) του ΥΠ.ΠΟ.Α., όπου ο διαγωνισμός «*κηρύχθηκε ως άγονος, λόγω μη προσέλευσης οικονομικών φορέων*» και αποφασίστηκε η ματαίωση του διαγωνισμού.

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

Στο υποβληθέν σχέδιο απόφασης της αιτούσας αναθέτουσας αρχής, ρητώς προβλέπεται η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, χωρίς ουσιώδη τροποποίηση των όρων του προηγηθέντος ανοικτού διεθνούς, άγονου διαγωνισμού.

Από όλα τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα προκύπτει ότι συντρέχουν οι απαιτούμενες προϋποθέσεις για την εφαρμογή της εξαιρετικής διαδικασίας διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν.4412/2016.

**ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ :**

Ενόψει όλων των προεκτεθέντων, με βάση το διδόμενο πραγματικό και από την υπαγωγή αυτού στις προαναφερόμενες και ερμηνευόμενες διατάξεις, επί του τεθέντος αιτήματος, η Αρχή ομόφωνα αποφασίζει:

**Την παροχή σύμφωνης γνώμης, σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ', υποπερ. δδ' του ν. 4013/2011, επί του αιτήματος του Υπουργείου Πολιτισμού και Αθλητισμού για προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, κατά τις διατάξεις της περίπτωσης α' της παραγράφου 2 του άρθρου 32 του ν. 4412/2016, για την προμήθεια οχημάτων μέσω χρηματοδοτικής μίσθωσης (leasing), προϋπολογισμού: € 686.290,32 χωρίς ΦΠΑ., λόγω συνδρομής των προς τούτο τασσόμενων υπό του νόμου προϋποθέσεων.**

**Αθήνα, 22 Δεκεμβρίου 2021**

**ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ**

**Ο Πρόεδρος**

**Γεώργιος Καταπόδης**