



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

ΑΠΟΦΑΣΗ

138/2014

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 29η Απριλίου του έτους δύο χιλιάδες δεκατρία (2014) ημέρα Δευτέρα και ώρα 10.30 π.μ., και επί της οδού Κηφισιάς 7, όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ σε συνεδρίαση, μετά από σχετική πρόσκληση του Προέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα μέλη της Αρχής.

Από τα προσκληθέντα μέλη της Αρχής παρέστησαν κατά την συνεδρίαση τα ακόλουθα:

1. Αναπληρωτής Πρόεδρος: Δετσαρίδης Χρήστος

2. Αντιπρόεδρος: Μπουσουλέγκα Χριστίνα

Μέλη: Καραμανλής Ευάγγελος

Κουλούρη Ιωάννα

Λουρίκας Δημήτριος

Σταθακόπουλος Δημήτριος

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

Γραμματέας: Τσιάβου Στυλιανή

Εισηγητές: Καϊάφα Καλλιόπη – Ζαχαρόπουλος Αριστοτέλης

Ερώτημα: Το υπ' αρ. πρωτ. οικ.329/27-2-2014 έγγραφο αίτημα της Ειδικής Υπηρεσίας Δημοσίων έργων Ύδρευσης, Αποχέτευσης και Επεξεργασίας Λυμάτων Μείζονος Περ. Θεσ/νίκης (εφεξής ΕΥΔΕ Θεσ/νίκης) προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., το οποίο παρελήφθη από την Αρχή στις 4.3.2014 με αρ.πρωτ. 1101, όπως συμπληρώθηκε με το 451/11-4-2013 έγγραφο το οποίο παρελήφθη από την Αρχή στις 15.4.2014 με αρ.πρωτ. 1787

Θέμα: Διατύπωση σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., προκειμένου η ΕΥΔΕ Θεσ/νικης να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 4(α) του Π.Δ 60/2007, για την ανάθεση εκπόνησης συμπληρωματικής σύμβασης μελετών σε υλοποιούμενη σύμβαση εκπόνησης μελέτης με τίτλο “Μελέτη Αποχέτευσης Ομβρίων Υδάτων Δήμου Καλαμαριάς” προϋπολογιζόμενης δαπάνης 118.882,16€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%.

I. Ιστορικό- πραγματικά περιστατικά

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

3.1 Με την με αριθμ. οικ.2374/9-11-2007 απόφαση ΥΠΕΧΩΔΕ εγκρίθηκαν τα συμβατικά τεύχη του διαγωνισμού της μελέτης “Μελέτη Αποχέτευσης Ομβρίων Υδάτων Δήμου Καλαμαριάς”, η διάθεση πίστωσης 720.239,65€ με ΦΠΑ εις βάρος των πιστώσεων του ενάριθμου έργου 2003ΣΑ-Μ07600000 της ΣΑΜ 076 , η διεξαγωγή της διαδικασίας του διαγωνισμού σύμφωνα με το άρθρο 7 του Ν. 3316/05 και ορίστηκε η ΕΥΔΕ Θεσ/νικης ως Δημοπρατούσα και Προϊσταμένη Αρχή του εν λόγω έργου. Ακολούθως, εκδόθηκε η προκήρυξη του δημόσιου διεθνή ανοιχτού διαγωνισμού με τίτλο “Μελέτη Αποχέτευσης Ομβρίων Υδάτων Δήμου Καλαμαριάς”, προεκτιμώμενης αμοιβής 605.243,41€ (χωρίς ΦΠΑ), και ορίστηκε ημερομηνία διενέργειας η 30.1.2008. Σύμφωνα με την προκήρυξη, Διευθύνουσα Υπηρεσία είναι το τμήμα Κατασκευής Έργων της ΕΥΔΕ Θεσσαλονίκης και Προϊσταμένη αρχή είναι η ΕΥΔΕ Θεσσαλονίκης. Κριτήριο ανάθεσης ήταν αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς. Αντικείμενο της μελέτης αποτελούσε το εσωτερικό δίκτυο αποχέτευσης των ομβρίων του Δήμου Καλαμαριάς και περιελάμβανε το σύνολο των αγωγών που συλλέγουν και μεταφέρουν το όμβρια ύδατα, αποτελούμενο από τα κατάλληλα τυπικά και ειδικά τεχνικά έργα, που διευκολύνουν τη ροή στο δίκτυο και επιτρέπουν η συντήρησή του. Συγκεκριμένα, περιελάμβανε:

- Την σύνταξη τοπογραφικής μελέτης
- Την Υδραυλική Προμελέτη
- Την Υδραυλική Οριστική μελέτη
- Τη σύνταξη τευχών δημοπράτησης
- Τη σύνταξη Φακέλου Ασφάλειας Υγείας και Σχεδίου Ασφάλειας Υγείας

Επισημαίνεται ότι στο άρθρο 11.3 ορίζονται τα εξής (σε συμμόρφωση με το πρότυπο τεύχος μελετών): “Επισημαίνεται ότι σύμφωνα με το πνεύμα και το γράμμα του ν. 3316/05, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν, για την υποβολή τεχνικής και οικονομικής προσφοράς, να μελετήσουν τα τεχνικά στοιχεία του έργου. Η οικονομική τους προσφορά αποτελεί την κατ’ αποκοπήν αμοιβή για το σύνολο του προς μελέτη αντικειμένου, όπως αυτό προδιαγράφεται στο Φάκελο του έργου.

Τεκμαίρεται σχετικά ότι ο ανάδοχος έλαβε υπόψη, κατά τη μελέτη του Φακέλου του έργου, την πιθανότητα να μην αντιστοιχούν οι ποσότητες μονάδων φυσικού αντικειμένου που αναφέρονται στο τεύχος της προεκτιμώμενης αμοιβής, στις τελικές ποσότητες που θα απαιτηθούν για την εκπόνηση της μελέτης και διαμόρφωσε ανάλογα την οικονομική του προσφορά, μέσα στα παραδεκτά περιθώρια διακύμανσής της.

Εφόσον προκύψουν διαφορές (επί πλέον ή έλασσον) στις μονάδες φυσικού αντικειμένου μεταξύ του τεύχους της προεκτιμώμενης αμοιβής και της μελέτης του αναδόχου, δεν δημιουργείται εκατέρωθεν δικαίωμα για αντίστοιχη αυξομείωση της αμοιβής του αναδόχου, εφόσον δεν υπερβαίνουν το «βασικό σχέδιο», το οποίο περιγράφεται στο Φάκελο του έργου, δηλαδή τα βασικά δεδομένα που περιγράφουν και οριοθετούν το φυσικό αντικείμενο του έργου (π.χ. αρχή και πέρασ έργου οδοποιίας, όρια έκτασης προς τοπογράφηση, όρια αποχετευομένων περιοχών, διαστάσεις βασικών χαρακτηριστικών του έργου, επιφάνεια κτηρίων, κλπ).”

3.2 Με την υπ. αριθμ οικ2903/ 5-12-2008 Υπουργική απόφαση κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού για την ανάθεση της εν λόγω μελέτης στο μελετητικό σχήμα με την επωνυμία «ΧΩΡΟΤΕΧΝΙΚΗ ΜΕΛΕΤΕΣ- ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ Α.Ε. ΝΑΜΑ ΣΥΜΒΟΥΛΟΙ ΜΗΧΑΝΙΚΟΙ & ΜΕΛΕΤΗΤΕΣ Α.Ε.-ΔΙΚΤΥΟ ΑΝΩΝΥΜΟΙ ΕΤΑΙΡΙΑ ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΜΕΛΕΤΩΝ Α.Ε. ΔΙΑΚΡ. "ΔΙΚΤΥΟ Α.Ε.» .

Η σύμβαση για την εκπόνηση της μελέτης υπεγράφη στις 13.01.2009, με χρονική διάρκεια 16 μηνών (συμβατική προθεσμία 13-5-2010) και με συμβατική αμοιβή 484.197,00€ (χωρίς ΦΠΑ). Με τις υπ αριθμ 1329/18-5-2010, 2885/29-10-2010 και 1686/13-7-2011 αποφάσεις δόθηκαν παρατάσεις προθεσμίας αρχικά στις 23/10/2010, μετέπειτα στις 23-4-2011 και καταληκτικά στις 23-7-2011 .

3.3 Με την υπ' αριθ. 1057/23-4-2010 Απόφαση της ΕΥΔΕ Θεσσαλονίκης εγκρίθηκε η Τοπογραφική μελέτη του έργου

3.4 Σύμφωνα με την υποβληθείσα αιτιολογική έκθεση, μετά την εκπόνηση της προμελέτης προέκυψε η ανάγκη διαχωρισμού της εν λόγω μελέτης σε δύο μέρη:

α) Όσον αφορά το νότιο τμήμα του Δήμου Καλαμαριάς (60% της συνολικής μελετώμενης επιφάνειας), για το οποίο κατά το στάδιο εκπόνησης της προμελέτης έγινε αντιληπτό ότι υπάρχει δυνατότητα κατασκευής ανεξάρτητου και εξ' ολοκλήρου νέου δικτύου ομβρίων, σημειώνεται ότι με την υπ' αριθ. 2755/18-10-10 απόφαση της ΕΥΔΕ Θεσ/νικης εγκρίθηκε τμήμα της Προμελέτης που αφορά το νότιο τμήμα και με το με αριθμ πρωτ οικ.2920/2-11-2010 έγγραφο της δόθηκε εντολή για την εκπόνηση της αντίστοιχης οριστικής υδραυλικής μελέτης. Ακολούθως, η οριστική υδραυλική μελέτη στο νότιο τμήμα εγκρίθηκε με την με αρ.πρωτ. οικ 2786/25-11-2011 Απόφαση του Γεν Διευθυντή Υδραυλικών Έργων. Για το τμήμα αυτό της μελέτης που ολοκληρώθηκε, εγκρίθηκε με την αρ.πρωτ. οικ 64/12-1-2012/Απόφαση Υ.ΥΠΟ.ΜΕ.ΔΙ. διάθεση πίστωσης 8.500.000€ για την υλοποίηση του αντίστοιχου έργου με τίτλο «Αποχέτευση ομβρίων Υδάτων Νοτίου τμήματος Δήμου Καλαμαριάς-Φάση Α» το οποίο και δημοπρατήθηκε στις 8/5/2012. Στη συνέχεια υπεγράφη στις 12/11/2012 η σχετική σύμβαση κατασκευής με συμβατική ημερομηνία περαίωσης στις 12/05/2014.

β) Όσον αφορά το βόρειο τμήμα του Δήμου Καλαμαριάς (40% της μελετώμενης επιφάνειας), κατά το στάδιο εκπόνησης της προμελέτης έγινε αντιληπτό ότι η κατασκευή ενός νέου ανεξάρτητου δικτύου ομβρίων σε τμήμα της μελέτης είναι ανέφικτη. Συγκεκριμένα, διαπιστώθηκε ότι το υπό μελέτη δίκτυο ομβρίων δεν χωρά στις διαθέσιμες διατομές των στενών οδών παράλληλα με το υπάρχον παντοροϊκό δίκτυο που σε αυτήν τη περίπτωση θα λειτουργούσε ως αμιγώς δίκτυο ακαθάρτων. Για το τμήμα αυτό, μετά από αλληπάλληλες συσκέψεις με την ΕΥΑΘ Α.Ε., συμφωνήθηκε η μετατροπή του παντοροϊκού δικτύου σε αμιγώς δίκτυο ομβρίων και η κατασκευή νέου δικτύου αποχέτευσης ακαθάρτων. Κατά συνέπεια, προέκυψε η ανάγκη εκπόνησης της συμπληρωματικής μελέτης ακαθάρτων της συγκεκριμένης περιοχής (για την ολοκλήρωση της οριστικής υδραυλικής μελέτης στο υπολειπόμενο τμήμα της σύμβασης) και η μελέτη των έργων μετατροπής των υφιστάμενων παντοροϊκών σε δίκτυα ομβρίων.

3.5 Στη συνέχεια, η ΕΥΔΕ Θεσ/νικης υπέβαλε προς έγκριση τον 1^ο Σ.Π. και 1^η Σ.Σ. στις 10-5-2011 στο Συμβούλιο Δημοσίων Έργων, Τμήμα Μελετών το οποίο και γνωμοδότησε θετικά στις 19-5-2011 (Γνωμοδότηση Μ-98, Συνεδρία : 15, Πράξη : 74) για την έγκριση τους και την έγκριση της παράτασης προθεσμίας εκπόνησης του σταδίου της οριστικής μελέτης κατά 8 μήνες μέχρι 23-12-2011. Εκτός από την θετική γνωμοδότηση όμως, απαιτούμενη ήταν και η αύξηση του εγκεκριμένου προϋπολογισμού του ενάρθρου έργου της ΣΑΜ 076 με κωδ. 2003ΣΜ07600000 και τίτλο «ΜΕΛΕΤΕΣ ΓΙΑ ΕΡΓΑ ΑΝΤΙΠΛΗΜΜΥΡΙΚΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΘΕΣ/ΝΙΚΗΣ» προκειμένου να είναι δυνατή η έγκριση διάθεσης πίστωσης για την 1^η ΣΣ και τον 1^ο Σ.Π. Με το με αριθμ.πρωτ. οικ 1174/12-5-

2011 έγγραφο της ΕΥΔΕ Θεσ/νικης έγινε αίτημα αύξησης του εγκεκριμένου προϋπολογισμού κατά 407.503,00€. συνοδευόμενο από αντίστοιχο Τεχνικό Δελτίο η οποία όμως δεν έγινε αρχικά αποδεκτό. Αποτέλεσμα της αδυναμίας υπογραφής της Συμπληρωματικής Σύμβασης ήταν και η διακοπή προώθησης και ολοκλήρωσης της μελέτης του Βορείου τμήματος. Ακολούθησαν ενημερωτικά σημειώματα της ΕΥΔΕ Θεσ/νικης και έγινε νέο αίτημα αύξησης του προϋπολογισμού κατά 140.000€, με το με αρ.πρωτ. οικ 2017/1-10-2012 έγγραφο της ΕΥΔΕ Θεσ/νικης. Το ανωτέρω αίτημα έγινε αποδεκτό σύμφωνα με την με αριθμ Μ076 ΤΡΟΠ 1/10-12-2012 υπουργική απόφαση η οποία διαβιβάστηκε στη ΕΥΔΕ Θεσ/νικης με το με αρ.πρωτ. Δ11α/0/2/31-Φ-50/18-4-2013 έγγραφο.

3.6 Κατά συνέπεια, η Διευθύνουσα Υπηρεσία υπέβαλε στις 24/09/2013 προς την Προϊσταμένη Αρχή τον αναμορφωμένο 1^{ου} Σ.Π. και την 1^{ης} Σ.Σ. με την παράλληλη αίτηση 4ης παράτασης προθεσμίας εκπόνησης της εν λόγω μελέτης κατά 11 μήνες.

Ο αναμορφωμένος ΣΠ παρουσιάζει αύξηση του αρχικού συμβατικού αντικείμενου λόγω της αύξησης του ΦΠΑ (από 19% σε 23%) και της απαιτούμενης 1^{ης} Σ.Σ. για την τροποποίηση του δικτύου αποχέτευσης ακαθάρτων για το σύνολο της περιοχής του Βόρειου τμήματος συνολικού ποσού 118.882,16€.

3.7 Σημειώνεται ότι ο αρχικός 1^ο Σ.Π. για τον οποίο δόθηκε θετική γνωμοδότηση στις 19-5-2011 από το Συμβούλιο Δημοσίων Έργων Τ.Μ., περιλάμβανε την τροποποίηση του υφιστάμενου παντοροϊκού δικτύου στο Βόρειο τμήμα της μελετώμενης επιφάνειας και συγκεκριμένα την μετατροπή του σε δίκτυο ομβρίων καθώς και την μελέτη ενός νέου δικτύου αποχέτευσης ακαθάρτων στην εν λόγω περιοχή με υδραυλική προσομοίωση του συνολικού δικτύου αποχέτευσης ακαθάρτων σε στάδια προμελέτης και οριστικής υδραυλικής μελέτης. Ο νέος αναμορφωμένος 1ος ΣΠ περιλαμβάνει α) το αρχικό συμβατικό αντικείμενο συνολικά και ειδικότερα την μελέτη δικτύου αποχέτευσης ομβρίων του νοτίου τμήματος (η οποία και έχει ολοκληρωθεί) και β) το αντικείμενο της 1ης ΣΣ που περιλαμβάνει σε στάδιο οριστικής μελέτης την μελέτη ακαθάρτων στο Βόρειο τμήμα και ειδικότερα την υδραυλική προσομοίωση των νέων κύριων συλλεκτήρων ακαθάρτων που θα απαιτηθούν , μετά την μετατροπή του υφιστάμενου παντοροϊκού δικτύου σε δίκτυο ομβρίων, καθώς και την τροποποίηση της χάραξης υφιστάμενων τμημάτων (παντοροϊκού) που θα ενσωματωθούν στο νέο δίκτυο ακαθάρτων.

4. Με το παρόν αίτημά της, η ΕΥΔΕ Θεσ/νικης, αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την υπογραφή Συμπληρωματικής Σύμβασης εκπόνησης μελετών για την ανάθεση εκπόνησης συμπληρωματικής σύμβασης μελετών σε υλοποιούμενη σύμβαση εκπόνησης μελέτης με τίτλο “Μελέτη Αποχέτευσης Ομβρίων Υδάτων Δήμου Καλαμαριάς” προϋπολογιζόμενης δαπάνης 118.882,16€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23% με βάση το άρθρο 29 παρ 1 Ν3315/2005.

II. Νομικό πλαίσιο

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

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

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

α) 137.000 ευρώ, για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών, εκτός αυτών που καλύπτονται από την περίπτωση β) στοιχείο iii)[.....]στο Παράρτημα V προϊόντα.”

Σημειώνεται ότι, σύμφωνα με το άρθρο 2 του αριθ. 1336/2013 Κανονισμού της Επιτροπής της 13ης Δεκεμβρίου 2013 για την τροποποίηση των οδηγιών 2004/17/ΕΚ, 2004/18/ΕΚ και 2009/81/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, όσον αφορά τα κατώτατα όρια εφαρμογής τους κατά τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων, το ως άνω ποσό αναπροσαρμόστηκε σε 134.000,00 ευρώ.

7. Η διάταξη του άρθρου 8 του π.δ. 60/2007 «Προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ...» ορίζει στην παρ. 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...”, και στην παρ. 2: “Η αποτίμηση πρέπει να ισχύει κατά το χρόνο αποστολής της προκήρυξης διαγωνισμού, όπως προβλέπεται στο άρθρο 29 παράγραφος 2 ή, στις περιπτώσεις όπου δεν απαιτείται μια τέτοια προκήρυξη, κατά το χρονικό σημείο έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης της σύμβασης[...]”

8. Στο Π.Δ. 60/2007 και ειδικότερα στο άρθρο 25 [με τίτλο “Διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού (άρθρο 31 οδηγίας 2004/18/ΕΚ)” ορίζεται 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 [...]

4. Προκειμένου για δημόσιες συμβάσεις έργων και υπηρεσιών: α) όταν αφορούν συμπληρωματικά έργα ή υπηρεσίες που δεν περιλαμβάνονταν στην αρχικώς κατακυρωθείσα μελέτη ούτε στην αρχική σύμβαση και τα οποία, λόγω μη προβλέψιμων περιστάσεων, κατέστησαν αναγκαία για την εκτέλεση των εργασιών ή της υπηρεσίας, όπως περιγράφεται στην αρχική σύμβαση, υπό την προϋπόθεση ότι η ανάθεση γίνεται στον οικονομικό φορέα που εκτελεί τις υπηρεσίες αυτές ή την υπηρεσία αυτή, εφόσον τα συμπληρωματικά έργα ή οι υπηρεσίες είτε δεν μπορούν, από τεχνική ή οικονομική άποψη, να διαχωριστούν από την αρχική σύμβαση χωρίς να δημιουργηθούν μείζονα προβλήματα για τις αναθέτουσες αρχές είτε μπορούν να διαχωριστούν από την εκτέλεση της αρχικής σύμβασης, πλην όμως είναι απόλυτα αναγκαία για την ολοκλήρωσή της. Το σωρευτικό ποσό των συναπτομένων συμβάσεων συμπληρωματικών έργων ή υπηρεσιών δεν επιτρέπεται να υπερβαίνει το 50% του ποσού της αρχικής σύμβασης,».

9. Η σχετική διάταξη του άρθρου 29 του Ν. 3316/05 ορίζει:

«Άρθρο 29

Συμπληρωματικές μελέτες ή υπηρεσίες

1. Αν κατά τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης προκύψει ανάγκη εκπόνησης συμπληρωματικών μελετών ή παροχής συμπληρωματικών υπηρεσιών, που κατά το είδος ή το μέγεθος (ποσότητα) δεν περιλαμβάνονται στην αρχική σύμβαση, καταρτίζεται συγκριτικός πίνακας κατά την παράγραφο 5 και συμπληρωματική σύμβαση με τον ανάδοχο της αρχικής σύμβασης, μετά από γνώμη του

αρμόδιου τεχνικού συμβουλίου. Προϋποθέσεις για την έγκυρη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης είναι:

α) να είναι αναγκαίες οι συμπληρωματικές μελέτες ή υπηρεσίες για την ολοκλήρωση της αρχικής σύμβασης,

β) να συντρέχει περίπτωση που δεν μπορούσε να προβλεφθεί κατά τη σύναψη της,

γ) να μη μπορούν οι συμπληρωματικές υπηρεσίες, από τεχνική ή οικονομική άποψη, να διαχωριστούν από την αρχική σύμβαση χωρίς να δημιουργηθούν μείζονα προβλήματα για τον εργοδότη ή να κρίνονται απολύτως αναγκαίες για την ολοκλήρωση της έστω και αν μπορούν να διαχωριστούν από αυτήν. Η συνολική αμοιβή των συμπληρωματικών συμβάσεων δεν μπορεί να υπερβεί αθροιστικά το πενήντα τοις εκατό (50%) της αρχικής συμβατικής αμοιβής.

III. Νομική Εκτίμηση

10. Το υπό εξέταση αίτημα της ΕΥΔΕ Θεσ/νικης, αφορά στην υπογραφή Συμπληρωματικής Σύμβασης εκπόνησης μελετών, προϋπολογιζόμενης δαπάνης 118.882,16€ (χωρίς ΦΠΑ), σε υλοποιούμενη σύμβαση εκπόνησης μελέτης με τίτλο “Μελέτη Αποχέτευσης Ομβρίων Υδάτων Δήμου Καλαμαριάς”.

Το υπό εξέταση αίτημα της ΕΥΔΕ Θεσ/νικης, αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών με την έννοια της περίπτωσης (δ) της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του Π.Δ. 60/2007 (Α 64), περί προσαρμογής της ελληνικής νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ «περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών». Η δαπάνη της συμπληρωματικής σύμβασης ανέρχεται σε 118.882,16€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. Η προϋπολογισθείσα δαπάνη της κύριας σύμβασης, όπως αποτιμήθηκε κατά το χρόνο αποστολής της προκήρυξης του διαγωνισμού, ανέρχεται στο ποσό των 605.243,41€ (χωρίς ΦΠΑ), η δε συμβατική αμοιβή στο ποσό των 484.197,00 € (χωρίς Φ.Π.Α). Η εν λόγω υποβαλλόμενη 1η ΣΣΥ αποτελεί παρακολούθημα της αρχικής σύμβασης, και η κατάρτιση της με τον ανάδοχο αποτελεί εξαιρετική διαδικασία ανάθεσης και εφαρμόζεται μόνο υπό τις περιοριστικά αναφερόμενες στο νόμο προϋποθέσεις. Βάσει των ανωτέρω στοιχείων συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. δδ' του Ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή σύμφωνης γνώμης (βλ. ΕΣ Τμήμα VI 265/2011).

11. 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 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).

12. Από την προαναφερόμενη διάταξη του άρθρου 25 παρ. 4 περ. α του Π.Δ. 60/2007 συνάγεται σαφώς ότι η κατάρτιση συμπληρωματικών συμβάσεων με τον ανάδοχο ήδη εκτελούμενης δημόσιας σύμβασης έργου ή υπηρεσίας αποτελεί εξαιρετική διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης με διαπραγμάτευση και για το λόγο αυτό εφαρμόζεται μόνο υπό τις αναφερόμενες περιοριστικά στο νόμο προϋποθέσεις. Συγκεκριμένα, για την κατάρτιση συμπληρωματικής σύμβασης υπηρεσιών με διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης θα πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά οι εξής προϋποθέσεις:

- α) οι συμπληρωματικές υπηρεσίες θα πρέπει να παρουσιάζουν αναγκαία συνάφεια με το αρχικό συμβατικό αντικείμενο, αλλά δεν περιελήφθησαν στην αρχικά συναφθείσα σύμβαση,
- β) η παροχή των υπηρεσιών αυτών κατέστη αναγκαία για την εκτέλεση του αρχικού συμβατικού αντικειμένου λόγω μη προβλέψιμων περιστάσεων,
- γ) η ανάθεση να γίνεται στον οικονομικό φορέα που εκτελεί τις υπηρεσίες αυτές ή την υπηρεσία αυτή,
- δ) οι συμπληρωματικές υπηρεσίες είτε δεν μπορούν να διαχωριστούν από την αρχική σύμβαση χωρίς να δημιουργηθούν μείζονα προβλήματα για τις αναθέτουσες αρχές είτε μπορούν να διαχωριστούν από την εκτέλεση της αρχικής σύμβασης, πλην όμως είναι απόλυτα αναγκαίες για την ολοκλήρωσή της.
- ε) το συνολικό ποσό αυτών των συμβάσεων, δεν μπορεί να υπερβαίνει το ποσοστό του πενήντα τοις εκατό (50%) του ποσού της αρχικής σύμβασης (βλ. ενδεικτικά, ΔΕΕ στην υπόθεση 601/2010 *Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας*, Ελ. Συν./Τμ. Μείζονος Επταμελούς Σύμβασης 3210/2011, 2429/2011, Ελ. Συν. /Τμ. VI, 897/2012, 288/2012, 2069/2010)

13. Εν προκειμένω, από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης, προκύπτουν τα ακόλουθα:

α) Ως προς την ανωτέρω υπ' αριθμ. (α) προϋπόθεση του άρθρου 25.4 του Π.Δ. 60/2007 :

Η μελέτη αποχέτευσης των ακαθάρτων στο επίμαχο βόρειο τμήμα φέρεται ότι προέκυψε μετά την υιοθέτηση της λύσης μετατροπής του παντοροϊκού αγωγού σε αγωγό ομβρίων και την παρεπόμενη ανάγκη κατασκευής δικτύου ακαθάρτων στην επίμαχη περιοχή και παρουσιάζει αναγκαία συνάφεια με το αρχικό αντικείμενο της σύμβασης.

β) Ως προς την ανωτέρω υπ' αριθμ. (β) προϋπόθεση του άρθρου 25.4 του Π.Δ. 60/2007 :

Σύμφωνα με τις απόψεις της ΕΥΔΕ Θεσ/νικης, η αιτούμενη με τον ΣΠ προσθήκη /τροποποίηση αποτελεί αντικείμενο το οποίο δεν μπορούσε να προβλεφθεί κατά την σύναψη της αρχικής σύμβασης αλλά αναδείχθηκε η αναγκαιότητα επέμβασης κατά την εκπόνηση της προμελέτης του δικτύου ομβρίων.

Ωστόσο, η ως άνω περιγραφόμενη εξέλιξη δεν συνιστά απρόβλεπτη περίπτωση. Η ως άνω τεχνική λύση προτάθηκε και υιοθετήθηκε στο πλαίσιο εκπόνησης της προμελέτης ως η μόνη εφικτή δεδομένων των συνθηκών, παρόλο που οι συγκεκριμένες συνθήκες ήταν γνωστές στην αναθέτουσα αρχή και στον ανάδοχο πριν την ανάθεση της οικείας σύμβασης (πλάτη οδών, υφιστάμενο δίκτυο αποχέτευσης κ.α). Ειδικότερα, στο τεύχος σκοπιμότητας του έργου, το οποίο ήταν σε γνώση των διαγωνιζομένων, γίνεται αναφορά της ύπαρξης μικρών τμημάτων ανεξαρτήτου δικτύου ομβρίων υδάτων και τμημάτων παντοροϊκού δικτύου σε μικρές περιοχές του Δήμου και κατά συνέπεια, δεν συνιστά απρόβλεπτο γεγονός για τους μελετητές η εύρεση του κατά την εκπόνηση της προμελέτης. Εξάλλου, η αναθέτουσα αρχή επέλεξε ως διεξαγωγή της διαδικασίας του διαγωνισμού αυτή που προβλέπεται στο άρθρο 7 του Ν. 3316/2005, για το λόγο ότι πληρούνταν οι διατάξεις της παρ. 5γ του άρθρου 5 του Ν. 3316/2005 (ήτοι, προκήρυξη πλήρους μελέτης, επειδή πρόκειται για μικρό ή απλό έργο ή έργο χωρίς αβεβαιότητες ως προς την τεχνική λύση). Επιπρο-

σθέτως, όπως αναφέρθηκε παραπάνω στην ενότητα Ι, παράγραφο 3.1 της παρούσας, ο ανάδοχος κατά την υποβολή της προσφοράς του είχε δηλώσει ότι είχε λάβει γνώση των τευχών του διαγωνισμού και των συνθηκών εκτέλεσης του έργου, είχε δηλώσει ότι τα αποδέχεται πλήρως και χωρίς επιφύλαξη και γνώριζε ότι η προσφορά του αποτελεί κατ' αποκοπήν αμοιβή για το σύνολο του προς μελέτη αντικειμένου, όπως αυτό προδιαγράφεται στο Φάκελο του έργου.

Σχετικά επισημαίνεται η απόφαση 2245/2011, Ελ. Συν, Τμ VI, σύμφωνα με την οποία "...η ερμηνευτική εκδοχή, όπως αυτή που υποστηρίζεται από το Υπουργείο, αλλά και την παρεμβαίνουσα σύμπραξη, περί χαρακτηρισμού ως απρόβλεπτης περίπτωσης κάθε επισυμβάντος κατά τη μελετητική διαδικασία ευρήματος το οποίο δεν είχε αντιμετωπιστεί επακριβώς από την αναγνωριστική μελέτη, θα οδηγούσε σε καταστρατήγηση των κανόνων του κοινοτικού δικαίου το οποίο, ως ενσωματώθηκε με το ν.3316/2005, επιτάσσει τη μη τροποποίηση ουσιώδους όρου (προεχόντως δε του προβλεφθέντος στην αρχική σύμβαση φυσικού-τεχνικού αντικειμένου) του διαγωνισμού μετά τη σύναψη σύμβασης για την εκπόνηση μελετών, στο μέτρο που μια τέτοια πρακτική θα συνεπαγόταν αναπόφευκτα παραβίαση των αρχών της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των υποψηφίων, εφόσον δεν εξασφαλίζονται η ενιαία εφαρμογή των όρων του διαγωνισμού και η αντικειμενικότητα της διαδικασίας."

Κατά συνέπεια, η απόκλιση στην εκτίμηση του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της συγκεκριμένης σύμβασης εκπόνησης μελέτης, δεν δύναται να θεωρηθεί απρόβλεπτο γεγονός, δεδομένης τόσο της εκ των προτέρων γνώσης των κρίσιμων στοιχείων που οδήγησαν στην νέα τεχνική λύση, όσο και της επιλογής της συγκεκριμένης διαγωνιστικής διαδικασίας, η οποία δεν επιτρέπει τέτοιου είδους τροποποιήσεις .

Εν όψει των ανωτέρω εκτεθέντων, παρέλκει η εξέταση των υπολοίπων προϋποθέσεων και διαπιστώνεται ότι δεν τυγχάνει εφαρμογής το άρθρο 25, παρ. 4, περ. α' του Π.Δ. 60/2007, καθώς δεν προκύπτει η συνδρομή προϋπόθεσης για την υιοθέτηση της εξαιρετικής διαδικασίας με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για την σύναψη της Συμπληρωματικής Σύμβασης εκπόνησης των σχετικών μελετών.

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, εισηγούμεθα:

Την απόρριψη του αιτήματος της ΕΥΔΕ Θεσ/νικής, και τη μη παροχή σύμφωνης γνώμης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2 παρ. γ περ. δδ του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για τη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση, λόγω μη συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα 29 Απριλίου 2014

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο Αναπληρωτής Πρόεδρος

Χρήστος Δετσαρίδης