



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ  
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ  
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**ΑΠΟΦΑΣΗ**

**16/2014**

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

**Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

Στην Αθήνα σήμερα, την 23<sup>η</sup> Ιανουαρίου του έτους δύο χιλιάδες δεκατέσσερα (2014) ημέρα Πέμπτη και ώρα 10.30 π.μ. και επί της οδού Κηφισίας 7 (5<sup>ος</sup> όροφος) στους Αμπελοκήπους, 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 (ο οποίος νόμιμα αναπληρώνει τον Πρόεδρο Ράϊκο Δημήτριο που απουσίαζε λόγω δικαιολογημένου κωλύματος).
- 2. Αναπληρωτής Αντιπρόεδρος:** Βαρδακαστάνης Κωνσταντίνος (ο οποίος νόμιμα αναπληρώνει την Αντιπρόεδρο Μπουσουλέγκα Χριστίνα που απουσίαζε λόγω δικαιολογημένου κωλύματος).
- 3. Μέλη:** Καραμανλής Ευάγγελος  
Σταθακόπουλος Δημήτριος  
Κουλούρη Ιωάννα  
Λουρίκας Δημήτριος

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

**Γραμματέας:** Στυλιανή Τσιάβου

**Εισηγητής:** Φωτεινή Τοπάλη, Νομικός, Ζαχαρόπουλος Αριστοτέλης- Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

**Ερώτημα:** το υπ' αρ. Πρωτ. 295/03-01-2014 αίτημα του Δήμου Κοζάνης προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. το οποίο παρελήφθη από την Αρχή στις 07-01-2014 (αρ.πρωτ. 17/07-01-2014), όπως συμπλη-

ρώθηκε με το με αρ. Πρωτ. 1027/09-01-2014 έγγραφό του το οποίο παρελήφθη από την Αρχή στις 10-01-2014 (αρ.πρωτ. 88/10-01-2014).

**Θέμα:** Έγκριση προσφυγής στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, για την ανάθεση συμπληρωματικής σύμβασης εργασιών σε εκτελούμενο έργο με τίτλο “ΚΤΙΡΙΟ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗΣ ΚΑΙ ΕΚΘΕΣΕΙΑΚΟΥ ΧΩΡΟΥ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗΣ”, προϋπολογιζόμενης δαπάνης 117.669,98€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%.

1. Με το υπ’ αρ. Πρωτ. 295/03-01-2014 αίτημα του Δήμου Κοζάνης προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. το οποίο παρελήφθη από την Αρχή στις 07-01-2014 (αρ.πρωτ. 17/07-01-2014), όπως συμπληρώθηκε με το με αρ. Πρωτ. 1027/09-01-2014 έγγραφό του το οποίο παρελήφθη από την Αρχή στις 10-01-2014 (αρ.πρωτ. 88/10-01-2014), ο Δήμος 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, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 του Π.Δ 60/2007, για την ανάθεση συμπληρωματικής σύμβασης εργασιών σε εκτελούμενο έργο με τίτλο “ΚΤΙΡΙΟ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗΣ ΚΑΙ ΕΚΘΕΣΕΙΑΚΟΥ ΧΩΡΟΥ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗΣ”, προϋπολογιζόμενης δαπάνης 117.669,98€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%.

2. Στο σχετικό αίτημα της αιτούσης, δεν γίνεται επίκληση της ειδικής νομικής βάσης στην οποία στηρίζεται η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, στην προκειμένη περίπτωση κάποιας εκ των αναφερόμενων στις διατάξεις του άρθρου 25 του π.δ. 60/2007 περιπτώσεων, στις οποίες αναφέρονται περιοριστικά οι προϋποθέσεις σύναψης δημοσίων συμβάσεων μέσω της εξαιρετικής αυτής διαδικασίας, ήτοι χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού. Από τα στοιχεία του φακέλου συνάγεται ότι, κατά τους ισχυρισμούς της αναθέτουσας αρχής, προέκυψε η ανάγκη εκτέλεσης συμπληρωματικών εργασιών (εργασίες αποκατάστασης πρανούς λόγω κατάρτησής του καθώς και εργασίες αντιστήριξης των υπολοίπων πρανών της εκσκαφής για την ανέγερση του κτιρίου της βιβλιοθήκης) οι οποίες κατέστησαν αναγκαίες λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων (διαρροή αποχετευτικού δικτύου σε παρακείμενη οδό του σκάμματος εκσκαφής του κτιρίου) και απαιτούνται για την ολοκλήρωση της αρχικής σύμβασης, ήτοι έχουν εφαρμογή οι διατάξεις της παρ. 4(α) του άρθρου 25 του π.δ. 60/2007 και του άρθρου 57 παρ. 1 του ν. 3669/2008.

### **1. Ιστορικό- πραγματικά περιστατικά**

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

3.1 Η σύνταξη των αναγκαίων μελετών, των τευχών δημοπράτησης καθώς και η έκδοση της οικοδομικής αδειάς του έργου του θέματος ανατέθηκε στην Δημοτική Επιχείρηση Μελετών Κοζάνης (ΔΕΜΚΟ) με προγραμματική σύμβαση μεταξύ της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Κοζάνης, του Δήμου Κοζάνης και της ΔΕΜΚΟ με αμοιβή 595.000,00€ (με Φ.Π.Α.). Στη συνέχεια η ΔΕΜΚΟ ζήτησε προσφορές από μελετητικά γραφεία και με κριτήριο την συμφερότερη οικονομικά προσφορά, ανέθεσε με απευθείας ανάθεση σε διάφορους μελετητές την πλήρη αρχιτεκτονική μελέτη, τις μελέτες Η/Μ εγκαταστάσεων καθώς και την πλήρη στατική μελέτη του κτιριακού συγκροτήματος του έργου του θέματος, όχι όμως και την εκτέλεση γεωλογικών, γεωτεχνικών κλπ ερευνών, καθώς και την εκπόνηση της σχετικής μελέτης αντιστήριξης των πρανών της εκσκαφής .

**3.2** Με τη με αρ. 30/08-042011 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Κοζάνης, εγκρίθηκαν τα συμβατικά τεύχη και η διακήρυξη για τη διενέργεια διεθνούς διαγωνισμού με ανοιχτή διαδικασία για την εκτέλεση του έργου “ΚΤΙΡΙΟ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗΣ ΚΑΙ ΕΚΘΕΣΕΙΑΚΟΥ ΧΩΡΟΥ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗΣ” προϋπολογισμού 10.894.308,94€ (χωρίς ΦΠΑ). Κριτήριο ανάθεσης ήταν αυτό της χαμηλότερης τιμής και σύστημα υποβολής προσφοράς αυτό των επί μέρους ποσοστών έκπτωσης. Με την με αρ. πρωτ. 619/28-03-2011 απόφαση της ΕΔΑ ΔΥΤ. ΜΑΚΕΔΟΝΙΑΣ, καθόσον το έργο είναι συγχρηματοδοτούμενο, δόθηκε η σχετική προέγκριση δημοπράτησης. Περίληψη της διακήρυξης απεστάλη για δημοσίευση στην Ε.Ε.Ε. στις 08-04-2011 (δημοσίευση στο φύλλο 2011/S71-115475). Επίσης, περίληψη της διακήρυξης δημοσιεύτηκε στο ΦΕΚ δημοσίων συμβάσεων (103/15-04-2011) και στον Ελληνικό Τύπο. Ο διαγωνισμός διενεργήθηκε στις 31-05-2011. Με την με αρ. 106/2011 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Κοζάνης κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διενεργηθέντος διαγωνισμού. Το Ε΄ Κλιμάκιο (Γ΄ Διακοπών) του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με τη πράξη του 392/2011 απεφάνθη ότι δεν κωλύεται η υπογραφή της σύμβασης για την εκτέλεση του έργου του θέματος. Η σύμβαση για την εκτέλεση του έργου υπεγράφη στις 28-09-2011, με ποσό συμφωνητικού 5.968.190,27€ (χωρίς ΦΠΑ) και χρονική διάρκεια εκτέλεσης του έργου 30 μήνες (συμβατική ημερομηνία περαίωσης την 27η Μαρτίου 2014). Με την με αρ. 686/2012 απόφαση του Δ.Σ. του Δήμου Κοζάνης (ΑΔΑ: ΒΕΙ7ΩΛΠ-28Ψ) δόθηκε παράταση στη συνολική προθεσμία περαίωσης του έργου μέχρι τις 28-03-2015.

**3.3** Μετά την ολοκλήρωση των εργασιών κατεδάφισης των υφισταμένων αποθηκών και έπειτα από προσεκτική μελέτη του φακέλου του έργου από τη Διευθύνουσα Υπηρεσία, διαπιστώθηκε ότι, παρά το γεγονός ότι από την προμέτρηση των εκσκαφών προέκυπτε ότι οι εκσκαφές που προτεινόταν ήταν “κάθετες”, η μελέτη δεν περιελάμβανε μελέτη αντιστήριξης των πρανών της εκσκαφής του κτιρίου, το βάθος της οποίας σημειώνεται ότι προβλέπονταν να φθάσει τα 9,50 μέτρα έως 13,70 μέτρα. Επιπλέον, η υφισταμένη μελέτη δεν συμπεριλάμβανε συγκεκριμένη γεωτεχνική έρευνα εντός του οικοπέδου του προς ανέγερση κτιριακού συγκροτήματος (βλ. συνημμένο 26 του σχετικού αιτήματος), καθώς εκτιμήθηκε ότι δεν απαιτείτο, λόγω της βραχύδου σύστασης του εδάφους. Βάσει αυτού, κρίθηκε απαραίτητη η εκπόνηση γεωτεχνικής έρευνας και μελέτης αντιστήριξης του κτιρίου, την οποία συνέταξε, μετά από σχετική ανάθεση, το προσωπικό της ΑΝΔΗΚΟ (πρώην ΔΕΜΚΟ), σε συνεργασία με εξειδικευμένο μελετητικό γραφείο. Η μελέτη αυτή αντιστήριξης που εκπονήθηκε, με βάση τα γεωλογικά χαρακτηριστικά που προέκυψαν από τρεις γεωτρήσεις εντός του οικοπέδου, προέβλεπε αντιστηρίξεις τύπου “Βερολίνου”, περιμετρικά σε όλες τις πλευρές του οικοπέδου. Δεδομένου ότι το κόστος της λύσης αυτής υπερέβαινε το σύνολο του ποσού των απροβλέπτων, η Δν/ση Τεχνικών Υπηρεσιών του Δήμου Κοζάνης **δεν απεδέχθη την υπόψη λύση, λόγω του υψηλού της κόστους**, αλλά προέκρινε την μερική εφαρμογή της μόνο στην μία εκ των τεσσάρων πλευρών της εκσκαφής (βλ. συνημμένο 26 του σχετικού αιτήματος). Για δε τις υπόλοιπες επέλεξε την λύση της εκσκαφής με πρανή και χωρίς αντιστήριξη. Παράλληλα δε τροποποίησε την αρχική μελέτη και μείωσε το βάθος εκσκαφής κατά 2,45 μέτρα για τα κτίρια Γ και Δ, υπερύψωσε το κτίριο κατά 0,35 μέτρα και άλλαξε τον τρόπο θεμελίωσης από τον προβλεπόμενο με πεδילוδοκούς σε αυτόν με γενική κοιτόστρωση. Η εν λόγω τροποποίηση της μελέτης, με το υπ'αρ.πρ. 32705 έγγραφο της Διεύθυνσης Τεχνικών Υπηρεσιών, προωθήθηκε προς το Περιφερειακό Συμβούλιο Δημοσίων Έργων, προς γνωμοδότηση.

**3.4** Στη συνέχεια, με την με αρ. Πρωτ. 11/17-12-2012 γνωμοδότησή , το Περιφερειακό Συμβούλιο Δημοσίων Έργων (συνεδρ. 2η ,θέμα 2ο ), γνωμοδότησε ομόφωνα θετικά για την τροποποίηση της μελέτης του έργου του θέματος.

**3.5** Με την απόφαση 682/21-12-2012 του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Κοζάνης (ΑΔΑ: ΒΕΥ5ΩΛΠ-ΕΟΖ) εγκρίθηκε η ως άνω τροποποίηση της μελέτης του έργου του θέματος.

**3.6** Με την απόφαση 382/25.06.2012 του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Κοζάνης (ΑΔΑ: Β4ΘΟΩΛΠ-ΚΦΓ) εγκρίθηκε ο 1ος Α.Π.Ε. συνολικής δαπάνης 7.340.874,03€ (με Φ.Π.Α.) με τον οποίο έγινε ανάλωση μέρους των “απροβλέπτων” και ο οποίος ήταν σε ισοζύγιο με την αρχική σύμβαση.

**3.7** Με την απόφαση 634/12.11.2013 του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Κοζάνης (ΑΔΑ: ΒΛ1ΦΩΛΠ-ΖΕΒ) εγκρίθηκε ο 2ος Α.Π.Ε. συνολικής δαπάνης 7.340.874,03€ (με Φ.Π.Α.), ύστερα από την αριθμ. 99/2013 θετική γνωμοδότηση του Τεχνικού Συμβουλίου Δημοσίων Έργων, με τον οποίο έγινε επιπλέον ανάλωση των “απροβλέπτων” και ο οποίος ήταν σε ισοζύγιο με την αρχική σύμβαση. Το δε εναπομένον υπόλοιπο των απροβλέπτων δαπανών ανέρχεται στο ποσό των €205.040,73.

**3.8** Με την με αρ. Πρωτ. 69/26-09-2013 γνωμοδότησή του το Τεχνικό Συμβούλιο Δημ. Έργων της Περιφέρειας Δυτ. Μακεδονίας (πρακτικό 64 ,θέμα 6ο ), γνωμοδότησε ομόφωνα θετικά για τη σύναψη της 1ης Συμπληρωματικής Σύμβασης Εργασιών (1η Σ.Σ.Ε.) του έργου θέματος, δαπάνης 117.669,98€ (χωρίς ΦΠΑ 23%).

**3.9** Με την απόφαση 546/30.09.2013 του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Κοζάνης (ΑΔΑ: ΒΛΛΘΩΛΠ-ΤΡ7) εγκρίθηκε ο Α.Π.Ε., το Π.Κ.Τ.Μ.Ν.Ε. και η σύναψη της 1ης Συμπληρωματικής Σύμβασης Εργασιών (1η Σ.Σ.Ε.) του έργου θέματος δαπάνης 117.669,98€ (χωρίς Φ.Π.Α.).

**3.10** Με το με αρ. Πρωτ. 70221/29-11-2013 έγγραφό του το Ελεγκτικό Συνέδριο κοινοποίησε στον Δήμο Κοζάνης την με αρ. 424/2013 πράξη του, σύμφωνα με την οποία ανέβαλλε την οριστική κρίση επί του σχεδίου της 1ης Σ.Σ.Ε. διατάσσοντας την συμπλήρωση του φακέλου με ταξύ άλλων και με την γνωμοδότηση της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

**3.11** Η Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., με την αριθμ. 556/19.12.2013 απόφασή της, απέρριψε το αρχικό αίτημα του Δήμου Κοζάνης, το οποίο υπεβλήθη στην Αρχή στις 06.12.2013, για προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, διότι από την εξέταση του φακέλου διαπίστωσε ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 2 παράγραφος 2 περίπτωση γ΄ υποπερίπτωση δδ΄ του ν. 4013/2011, το οποίο επιτάσσει την υποβολή και εξέταση του σχετικού αιτήματος πριν η αναθέτουσα αρχή προβεί στη λήψη σχετικής απόφασης ανάθεσης της σύμβασης. Την ίδια ημέρα, η απόφαση αυτή κοινοποιήθηκε στην αναθέτουσα αρχή, με το υπ'αρ.πρ. 5629/19.12.2013 διαβιβαστικό.

**3.12** Στις 23.12.2013, με την υπ'αρ. 733 απόφασή του (ΑΔΑ: Β163ΩΛΠ-69Α), σύμφωνα με το απόσπασμα του πρακτικού 34/23-12-2013, το Δημοτικό Συμβούλιο του Δήμου Κοζάνης, ομόφωνα αποφάσισε την ανάκληση της υπ αριθμ. 546/30.09.2013 απόφασής του με την οποία είχε εγκριθεί ο Α.Π.Ε., το Π.Κ.Τ.Μ.Ν.Ε. και η σύναψη της 1ης Συμπληρωματικής Σύμβασης Εργασιών (1η Σ.Σ.Ε.) του έργου με τίτλο “ΚΤΙΡΙΟ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗΣ ΚΑΙ ΕΚΘΕΣΕΙΑΚΟΥ ΧΩΡΟΥ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗΣ” δαπάνης 117.669,98€ (χωρίς Φ.Π.Α.).

**3.13** Στις 07.01.2014, με το υπ'αρ.πρ.295/03.01.2014 έγγραφό του, ο Δήμος Κοζάνης υπέβαλε στην Αρχή, πέραν της ως άνω απόφασης ανάκλησης, και έτερα συμπληρωματικά στοιχεία. Το ως άνω έγγραφο παρελήφθη από την Αρχή στις 07.01.2014 και έλαβε αρ. πρ. 17//07.01.2014.

**3.14** Με το με αρ. Πρωτ. 82445/08-01-2014 έγγραφό του, το Ελεγκτικό Συνέδριο κοινοποίησε στον Δήμο Κοζάνης την με αρ. 466/2013 πράξη του Ε΄ Κλιμακίου αυτού, σύμφωνα με την οποία αποφάσισε ότι κωλύεται η υπογραφή του σχεδίου της 1ης ΣΣΕ του έργου του θέματος, λόγω του ότι “η 546/30.09.2013 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Κοζάνης, με την οποία εγκρίθηκε ο 1ος Α.Π.Ε. και η σύναψη της 1ης συμπληρωματικής σύμβασης του ως άνω έργου, δεν αποτελεί νόμιμο έρεισμα για την υπογραφή της ελεγχόμενης συμπληρωματικής σύμβασης, αφού δεν προηγήθηκε της εκδόσεώς της η σύμφωνη γνώμη της αρμόδιας Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων”. Ωστόσο, στην σελ. 12 της υπόψη πράξης αναφέρεται ότι “.....το Κλιμάκιο κρίνει, κατ αρχάς, ότι συντρέχουν εν προκειμένω οι απρόβλεπτες περιστάσεις, οι οποίες επιτρέπουν σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στη σκέψη IV, την κατάρτιση συμπληρωματικής σύμβασης,.....”.

**3.15** Στη συνέχεια, στις 10.01.2014, ο Δήμος Κοζάνης κοινοποίησε στην Αρχή την εν λόγω Πράξη του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με το υπ'αρ.πρ. 1027/09.01.2014 έγγραφό του (αρ.πρ. Αρχής 88/10.01.2014). Στο εν λόγω έγγραφο, η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ότι “Καθώς η εν λόγω απόφαση 546/2013 του Δημοτικού Συμβουλίου Κοζάνης ανακλήθηκε με την υπ'αρ 733/2013 απόφασή του, ο Δήμος Κοζάνης πρόκειται να υποβάλει αίτηση ανάκλησης στο Ελεγκτικό Συνέδριο, ώστε να υποβληθεί σε αυτό το σύνολο των νέων στοιχείων”.

**3.16** Με το παρόν αίτημά του, όπως αυτό συμπληρώθηκε, ο Δήμος Κοζάνης υπέβαλε την αριθμ. 733/2013 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου καθώς και το σχετικό σχέδιο απόφασης για την έγκριση του Α.Π.Ε. της 1ης ΣΣΕ, αιτούμενο την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την υπογραφή της Συμπληρωματικής Σύμβασης Εργασιών, δαπάνης 117.669,98€ (χωρίς ΦΠΑ). Όπως επικαλείται η αναθέτουσα αρχή, η σύνταξη του Ανακεφαλαιωτικού Πίνακα Εργασιών για τη σύναψη 1ης Συμπληρωματικής Σύμβασης κρίθηκε απαραίτητη, λόγω της απρόβλεπτης περίπτωσης της κατάπτωσης πρανούς σε τμήμα του οικοπέδου. Ειδικότερα, οι εκσκαφές των πρανών πραγματοποιούνταν σύμφωνα με το θεωρημένο διάγραμμα εκσκαφών και τη μελέτη αντιστήριξης, με πρανή υπό κλίση (εκτός από το άνω τμήμα του οικοπέδου επί της οδού Δαβάκη όπου το κτίριο ήταν σε επαφή με την οικοδομική γραμμή και εφαρμόστηκε συγκεκριμένη μέθοδος αντιστήριξης με πασσάλους Βερολίνου και αγκυρώσεις). Αν και οι εκσκαφές με πρανές ήταν υπό εξέλιξη, χωρίς να υπάρχει πρόβλημα στα περισσότερα σημεία, η ύπαρξη διαρροών από το δίκτυο αποχέτευσης της περιοχής (σχετική υπ' αριθμ. 8476/16-09-2013 βεβαίωση Δ.Ε.Υ.Α. Κοζάνης) σε συνδυασμό με τον τύπο του πετρώματος (μεταίλυολιθος), είχαν σαν αποτέλεσμα να υπάρξει κατάπτωση βράχου στο τμήμα του οικοπέδου επί της οδού Δεληβάνη, θέτοντας σε ουσιαστικό κίνδυνο τους εργαζομένους που βρισκόταν σε απόσταση ελάχιστων μέτρων. Κατά την κατάπτωση, αποκολλήθηκε τμήμα βράχου του πρανούς και έπεσε στη στάθμη εκσκαφής (στάθμη θεμελίωσης του κτιρίου Β). Απαιτείται λοιπόν η άμεση αποκατάσταση του σημείου κατάπτωσης με επίχωση και ως εκ τούτου οι εργασίες σκυροδέτησης έχουν διακοπεί στο εν λόγω τμήμα και σε ολόκληρο το υπόλοιπο τμήμα του οικοπέδου, έως ότου εξασφαλιστεί συγκεκριμένη μέθοδος αντιστήριξης των πρανών.

Σύμφωνα με την αναθέτουσα αρχή, η απρόβλεπτη αυτή περίπτωση της κατάπτωσης αποτελεί αιφνίδιο γεγονός που δεν ανάγεται στο χρόνο κατάρτισης της αρχικής σύμβασης και αντικειμενικά δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθεί, σύμφωνα με τους κανόνες της ανθρώπινης εμπειρίας και λογικής και να ενταχθεί στο αρχικό έργο και τη συναφθείσα σύμβαση.

Επίσης, το περιορισμένο υπόλοιπο απροβλέπτων της Αρχικής Σύμβασης καθιστά απαγορευτική τη χρήση τους για την κάλυψη αυτής της απρόβλεπτης περίπτωσης, καθώς για τις υπο-

λειπόμενες εργασίες υπάρχουν σοβαρές ενδείξεις βάσει του 2<sup>ου</sup> Α.Π.Ε. της Αρχικής Σύμβασης, του οποίου η έγκριση έχει στο μεταξύ ολοκληρωθεί με την υπ' αριθμ. 634/12-11-2013 Απόφαση Δημοτικού Συμβουλίου Κοζάνης, ότι θα απαιτηθεί σημαντικό υπόλοιπο απροβλέπτων. Τέλος, η αναθέτουσα αρχή δηλώνει ότι, τόσο οι τροποποιήσεις των ποσοτήτων που προέρχονται από τις εργασίες επίχωσης, εκσκαφής και τοποθέτησης μεταλλικών πασσάλων Βερολίνου και αγκυρώσεων στα τμήματα του οικοπέδου όπου οι εκσκαφές πραγματοποιούνταν με πρηνή, όσο και οι νέες εργασίες τσιμεντενέσεων, δεν μπορούν τεχνικά και οικονομικά να διαχωριστούν χωρίς να δημιουργήσουν προβλήματα στην Αναθέτουσα Αρχή.

## II. Νομικό πλαίσιο

4. Σύμφωνα με τις διατάξεις της υποπερ. δδ της περ. γ της παραγρ. 2 του άρθρου 2 του Ν. 4013/2011 όπως τροποποιήθηκε από την παράγραφο 1 του άρθρου 61 του Ν. 4146/2013 (Α' 90) "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.** Η εν λόγω αρμοδιότητα ασκείται μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) ημερών από την περιέλευση **του σχεδίου απόφασης** στην Αρχή, συνοδευόμενου από όλα τα στοιχεία στα οποία θεμελιώνεται, κατά περίπτωση, η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, με μέριμνα της αναθέτουσας αρχής. Με την άπρακτη παρέλευση της ως άνω προθεσμίας τεκμαίρεται η σύμφωνη γνώμη της Αρχής [...]"

5. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 6 του Π.Δ. 60/2007 το εν λόγω Π.Δ. «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 : [...] γ) 5.278.000 € για τις δημόσιες συμβάσεις έργων [...]"

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/EK, 2004/18/EK και 2009/81/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, όσον αφορά τα κατώτατα όρια εφαρμογής τους κατά τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων, το ως άνω ποσό αναπροσαρμόστηκε σε 5.186.000,00 ευρώ, μέχρι τις 31-12-2015.

6. Η διάταξη του άρθρου 8 του π.δ. 60/2007 «Προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/EK...» 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 προαίρεσως 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[...]"

7. Στο Π.Δ. 60/2007 και ειδικότερα στο άρθρο 25, παρ.4, περ.α', με τίτλο "Διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού (άρθρο 31 οδηγίας 2004/18/EK)" προβλέπεται 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, ...».

**8.** Οι σχετικές διατάξεις στο άρθρο 57 του Ν.3669/08 προβλέπουν:

«...1. Το έργο εκτελείται σύμφωνα με τη σύμβαση και τα τεύχη και σχέδια που τη συνοδεύουν. Ο φορέας κατασκευής του έργου έχει το δικαίωμα, αν προκύψει ανάγκη εκτέλεσης συμπληρωματικών εργασιών, που δεν περιλαμβάνονται στο αρχικό ανατεθέν έργο ούτε στην πρώτη συναφθείσα σύμβαση και οι οποίες κατέστησαν αναγκαίες λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων κατά την εκτέλεση του έργου, όπως αυτό περιγράφεται στην αρχική σύμβαση, να συνάπτει σύμβαση με τον ανάδοχο του έργου, με την προϋπόθεση ότι οι συμπληρωματικές εργασίες δεν μπορούν τεχνικά ή οικονομικά να διαχωριστούν από την κύρια σύμβαση, χωρίς να δημιουργήσουν μείζονα προβλήματα για τις αναθέτουσες αρχές ή όταν αυτές οι εργασίες, μολονότι μπορούν να διαχωριστούν από την αρχική σύμβαση, είναι απόλυτα αναγκαίες για την τελειοποίησή της. Το συνολικό ποσό των συμβάσεων αυτών δεν μπορεί να υπερβαίνει το ποσοστό του πενήντα τοις εκατό (50%) του ποσού της αρχικής σύμβασης, στο οποίο συμπεριλαμβάνεται και η αμοιβή για τη σύνταξη των τυχόν απαιτούμενων μελετών για τις συμπληρωματικές εργασίες. Η εκτέλεση των συμπληρωματικών εργασιών είναι υποχρεωτική για τον ανάδοχο του έργου και, προκειμένου να υπογραφεί η σύμβαση για την εκτέλεσή τους, απαιτείται γνώμη του οικείου τεχνικού συμβουλίου. Για τον καθορισμό τιμών μονάδας στις εργασίες της συμπληρωματικής σύμβασης λαμβάνονται οι τιμές της αρχικής σύμβασης και για τον κανονισμό τιμών μονάδας στις νέες εργασίες της συμπληρωματικής σύμβασης εφαρμόζονται οι παράγραφοι 5, 6 και 7 (...) 3. Με τα ποσά των απρόβλεπτων δαπανών (απρόβλεπτα) που περιλαμβάνονται στην αρχική σύμβαση καλύπτονται ιδίως δαπάνες που προκύπτουν από εφαρμογή νέων κανονισμών ή κανόνων που καθιερώθηκαν ως υποχρεωτικοί μετά την ανάθεση του έργου, καθώς και από προφανείς παραλείψεις ή σφάλματα της προμέτρησης της μελέτης ή από απαιτήσεις της κατασκευής οι οποίες καθίστανται απαραίτητες για την αρτιότητα και λειτουργικότητα του έργου, παρά την πλήρη εφαρμογή των σχετικών προδιαγραφών κατά την κατάρτιση των μελετών του έργου και υπό την προϋπόθεση να μην τροποποιείται το «βασικό σχέδιο» του έργου, δηλαδή ή όλη κατασκευή, καθώς και τα βασικά διακριτά στοιχεία της, όπως προβλέπονται από την αρχική σύμβαση...».

**9.** Στην εγκύκλιο Ε38/2005 του ΥΠΕΧΩΔΕ περί “εκπονήσεως μελετών” και συγκεκριμένα στο Παράρτημα IV αυτής “Μελέτες Κτιριακών Έργων”, όπου περιγράφεται η διαδικασία εκπόνησης μελετών κτιριακών έργων, προβλέπεται ότι, σε κάθε περίπτωση, ήτοι ανεξαρτήτως της ακολου-

θούμενης, σύμφωνα με το Ν.3316/2005, διαδικασίας, στο στάδιο της προμελέτης περιλαμβάνεται, μεταξύ άλλων, η εκτέλεση γεωλογικών, γεωτεχνικών κ.λ.π. ερευνών με ιδιαίτερη σύμβαση.

**10.** Στην παράγραφο 1 του άρθρου 65 του ν. 3852/2010(ΦΕΚ 87Α΄), σχετικά με τις αρμοδιότητες του Δημοτικού Συμβουλίου, προβλέπεται ότι “Το δημοτικό συμβούλιο αποφασίζει για όλα τα θέματα που αφορούν στο Δήμο, εκτός από εκείνα που ανήκουν εκ του νόμου στην αρμοδιότητα του δημάρχου ή άλλου οργάνου του δήμου ή το ίδιο το δημοτικό συμβούλιο μεταβίβασε σε επιτροπή του”.

### **III. Νομική Εκτίμηση**

**11.** Το υπό εξέταση αίτημα, του Δήμου Κοζάνης αφορά στη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης εργασιών, ο προϋπολογισμός της οποίας ανέρχεται σε €117.669,98, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Δεδομένου ότι η εν λόγω συμπληρωματική σύμβαση αποτελεί παρακολούθημα της αρχικής σύμβασης, της οποίας η ορισθείσα συμβατική αρχική αμοιβή ανήρχετο σε € 5.968.190,27, ομοίως μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, προκύπτει ότι το υπό εξέταση αίτημα του Δήμου Κοζάνης αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης έργου, με την έννοια της περίπτωσης (β) της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του π.δ. 60/2007 (ΦΕΚ 64/Α ) και συνεπώς 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).

**12.** Περαιτέρω, αναφορικά με την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων, κατόπιν διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με πάγια νομολογία του ΔΕΚ, 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 (αντίστοιχα, άρθρα 24 και 25 π.δ. 60/2007) περιπτώσεις (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<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).

Επιπροσθέτως, το βάρος της απόδειξης της πραγματικής ύπαρξης εξαιρετικών περιστάσεων που δικαιολογούν την παρέκκλιση, φέρει εκείνος ο οποίος τις επικαλείται (βλ. Δ.Ε.Κ. απόφαση της 14.9.2004, Υπόθεση C-385/02, απόφαση της 18.5.1995, Υπόθεση C-57/94, απόφαση της 12.1.1994, Υπόθεση C-296/92, απόφαση της 17.11.1993, Υπόθεση C-71/02, απόφαση της 10.3.1987, Υπόθεση C-199/85, Υπόθεση C-394/02, Επιτροπή κατά Ελλάδας).



13. Ειδικότερα, η εφαρμογή του άρθρου 25 παρ. 4 περ. α του π.δ. 60/2007, που παρέχει (για δημόσιες συμβάσεις έργων και υπηρεσιών), τη δυνατότητα στις αναθέτουσες αρχές να συνάπτουν συμβάσεις με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, προϋποθέτει την σωρευτική συνδρομή των κάτωθι προϋποθέσεων:

- α) να αφορούν συμπληρωματικά έργα ή υπηρεσίες που δεν περιλαμβάνονταν στην αρχικώς κατακυρωθείσα μελέτη, ούτε στην αρχική σύμβαση,
- β) να κατέστησαν, λόγω μη προβλέψιμων περιστάσεων, αναγκαία για την εκτέλεση των εργασιών ή της υπηρεσίας, όπως περιγράφεται στην αρχική σύμβαση,
- γ) η ανάθεση να γίνεται στον οικονομικό φορέα που εκτελεί τις υπηρεσίες αυτές ή την υπηρεσία αυτή,
- δ) τα συμπληρωματικά έργα ή οι υπηρεσίες να μην μπορούν, από τεχνική ή οικονομική άποψη, να διαχωριστούν από την αρχική σύμβαση χωρίς να δημιουργηθούν μείζονα προβλήματα για τις αναθέτουσες αρχές, είτε να μπορούν να διαχωριστούν από την εκτέλεση της αρχικής σύμβασης, πλην όμως να είναι απόλυτα αναγκαία για την ολοκλήρωσή της.
- ε) το σωρευτικό ποσό των συναπτομένων συμβάσεων συμπληρωματικών έργων ή υπηρεσιών, να μην υπερβαίνει το 50% του ποσού της αρχικής σύμβασης.

14. Σύμφωνα με την, κατά πάγια νομολογία, ερμηνεία των εφαρμοστέων διατάξεων του άρθρου 57 του Ν. 3669/2008, ως «απρόβλεπτες κατά τη σύναψη της σύμβασης περιστάσεις» νοούνται τα γεγονότα που δεν ανάγονται στο χρόνο σύναψης της αρχικής σύμβασης και τα οποία, παρότι ο αρχικός σχεδιασμός, με βάση τον οποίο προσδιορίστηκε το αντικείμενο των μελετών, υπήρξε κατά το δυνατόν πλήρης και ακριβής, αντικειμενικά δεν μπορούσαν να προβλεφθούν με βάση τα διδάγματα της ανθρώπινης πείρας και λογικής ώστε να ενταχθούν στην αρχική μελέτη και τη συναφθείσα σύμβαση, είναι δε ανεξάρτητα της βούλησης της αναθέτουσας αρχής και δεν πρέπει να απορρέουν από έλλειψη προγραμματισμού και επιμέλειας της αναθέτουσας αρχής (βλ. ενδεικτικά πράξεις ΕλΣυν: 91, 105, 171, 191, 200, 205 και 214/2007, 11, 15 και 74/2008 και Τμ. VI 795/2012). Σε κάθε περίπτωση, το βάρος της απόδειξης περί του ότι συντρέχουν έκτακτες περιστάσεις, το φέρει η επικαλούμενη αυτές αναθέτουσα αρχή (Ελ. Συν.Τμ. Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης 1704, 2489 και 3210/2011 ).

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

**Ως προς την ανωτέρω, υπ' αριθμ. (α) προϋπόθεση της παρ. 13 του παρόντος κεφαλαίου:**

Από την αίτηση και εν γένει τον φάκελο με τα συνοδευτικά έγγραφα της αιτούσας-αναθέτουσας αρχής, προκύπτει ότι οι αιτούμενες συμπληρωματικές εργασίες αφορούν σε συμπληρωματικά έργα που δεν περιλαμβάνονταν στην αρχικώς κατακυρωθείσα μελέτη, ούτε και στην αρχική σύμβαση.

**Ως προς την ανωτέρω, υπ' αριθμ. (β) προϋπόθεση της παρ. 13 του παρόντος κεφαλαίου:**

Η αναθέτουσα αρχή, κατά την σύνταξη των αναγκαίων μελετών, παρέλειψε να συμπεριλάβει, κατά τα οριζόμενα στο Παράρτημα IV της εγκυκλίου Ε38/2005 του ΥΠΕΧΩΔΕ, την εκτέλεση γεωλογικών, γεωτεχνικών κλπ ερευνών. Στη συνέχεια, μετά την ανάθεση του έργου και την υπογραφή της σχετικής σύμβασης, εκπονήθηκε σχετική μελέτη, ήτοι γεωτεχνική έρευνα εντός του οικοπέδου και μελέτη αντιστήριξης των πρανών της εκσκαφής,

η οποία κατέληξε σε πρόταση αντιστήριξης όλων των πλευρών του σκάμματος με αντιστηρίξεις τύπου Βερολίνου. Η Διεύθυνση Τεχνικών Υπηρεσιών του Δήμου Κοζάνης δεν απεδέχθη την υπόψη λύση λόγω του υψηλού κόστους αυτής, αλλά προέκρινε την μερική εφαρμογή της, μόνο στην μία εκ των τεσσάρων πλευρών της εκσκαφής. Για δε τις υπόλοιπες επέλεξε, κατ' αντίθεση με την προταθείσα μελέτη, την λύση της εκσκαφής με πρανή και χωρίς αντιστήριξη. Παράλληλα δε, τροποποίησε την αρχική μελέτη και μείωσε το βάθος εκσκαφής κατά 2,45 μέτρα για τα κτίρια Γ και Δ, υπερύψωσε το κτίριο κατά 0,35 μέτρα και άλλαξε τον τρόπο θεμελίωσης από τον προβλεπόμενο με πεδילוδοκούς σε αυτόν με γενική κοιτόστρωση.

Αναλυτικότερα, διαπιστώνονται τα ακόλουθα:

1. Έχει παγίως κριθεί ότι για τον χαρακτηρισμό γεγονότων ως «απροβλέπτων», κατά τη σύναψη της σύμβασης, απαιτείται όπως ο αρχικός σχεδιασμός, με βάση τον οποίο προσδιορίστηκε το αντικείμενο των μελετών, υπήρξε κατά το δυνατόν «πλήρης και ακριβής». Από τα πραγματικά περιστατικά της υπό εξέταση υπόθεσης προκύπτει ότι ο αρχικός σχεδιασμός εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής ούτε πλήρης ούτε ακριβής υπήρξε, αφού παρέλειψε να συμπεριλάβει στις μελέτες δημοπράτησης του έργου, την εκτέλεση των απαιτούμενων γεωτεχνικών, γεωλογικών ερευνών και σε συνέχεια αυτών, την μελέτη αντιστήριξης των πρανών της εκσκαφής. Σημειώνεται ότι η εκτέλεση των εν λόγω ερευνών, καθώς και η εκπόνηση σχετικής μελέτης αντιστήριξης των πρανών στην εκσκαφή, προβλέπονται, κατά τρόπο δεσμευτικό, στην εγκύκλιο Ε38/2005 του ΥΠΕΧΩΔΕ, ως υποχρεωτικό στάδιο (2ο στάδιο) της προμελέτης, προκειμένου να υιοθετηθεί η πλέον ενδεδειγμένη μέθοδος εκσκαφών και αντιστήριξης των πρανών. Χαρακτηριστικό δε την έλλειψης μέριμνας της αναθέτουσας αρχής για πλήρη και ακριβή σχεδιασμό, αποτελεί το γεγονός ότι, προκειμένου να μη συμπεριλάβει στην αρχική μελέτη, μεθόδους αντιστήριξης των πρανών, αρκέστηκε στην αρχική εκτίμησή της ότι το έδαφος έχει βραχώδη σύσταση και, συνεπώς, δεν απαιτούνται. Άλλωστε, σύμφωνα με την, κατά πάγια νομολογία, ερμηνεία των εφαρμοστέων διατάξεων του άρθρου 57 του Ν. 3669/2008, ως απρόβλεπτες περιστάσεις νοούνται τα γεγονότα εκείνα, τα οποία «παρότι κατά την εκπόνηση της μελέτης δημοπράτησης του έργου καταβλήθηκε η ενδεδειγμένη επιμέλεια και προσοχή, αντικειμενικά δεν ήταν δυνατό να προβλεφθούν». Στην υπό εξέταση περίπτωση, δεδομένης της παράλειψης, κατά το στάδιο της δημοπράτησης, της εκτέλεσης γεωτεχνικών ερευνών και μελέτης αντιστήριξης των πρανών, επ' ουδενί δεν μπορεί να υποστηριχθεί ότι κατεβλήθη από την αναθέτουσα αρχή η ενδεδειγμένη επιμέλεια και προσοχή, ούτως ώστε, οι αναγκαίες για την αντιμετώπισή τους εργασίες, να ενταχθούν στο αρχικό έργο και την οικεία σύμβαση. Περαιτέρω, τα επικαλούμενα, ως απρόβλεπτα, γεγονότα, ανάγονται σε παραλείψεις της μελέτης δημοπράτησης, δεδομένου ότι αποτελούν, κατά την κοινή πείρα, γεγονότα που μπορούσαν και επιβαλλόταν - με την καταβολή της ενδεδειγμένης επιμέλειας - να προβλεφθούν, ώστε να αποτελέσουν περιεχόμενο της μελέτης δημοπράτησης του κύριου έργου (βλ. ΕΣ, Τμ. VII 63/2011).

Τέλος, στο πλαίσιο των προεκτεθέντων, επισημαίνεται ότι, μετά την υπογραφή της σύμβασης, είχε εκπονηθεί μελέτη, η οποία προέβλεπε την αντιστήριξη με τοίχο “Βερολίνου”, για το σύνολο των πλευρών του σκάμματος και η οποία δεν υιοθετήθηκε από την αναθέτουσα αρχή, λόγω του υψηλού κόστους της, καθώς, υπερέβαινε το ποσό των απροβλέπτων (βλ. Σχετικό αρ. 26 του φακέλου του έργου).

Σημειώνεται ότι, δεδομένου ότι οι υπόψη εργασίες της 1ης ΣΣΕ οφείλονται σε παράλειψη της αρχικής μελέτης, η δαπάνη τους όφειλε να καλυφθεί από το κονδύλι των προβλέπτων της αρχικής σύμβασης, το εναπομείναν υπόλοιπο του οποίου ανέρχεται σε 205.040,73 ευρώ.

**16.** Καταληκτικά, δοθέντος ότι για τις εργασίες που αιτείται ο Δήμος Κοζάνης να συμπεριληφθούν στην 1η Συμπληρωματική Σύμβαση Εργασιών, δεν πληρούται η συνδρομή της, ως άνω, προϋπόθεσης β) του άρθρου 25 παρ. 4 περ. α του π.δ. 60/2007, παρέλκει η εξέταση των λοιπών προϋποθέσεων της εν λόγω διάταξης καθώς, σε κάθε περίπτωση, απαιτείται αυτές να συντρέχουν σωρευτικά, προκειμένου να δύναται νομίμως να διενεργηθεί διαδικασία διαπραγμάτευσης για την ανάθεση της υπό εξέταση Σύμβασης.

#### **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, η Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ ομόφωνα αποφασίζει:

**Την απόρριψη του αιτήματος του Δήμου Κοζάνης, και την, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2 παρ. 2. περ.γ υποπερ. δδ του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, μη παροχή σύμφωνης γνώμης, για τη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση προκειμένου να συναφθεί 1η Συμπληρωματική Σύμβαση Εργασιών, προϋπολογιζόμενης δαπάνης 117.669,98€, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, στο ήδη εκτελούμενο έργο με τίτλο “ΚΤΙΡΙΟ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗΣ ΚΑΙ ΕΚΘΕΣΕΙΑΚΟΥ ΧΩΡΟΥ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗΣ”, λόγω μη συνδρομής των προς τούτο τασσομένων προϋποθέσεων.**

**Αθήνα 23 Ιανουαρίου 2014**  
**ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ**  
**Ο Αναπληρωτής Πρόεδρος**

**Χρήστος Δετσαρίδης**