



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

○
○

○

ΑΠΟΦΑΣΗ
118 /2016

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 28^η Ιουλίου του έτους δύο χιλιάδες δεκαέξι (2016) ημέρα Πέμπτη και ώρα 11:00 π.μ. και επί της οδού Λ. Κηφισίας 7, στους Αμπελόκηπους, όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η **ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ** σε συνεδρίαση μετά από σχετική πρόσκληση του Αναπληρωτή Αντιπροέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα μέλη της Αρχής.

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

- 1. Προεδρεύων:** Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης (Αν. Αντιπρόεδρος)
3. Μέλη: Ευάγγελος Καραμανλής
Δημήτριος Λουρίκας (μέσω τηλεδιάσκεψης)
Δημήτριος Σταθακόπουλος

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

Γραμματέας: Κασάπη Ευαγγελία

Εισηγητής: Γεώργιος Κυρίτσης, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά τη διάρκεια της συνεδρίασης παρέστη ο εισηγητής κ. Κυρίτσης, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. και η Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων κ. Καξιρή, οι οποίοι αποχώρησαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας και λήψης της απόφασης από τα Μέλη του Συμβουλίου της Αρχής.

Ερώτημα : Το υπ' αρ. πρωτ. 49610/2168/3-6-2016 αίτημα, το οποίο παρελήφθη από την Αρχή στις 3-6-2016 (αριθ. πρωτ. εισερχομένου της Αρχής 2602/3.6.2016).

Θέμα: Παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, για την ανάθεση σύμβασης παροχής συμπληρωματικών υπηρεσιών τεχνικής υποστήριξης στο πλαίσιο του στρατηγικού έργου HERA (IPA IDRIATIC)", ποσού 64.736,59€ χωρίς Φ.Π.Α

Με το με αρ. πρωτ. 49610/2168/3-6-2016 αίτημα προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (εφεξής Αρχή), που παρελήφθη από την Αρχή στις 3-6-2016 (αρ.πρωτ.εισερχ. 2602/3-6-2016), όπως συμπληρώθηκε με το με αρ. πρωτ. 60849/2551/6-7-2016 έγγραφο και τα συνημμένα σε αυτό έγγραφα, η Περιφερειακή Ενότητα Θεσπρωτίας αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. δδ του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, για την ανάθεση σύμβασης παροχής συμπληρωματικών υπηρεσιών τεχνικής υποστήριξης στο πλαίσιο του στρατηγικού έργου HERA (IPA IDRIATIC)", ποσού 64.736,59€ χωρίς Φ.Π.Α

I. Ιστορικό - πραγματικά περιστατικά

Από το φάκελο της υπόθεσης και τα περιεχόμενα σε αυτόν στοιχεία και έγγραφα (αρχικά και συμπληρωματικά υποβληθέντα) προκύπτουν τα ακόλουθα:

1. Με το με αριθμ. πρωτ. 276821/7-11-2013 έγγραφο, εγκρίθηκε από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή η χρηματοδότηση του στρατηγικού έργου με τον τίτλο "*HERA- Sustainable Tourism Management of Adriatic HERitage (Αειφόρος Τουριστική Διαχείριση της Κληρονομιάς της Αδριατικής)*", κωδικό 1ο str./0008/5 και συνολικό προϋπολογισμό 8.842.602,24 ευρώ, στο πλαίσιο του Προγράμματος Πολυμερούς Διασυνοριακής Συνεργασίας IPA ADRIATIC CBC, το οποίο προηγουμένως εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. C 1073/2008 απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής.
2. Στο τεχνικό δελτίο του ως άνω στρατηγικού σχεδίου ορίζεται ως επικεφαλής- συντονιστής εταίρος ο φορέας με την επωνυμία "ZADAR COUNTRY", εκ μέρους της Κροατίας, ενώ μεταξύ των εταίρων για την υλοποίηση του στρατηγικού σχεδίου HERA, περιλαμβάνεται ως τελικός δικαιούχος για την Ελλάδα η Π.Ε. Θεσπρωτίας.
3. Ως Κοινή Αρχή Διαχείρισης του Προγράμματος Πολυμερούς Διασυνοριακής Συνεργασίας IPA ADRIATIC CBC, ορίστηκε ο φορέας "*Direzione Affari Della Presidente, Politiche Legislative E Communitarie, Programmazione, Parchi, Territorio, Valutazioni Ambientali, Energia*"- *Servizio Cooperazione Territoriale-IPA Adriatic*" της Ιταλικής Δημοκρατίας.
4. Στις 16-10-2013 υπογράφηκε μεταξύ της ως άνω Αρχής Διαχείρισης και του επικεφαλής εταίρου ZADAR COUNTRY η σχετική σύμβαση χρηματοδότησης του στρατηγικού σχεδίου HERA, η οποία περιέχει τις βασικές υποχρεώσεις και δικαιώματα των συμβαλλόμενων και συνοδεύεται από 7 Παραρτήματα ως αναπόσπαστα τμήματα της σύμβασης.
5. Παράλληλα υπογράφηκε σύμβαση συνεργασίας ανάμεσα στον επικεφαλής εταίρο και τους υπόλοιπους εταίρους του στρατηγικού σχεδίου HERA για την κατανομή των μεταξύ τους δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, σύμβαση, η οποία τέθηκε σε ισχύ από την τελευταία υπογραφή αυτής, ήτοι από τις 4/12/2013.
6. Η Π.Ε. Θεσπρωτίας, με την υπ' αρ. 1/2015 Διακήρυξη (αρ. πρωτ. οικ. 15329/4-2-2015 απόφαση) προκήρυξε διεθνή, ηλεκτρονικό διαγωνισμό με ανοικτή διαδικασία και κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά για την ανάθεση σύμβασης με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών τεχνικής υποστήριξης στο πλαίσιο του ως άνω έργου, συνολικού προϋπολογισμού 234.433,74 ευρώ, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.
7. Περίληψη της διακήρυξης απεστάλη ηλεκτρονικά στην επίσημη Εφημερίδα της Ε.Ε. στις 17/3/2015, και δημοσιεύθηκε στην TED με αριθμό δημοσίευσης 2015/S 056/97669/20-3-2015, καθώς και στο τεύχος Διακηρύξεων Δημοσίων Συμβάσεων του Φ.Ε.Κ στις 27-3-2015. Δημοσιεύθηκε επίσης στις ημερήσιες οικονομικές εφημερίδες "*Γενική Δημοπρασιών*", "*Ηχώ των δημοπρασιών*", στην ημερήσια τοπική εφημερίδα "*Θεσπρωτική*", αναρτήθηκε στην ιστοσελίδα της Περιφέρειας Θεσπρωτίας www.thesprotia.gr στις 27-3-2015, καθώς και στο Πρόγραμμα "ΔΙΑΥΓΕΙΑ" με ΑΔΑ ΩΧΨΝ7Λ9-ΩΔΓ.

Περαιτέρω, η αναλυτική διακήρυξη και τα συνημμένα σε αυτή τεύχη αναρτήθηκαν στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Συμβάσεων (Κ.Η.ΜΗ.ΔΗ.Σ.) με ΑΔΑΜ: 15PROC002948121/31-7-2015 και δημοσιεύθηκαν στη Διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών

Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ).

8. Με το με αρ. 14/2015 Πρακτικό Συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής της Περιφέρειας Ηπείρου, εγκρίθηκαν τα υπ' αριθμ. 1/11-5-2015 και 2/28-5-2015 πρακτικά αποσφράγισης και ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών και απορρίφθηκε η προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία *"NOISIS ΣΥΜΒΟΥΛΟΙ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΙΑΚΗΣ ΣΤΡΑΤΗΓΙΚΗΣ & ΑΝΑΠΤΥΞΗΣ"*, για τους λόγους που αναλυτικά αναφέρονται στο ως άνω υπ' αριθμ. 2 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού, ενώ προκρίθηκε για το επόμενο στάδιο αποσφράγισης και ελέγχου της οικονομικής προσφοράς, η προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία *"TREK CONSULTING ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΣΥΜΒΟΥΛΟΙ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ"*, τα δικαιολογητικά και η τεχνική προσφορά της οποίας κρίθηκε ότι πληρούν της απαιτήσεις της Διακήρυξης.

9. Στη συνέχεια με τα υπ' αριθμ. 3/25-6-2015 & 4/2-7-2015 Πρακτικά έγινε η αποσφράγιση και ο έλεγχος της οικονομικής προσφοράς & των δικαιολογητικών κατακύρωσης αντίστοιχα της εταιρείας *"TREK CONSULTING ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΣΥΜΒΟΥΛΟΙ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ"* και της ανατέθηκε η σχετική σύμβαση (κωδ. Ανάρτησης στο ΚΗΜΔΗΣ 15SYMV002948195 2015-7-31) παροχής υπηρεσιών τεχνικής υποστήριξης με συνολικό συμβατικό τίμημα 259.653,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 23%.

10. Η ως άνω σύμβαση τροποποιήθηκε με τη με αρ. 1η/29-01-2016 τροποποίηση αυτής και παρατάθηκε το χρονοδιάγραμμα εκτέλεσής της μέχρι τις 30-09-2016 (κωδ. ανάρτησης στο ΚΗΜΔΗΣ 16SYMV003769157 2016-02-04).

11. Ακολούθως, ο συντονιστής εταίρος, υπέβαλε, με τη σύμφωνη γνώμη των υπόλοιπων εταίρων, αίτημα προς την Κοινή Αρχή Διαχείρισης του Προγράμματος IPA Adriatic, για ανακατανομή του προϋπολογισμού του έργου HERA, το οποίο εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. πρωτ. 283840/11-11-2015 απόφαση της Αρχής Διαχείρισης.

12. Επισημαίνεται ότι η αναθέτουσα αρχή δεν απέστειλε βεβαίωση περί μη άσκησης ενστάσεων/προδικαστικών προσφυγών, παρά το γεγονός ότι ζητήθηκε με το έγγραφο αίτημα αποστολής συμπληρωματικών στοιχείων.

13. Κατόπιν των ανωτέρω, η Π.Ε. Θεσπρωτίας, με το με αρ. πρωτ. 49610/2168/3-6-2016 αίτημα προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (εφεξής Αρχή), που παρελήφθη από την Αρχή στις 3-6-2016 (αρ.πρωτ.εισερχ. 2602/3-6-2016), όπως συμπληρώθηκε με το με αρ. πρωτ. 60849/2551/6-7-2016 έγγραφο και τα συνημμένα σε αυτό έγγραφα, αιτείται την παροχή σύμφωνης γνώμης, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. δδ του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, προκειμένου να προβεί στη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, για την ανάθεση σύμβασης παροχής συμπληρωματικών υπηρεσιών τεχνικής υποστήριξης, στο πλαίσιο του στρατηγικού έργου HERA (IPA IDRIATIC)", ποσού 64.736,59€ χωρίς Φ.Π.Α

II. Νομικό πλαίσιο

14. Το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ, υποπερίπτωση δδ) του ν. 4013/2011 ορίζει: *"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."*

15. 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), 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 A, 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 B.”

Σημειώνεται ότι, σύμφωνα με το άρθρο 1 του αριθ. 2015/2342 Κανονισμού της Επιτροπής της 15ης Δεκεμβρίου 2015 για την τροποποίηση της Οδηγίας 2004/18/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, όσον αφορά στα κατώτατα όρια εφαρμογής της κατά τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων, το ως άνω ποσό αναπροσαρμόστηκε στις 135.000 και 209.000 ευρώ αντίστοιχα.

16. Στο π.δ. 60/2007 και ειδικότερα στο άρθρο 25 [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. β) όταν έχουν ως αντικείμενο νέα έργα ή υπηρεσίες που συνίστανται στην επανάληψη παρόμοιων έργων ή υπηρεσιών που ανατέθηκαν στον οικονομικό φορέα ανάδοχο της αρχικής σύμβασης από τις ίδιες αναθέτουσες αρχές, υπό την προϋπόθεση ότι αυτά τα έργα ή οι υπηρεσίες είναι σύμφωνες με μία βασική μελέτη που αποτέλεσε αντικείμενο αρχικής σύμβασης και η οποία έχει συναφθεί σύμφωνα με την ανοικτή ή την κλειστή διαδικασία».

Η δυνατότητα προσφυγής στη διαδικασία αυτή πρέπει να επισημαίνεται ήδη κατά την αρχική προκήρυξη διαγωνισμού, και το συνολικό προβλεπόμενο ποσό για τη συνέχιση των εργασιών ή υπηρεσιών λαμβάνεται υπόψη από τις αναθέτουσες αρχές κατά την εφαρμογή του άρθρου 6. Προσφυγή στη διαδικασία αυτή επιτρέπεται μόνο επί μια τριετία μετά τη σύναψη της αρχικής σύμβασης. ».

III. Νομική Εκτίμηση

17. Το υπό εξέταση αίτημα της Π.Ε. Θεσπρωτίας, αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης παροχής συμπληρωματικών υπηρεσιών τεχνικής υποστήριξης, προϋπολογιζόμενης δαπάνης 64.736,59 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. Η εκτιμώμενη αξία της κύριας σύμβασης, όπως αποτιμήθηκε κατά το χρόνο αποστολής της προκήρυξης της σύμβασης στο Συμπλήρωμα της Επίσημης Εφημερίδας της Ε.Ε. ανέρχεται στο ποσό των 234.433,74 ευρώ (μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.), η δε εκτιμώμενη αξία της συμπληρωματικής σύμβασης, η οποία αποτελεί παρακολούθημα της κύριας σύμβασης, ανέρχεται στο ποσό των 64.736,59€ (μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.).

Η συνολική αξία της σύμβασης, αθροιζόμενων, βάσει του άρθρου 8 παρ. 1 του π.δ. 60/2007, της προϋπολογισθείσας αξίας της κύριας σύμβασης και της αξίας των αιτούμενων συμπληρωματικών υπηρεσιών τεχνικής υποστήριξης, ανέρχεται σε 299.170,33 ευρώ και, συνεπώς, υπερβαίνει το ποσό των κατώτατων ορίων της εκτιμώμενης αξίας δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών που τίθενται με το άρθρο 6 του π.δ. 60/2007, όπως αυτά ισχύουν μετά τη δημοσίευση του αριθ. 2015/2342 Κανονισμού της

Επιτροπής της 15ης Δεκεμβρίου 2015, ήτοι το ποσό των 209.000,00 χωρίς Φ.Π.Α.

Ως εκ τούτου, συντρέχει αρμοδιότητα της Αρχής για εξέταση του αιτήματος και παροχή σύμφωνης γνώμης κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. δδ' του ν. 4013/2011, όπως ισχύει.

18. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/EK περιπτώσεις (αντίστοιχα άρθρα 24 και 25 π.δ. 60/2007) (βλ. σχετικώς ΔΕΕ, απόφαση της 8^{ης} Απριλίου 2008, C-337/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 2008, I-2173, σκέψη 56).

19. Συναφώς επισημαίνεται ότι, οι ανωτέρω διατάξεις στο μέτρο που εισάγουν εξαιρέσεις που συνιστούν παρέκκλιση από τη βασική ρύθμιση, ήτοι 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/EK 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).

20. Για την τεκμηρίωση του αιτήματός της η αναθέτουσα αρχή επικαλείται τόσο με το σχέδιο απόφασής που συνοδεύει το αίτημά της όσο και με τα συμπληρωματικά υποβληθέντα στοιχεία τα εξής:

"Οι συμπληρωματικές υπηρεσίες τεχνικής υποστήριξης στο πλαίσιο του στρατηγικού έργου HERA (IPA ADRIATIC) δεν περιλαμβάνονταν στο αρχικά προβλεπόμενο σχέδιο (όπως αυτό αποτυπωνόταν στο Μέρος Β – Παράγραφος Β.2 «Αντικείμενο του Έργου του Συμβούλου» της με αριθμό 01/2015 Διακήρυξης) ούτε στην από 29/07/2015 συναφθείσα σύμβαση και την από 29/01/2016 1^η τροποποίηση αυτής.

Η παροχή συμπληρωματικών υπηρεσιών τεχνικής υποστήριξης στο πλαίσιο του στρατηγικού έργου HERA (IPA ADRIATIC) είναι προαπαιτούμενες για την ομαλή ολοκλήρωσή του καθώς αυτές έχουν πάρει ήδη την έγκριση της Κοινής Διαχειριστικής Αρχής του Προγράμματος IPA Adriatic (αρ. πρωτ. 283840/ 11.11.2015 έγκριση).

Σύμφωνα με τα ανωτέρω η μη υλοποίηση των προτεινόμενων εργασιών θα οδηγήσει σε απώλεια των εν λόγω κονδυλίων και συνακόλουθα την μη τήρηση των υποχρεώσεων της ΠΕ Θεσπρωτίας απέναντι στο πρόγραμμα. Οι εργασίες που προτείνονται παρακάτω προέκυψαν ύστερα από συζητήσεις της ΠΕ Θεσπρωτίας με τον συντονιστή εταίρο του έργου για το πώς μπορούν να αξιοποιηθούν τα χρήματα που εξοικονομήθηκαν από τον αρχικό προϋπολογισμό του έργου ύστερα από την έκπτωση που δόθηκε από τον υφιστάμενο ανάδοχο σε όλες τις κατηγορίες δαπανών, για αυτό και δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθούν στην αρχική σύμβαση.

Επιπροσθέτως οι εν λόγω συμπληρωματικές υπηρεσίες δεν μπορούν, από τεχνική και οικονομική άποψη, να διαχωριστούν από την κύρια (αρχική) σύμβαση χωρίς να δημιουργήσουν μείζονα προβλήματα στην Αναθέτουσα Αρχή, δεδομένου ότι αναφέρονται σε ένα ενιαίο σχέδιο (το έργο HERA) που διέπεται από κοινούς κανόνες και μεθοδολογικά πρότυπα, καθώς και σε εργασίες που υλοποιούνται ήδη μερικώς από τον Ανάδοχο.

Οι εργασίες αυτές αφορούν:

1. Στον εγκεκριμένο τροποποιημένο προϋπολογισμό του έργου HERA για την ΠΕ Θεσπρωτίας έχουν τροποποιηθεί οι κάτωθι υφιστάμενες εργασίες:

- 4.3. «Participation in the Development of Rules for the Award of HERA Certification»

(Συνεισφορά στον Προσδιορισμό Κανόνων για την Πιστοποίηση με το Σήμα HERA), με νέο ποσό 7.995,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ

- 4.5. «*Technical Assistance in HERA Trademark Regulations Assessment*» (Τεχνική Υποστήριξη στην Αξιολόγηση των Κανόνων του Σήματος HERA), με νέο ποσό 7.995,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ

Οι αλλαγές στις συγκεκριμένες εργασίες (4.3 και 4.5) προέκυψαν ύστερα από πρόταση του Συντονιστή εταιρού στη διμερή συνάντηση που διεξήχθη στο Zadar (Κροατία) στις 25 Αυγούστου 2015 με εκπροσώπους της ΠΕ Θεσπρωτίας για ενίσχυση του ρόλου της ΠΕ Θεσπρωτίας ως προς την αξιολόγηση των Κανόνων του Σήματος HERA καθώς και στη Διαμόρφωση Προτάσεων και Βελτιώσεων καθώς θεωρήθηκε ότι έχει σημαντική εμπειρία στο εν λόγω θέμα. Σημειώνεται ότι στον αρχικό π/υ, το διαθέσιμο κονδύλι της ΠΕ Θεσπρωτίας ήταν 1.107,00€ και 3.321,00€ αντίστοιχα για τις συγκεκριμένες εργασίες.

1. Στον εγκεκριμένο τροποποιημένο προϋπολογισμό του έργου HERA έχουν περιληφθεί για την ΠΕ Θεσπρωτίας οι ακόλουθες νέες εργασίες στην κατηγορία «Συναντήσεις και Εκδηλώσεις» και «Εξοδα Προώθησης»:

- 2.3. «*Organisation of Thesprotia Heritage Festival*» (Οργάνωση Πολιτιστικού Φεστιβάλ στη Θεσπρωτία), ποσού 33.825,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.
- 2.3 «*Printed Material on Cultural Tourism Route design, translation to three languages (Greek - English - Italian) and production*» (Σχεδίαση υλικού για τις διαδρομές πολιτιστικού τουρισμού, μετάφραση σε τρεις γλώσσες (Ελληνικά – Αγγλικά – Ιταλικά) και εκτύπωση, ποσού 7.380,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.
- 5.4. «*Organisation of local events in the Regional Unit to promote tourism routes*» (Οργάνωση τοπικών εκδηλώσεων για την προώθηση των τουριστικών διαδρομών), ποσού 22.140,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.
- 5.4 «*Printed Material (maps of the area) design, translation to three languages (Greek - English - Italian) and production*» (Εκτύπωση υλικού (χάρτες περιοχής) σχεδίαση, μετάφραση σε τρεις γλώσσες (Ελληνικά – Αγγλικά – Ιταλικά) και εκτύπωση, ποσού 4.719,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ."

21. Από τη 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 στον 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 να μην έχουν περιληφθεί στην αρχικά συναφθείσα σύμβαση,

β) η παροχή των υπηρεσιών αυτών θα πρέπει να κατέστη αναγκαία για την εκτέλεση του αρχικού συμβατικού αντικειμένου και να οφείλεται σε μη προβλέψιμες περιστάσεις,

γ) 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.

δ) 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).

i) Ως προς την πλήρωση της α) προϋπόθεσης

Καταρχήν, και πριν από την εξέταση των λοιπών σωρευτικών προϋποθέσεων, επισημαίνεται ότι ως συμπληρωματικές εργασίες θεωρούνται εκείνες οι οποίες αφορούν το αντικείμενο της αρχικής σύμβασης και δεν περιλαμβάνονται στην αρχικά συναφθείσα σύμβαση, παρουσιάζουν δε αναγκαία συνάφεια με τις αρχικά ανατεθείσες υπηρεσίες και κατέστησαν αναγκαίες για την ολοκλήρωση της σύμβασης.

Με βάση τα υποβληθέντα στοιχεία, προκύπτει ότι οι ζητούμενες συμπληρωματικές υπηρεσίες είναι:

- είτε όμοιες, ως προς τη φύση τους, με τις υπηρεσίες που είχαν προβλεφθεί στην αρχική σύμβαση, αλλά έχει αυξηθεί η προϋπολογισθείσα δαπάνη τους, κατόπιν της ανακατανομής του αρχικού προϋπολογισμού του στρατηγικού έργου HERA (βλ. ανωτέρω εργασίες 4.3 και 4.5), Επισημαίνεται, ωστόσο, ότι από τα έγγραφα και στοιχεία που υπέβαλε η αναθέτουσα αρχή δεν προκύπτει με σαφήνεια σε τί ακριβώς συνίστανται οι εν λόγω αιτούμενες συμπληρωματικές υπηρεσίες,
- είτε νέες, διαφορετικές υπηρεσίες, οι οποίες δεν περιλαμβάνονταν στην αρχική σύμβαση και συμπεριλήφθηκαν στον εγκεκριμένο τροποποιημένο προϋπολογισμό του έργου HERA στην κατηγορία «Συναντήσεις και Εκδηλώσεις» και «Έξοδα Προώθησης» (βλ. ανωτέρω εργασίες 2.3 & 5.4)

Ως προς τις όμοιες υπηρεσίες, από τα υποβληθέντα στοιχεία, προκύπτει ότι αφορούν σε υπηρεσίες που περιλαμβάνονταν μεν στην κύρια σύμβαση, των οποίων, ωστόσο, αυξήθηκε η προϋπολογισθείσα αξία και το φυσικό τους αντικείμενο, λόγω ανακατανομής του προϋπολογισμού του στρατηγικού σχεδίου HERA.

Ως προς τις νέες υπηρεσίες, οι οποίες δεν περιλαμβάνονταν στην αρχική σύμβαση, δεν προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου η αναγκαιότητά τους για την ολοκλήρωση της αρχικής σύμβασης, ήτοι ότι σε περίπτωση που δεν υλοποιηθούν οι αιτούμενες νέες υπηρεσίες δεν θα μπορεί να εκτελεστεί ορθά το αντικείμενο της κύριας σύμβασης.

Πέραν των ανωτέρω, ωστόσο, και ανεξάρτητα από τον συμπληρωματικό χαρακτήρα των αιτούμενων υπηρεσιών, δεν προκύπτει η αναγκαιότητά τους για την ολοκλήρωση του αντικειμένου της αρχικής σύμβασης, αλλά ούτε και συντρέχουν οι επιμέρους προϋποθέσεις β) και γ), όπως αναλυτικά εκτίθενται στη συνέχεια.

ii) Ως προς την πλήρωση της β) προϋπόθεσης

Σύμφωνα με την πάγια θέση της νομολογίας, ως απρόβλεπτες περιστάσεις νοούνται πραγματικά γεγονότα τα οποία ανάγονται σε χρόνο μεταγενέστερο της κατάρτισης της αρχικής σύμβασης και τα οποία, παρότι ο αρχικός σχεδιασμός με βάση τον οποίο προσδιορίστηκε το αντικείμενο της σύμβασης, υπήρξε κατά το δυνατόν πλήρης και ακριβής, αντικειμενικά δεν μπορούσαν να προβλεφθούν, σύμφωνα με τους κανόνες επιμέλειας του μέσου συνετού ανθρώπου του οικείου κλάδου ώστε να ενταχθούν στο αρχικό έργο και τη συναφθείσα σύμβαση. Περαιτέρω οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση του απρόβλεπτου δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη. Ακόμη, δεν θεωρούνται συμπληρωματικές οι υπηρεσίες που αφορούν στην επέκταση του τεχνικού αντικειμένου της σύμβασης ή στη βελτίωση της ποιότητάς του, καθώς είναι ανεπίτρεπτη η εκ των υστέρων μεταβολή του αντικειμένου της σύμβασης, που δεν ήταν γνωστή στο σύνολο των διαγωνιζομένων κατά την υποβολή της προσφοράς τους και δεν αποτέλεσε τη βάση της διαδικασίας ανάδειξης αναδόχου (Ελ. Συν./Τμ. Μείζονος - Επταμελούς Σύνοσης 3205/2011, 3030/2011, 2489/2011, Ελ. Συν. /Τμ. VI/, 2158/2011, 2069/2010, 108/2007, 232/2006, 216/2006, 197/2006, 192/2006, 98/2006).

Εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι : *"Η παροχή συμπληρωματικών υπηρεσιών τεχνικής υποστήριξης στο πλαίσιο του στρατηγικού έργου HERA (IPA ADRIATIC) είναι προαπαιτούμενες για την ομαλή ολοκλήρωσή του καθώς αυτές έχουν πάρει ήδη την έγκριση της Κοινής Διαχειριστικής Αρχής του Προγράμματος IPA Adriatic (αρ. πρωτ. 283840/ 11.11.2015 έγκριση).*

Σύμφωνα με τα ανωτέρω η μη υλοποίηση των προτεινόμενων εργασιών θα οδηγήσει σε απώλεια των εν λόγω κονδυλίων και συνακόλουθα την μη τήρηση των υποχρεώσεων της ΠΕ Θεσπρωτίας απέναντι στο πρόγραμμα. Οι εργασίες που προτείνονται παρακάτω προέκυψαν ύστερα από συζητήσεις της ΠΕ

Θεσπρωτίας με τον συντονιστή εταίρο του έργου για το πώς μπορούν να αξιοποιηθούν τα χρήματα που εξοικονομήθηκαν από τον αρχικό προϋπολογισμό του έργου ύστερα από την έκπτωση που δόθηκε από τον υφιστάμενο ανάδοχο σε όλες τις κατηγορίες δαπανών, για αυτό και δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθούν στην αρχική σύμβαση."

Από την ως άνω επιχειρηματολογία της αναθέτουσας αρχής δεν δύναται να στοιχειοθετηθεί ως απρόβλεπτη περίπτωση, μη δυνάμενη να προβλεφθεί κατά τον σχεδιασμό του έργου, η έκπτωση που δόθηκε από τον ανάδοχο σε όλες τις κατηγορίες του έργου και η συνακόλουθη εξοικονόμηση πόρων, ώστε αυτό ως γεγονός απρόβλεπτο να οδηγεί σε αύξηση του φυσικού αντικείμενου της αρχικώς ανατεθείσας σύμβασης, αλλά αντίθετα αποτελεί πιθανή και συνήθη εξέλιξη που μπορούσε να προβλέψει εξ αρχής η αναθέτουσα αρχή.

iii) Ως προς την πλήρωση της γ) προϋπόθεσης

Σύμφωνα με τα υποβληθέντα έγγραφα και στοιχεία, συνάγεται ότι οι αιτούμενες υπηρεσίες είτε είναι όμοιες με τις υπηρεσίες της αρχικής σύμβασης, με αυξημένη την προϋπολογισθείσα δαπάνη τους, λόγω ανακατανομής του προϋπολογισμού του στρατηγικού σχεδίου HERA, είτε διακριτές υπηρεσίες σε σχέση με αυτές της κύριας σύμβασης. Είναι, λοιπόν, προφανές ότι οι εν λόγω νέες υπηρεσίες τεχνικής υποστήριξης (βλ. ανωτέρω 2.3 & 5.4) είναι διακριτές από τις ήδη εκτελούμενες και συνεπώς μπορούν να διαχωριστούν από την αρχική σύμβαση, χωρίς να δημιουργηθούν προβλήματα για την αναθέτουσα αρχή, και σε κάθε περίπτωση δεν κρίνονται απολύτως αναγκαίες για την ολοκλήρωση της σύμβασης.

Κατά συνέπεια, δεν πληρούται η εν λόγω προϋπόθεση και κρίνεται ότι οι αιτούμενες υπηρεσίες πρέπει να αποτελέσουν αντικείμενο μιας νέας διαγωνιστικής διαδικασίας.

Ενόψει αυτών, παρέλκει η εξέταση της δ) προϋπόθεσης και η Αρχή κρίνει ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της διατάξεως του άρθρου 25 παρ. 4 περ α'.

22. Από τη μελέτη του φακέλου της υπόθεσης δεν προέκυψαν άλλα στοιχεία που να αποδεικνύουν και να αιτιολογούν ειδικά και με επαρκή τεκμηρίωση τη συνδρομή περιστάσεων που επιτρέπουν την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις λοιπές διατάξεις του άρθρου 25 του π.δ. 60/2007.

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** της Π.Ε. Θεσπρωτίας **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 για την ανάθεση σύμβασης παροχής συμπληρωματικών υπηρεσιών τεχνικής υποστήριξης, στο πλαίσιο του στρατηγικού έργου HERA (IPA IDRIATIC)", ποσού 64.736,59€ χωρίς Φ.Π.Α, λόγω μη συνδρομής των προς τούτο τασσομένων υπό του νόμου προϋποθέσεων.

Αθήνα, 28.07.2016

Θεωρήθηκε

Ο Αναπληρωτής Αντιπρόεδρος

Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης