



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ υπ' αριθ. 550/2006
ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
Γ' ΤΜΗΜΑΤΟΣ
Συνεδρίαση της 5ης Δεκεμβρίου 2006

Σύνθεση

Σ.Α.Τ.Ε.

- Πρόεδρος.** : Πουλάκος Γεώργιος , Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.
- Μέλη** : Αλέξανδρος Τζεφεράκος, Αντιπρόεδρος του Ν.Σ.Κ.
Πασχάλης Κισσούδης , Νικόλαος Μαυρίκας,
Ιωάννης Τριάντος, Αλέξανδρος Καραγιάννης ,
Ηλίας Δροσογιάννης, Ιωάννης Διονυσόπουλος,
και Ασημίνα Ροδοκάλη , Νομικοί Σύμβουλοι του
Κράτους .
- Εισηγητής** : Δημήτριος Κατωπόδης , Πάρεδρος Ν.Σ.Κ. (γνώμη
χωρίς ψήφο).
- Αριθ. Ερωτήματος.** :Φ.917.528/858/13/171498/12-11-2006 του ΓΕΣ /
ΔΥΠΟ /2^ο /4
- Ερώτημα** : Αν είναι δυνατή η επανεισαγωγή προς εξέταση στο
Τεχνικό Συμβούλιο Έργων αιτήσεως Θεραπείας
αναδόχου δημοσίου έργου, ενόψει των
διαφορετικών απόψεων που έχουν διατυπωθεί

μεταξύ του Τεχνικού Συμβουλίου Έργων του ΓΕΣ και της ιεραρχίας σχετικά με τη διαφωνία που έχει ανακύψει μεταξύ της Προϊσταμένης Αρχής και αναδόχου, λόγω της διαγραφής από τον 1^ο ΑΠΕ των ΝΤ1, ΝΤ74, 75 και 76 , που αφορά την πληρωμή πρόσθετης σιδηροκατασκευής στο έργο «Κατασκευή Υποστέγων ΕΕ/Π ΑΡΑΧΕΕ για το 1^ο ΤΕΕΠ Α/Δ Στεφανοβικείου».

Σ.Α.Τ.Ε.

Επί του ως άνω ερωτήματος το Ν.Σ.Κ. γνωμοδότησε ως εξής:

I. Δεδομένα του ερωτήματος

A. Στις 19-11-2003 έγινε δημοπρασία του έργου «Κατασκευή υποστέγων ΕΕ/Π ΑΡΑΧΕΕ για το 1^ο ΤΕΕΠ Α/Π Στεφανοβικείου» και με την Σ.373/11-2-2004 απόφαση του ΓΕΣ/ΔΥΠΟ έγινε η κατακύρωση του αποτελέσματος στην εταιρεία «ΠΥΞΙΤΗΣ ΑΤΕΕ», που προσέφερε μέση έκπτωση 43,58%.

B. Ακολούθησε η σύνταξη του πρώτου 1^{ου} ΑΠΕ και της Συμπληρωματικής σύμβασης εργασιών (ΣΣΕ), σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν. 2372/96, εγκ. 43/9-10-95/ΥΠΕΧΩΔΕ, των συμβατικών τευχών της μελέτης, μετά από γενικό έλεγχο του έργου, για να καλύψει τυχόν προμετρικά σφάλματα και ελλείψεις εργασιών απαραίτητων για την ολοκλήρωση και την άρτια λειτουργία του έργου (βλ. Αιτιολογική έκθεση που συνοδεύει του 1^{ου} ΑΠΕ και 1^η ΣΣΕ).

Η επιπλέον δημιουργημένη δαπάνη οφείλεται στην ένταξη της ΝΤ1, άρθρου που αφορά στην εργασία κατασκευής και τοποθέτησης του επιπλέον βάρους του μεταλλικού σκελετού που προκύπτει από τη διαφορά προμετρήσεων των ποσοτήτων μελέτης εφαρμογής και της οριστικής μελέτης, οφειλομένης στις τελικές διαστάσεις του κτιρίου (Κατηγορία 6, Διαφορές λόγω αλλαγής μελέτης). Ειδικότερα, η ΝΤ1

αφορά στη διαφορά βάρους του μεταλλικού σκελετού και οι NT 74, 75, 76 στη διαφορά επιφανείας χρωματισμών του μεταλλικού σκελετού υπολογισμένης με τον ίδιο τρόπο (μελέτη εφαρμογής – οριστική μελέτη σνηγμένη στις τελικές διαστάσεις του κτιρίου (βλ. Αιτιολογική έκθεση του 1^{ου} ΑΠΕ).

Σ.Α.Τ.Ε.

β. Από την ανάδοχο εταιρεία κατατέθηκε ένσταση κατά του 1^{ου} ΑΠΕ του έργου, τον οποίο είχε υπογράψει **Ημε επιφύλαξη**!. Η ένσταση αφορούσε στη σύνταξη της NT1, η οποία είχε γίνει με βάση τα άρθρα 61.06 και 61.29 των νέων τιμολογίων του ΥΠΕΧΩΔΕ και ζητούσε η σύνταξη να γίνει κατ' αναλογία του άρθρου 61.18 του παλαιού ΑΤΟΕ.

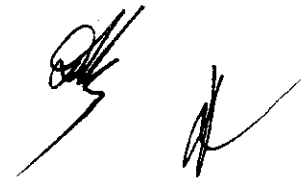
γ. Η Προϊσταμένη Αρχή δέχθηκε εν μέρει την ένσταση, κατά το μέρος που αφορά την τιμολόγηση της 735 ΔΣΕ, χρησιμοποιώντας το νέο τιμολόγιο, διέγραψε όμως ολοκληρωτικά τις NT1, NT74, NT75 και NT76 με το αιτιολογικό ότι οι εργασίες αυτές καλύπτονται από το συμβατικό ΑΤ1.

δ. Κατά της απόφασης της Προϊσταμένης Αρχής η ανάδοχος εταιρεία άσκησε την από 14-6-2006 αίτηση θεραπείας.

Το Τεχνικό Συμβούλιο έργων, ως προκύπτει από το υπ' αρ. 142-4/12-9-2006 πρακτικό του, γνωμοδότησε, ως προς την συγκεκριμένη διαφωνία, την απόρριψη της αιτήσεως θεραπείας και τη διαγραφή των NT1 και NT74, NT75, NT76 (περί δικαίου δηλαδή της πληρωμής της πρόσθετης σιδηροκατασκευής), για τους ακόλουθους λόγους.

Στη τεχνική περιγραφή της μελέτης καθορίζεται ο τρόπος κατασκευής του μεταλλικού σκελετού, χωρίς να αναφέρεται σε κανένα σημείο οποιαδήποτε διάσταση των στοιχείων του.

Στα σχέδια της μελέτης που αφορούν οικοδομικές εργασίες υπάρχει η επισήμανση ότι «οι ακριβείς διαστάσεις των διατομών οπλισμένου σκυροδέματος και σιδήρου θα προκύψουν από τη μελέτη εφαρμογής του αναδόχου και οι σημειούμενες διατομές είναι ενδεικτικές». Στο δε ΑΤ1 του τιμολογίου των εργασιών προβλέπεται ότι ο ανάδοχος αποζημιώνεται για την κατασκευή των υποστέγων ανά τετραγωνικό



μέτρο «για την κατασκευή μεταλλικού υποστέγου στάθμευσης επιθετικών ελικοπτερωτών Apache, όπως αναλυτικά ορίζεται στη μελέτη της υπηρεσίας (τεχνική περιγραφή, αρχιτεκτονική και οριστική στατική μελέτη) και όπως τελικά θα εγκριθεί από την υπηρεσία η στατική μελέτη εφαρμογής που υποχρεούται να υποβάλλει ο ανάδοχος».

Σ.Α.Τ.Ε.

Κατά την υποβολή της στατικής μελέτης ουδέποτε αναφέρθηκε ότι απαιτείται πρόσθετη αποζημίωση για την υλοποίηση της στατικής μελέτης λόγω αύξησης των διαστάσεων των διατομών του μεταλλικού σκελετού, σε αντίθεση με τις πρόσθετες εργασίες εξυγίανσης του εδάφους, για τις οποίες αναφέρθηκε, τόσο από την 735 ΔΣΕ, όσο και από τον ανάδοχο, ότι απαιτείται επί πλέον δαπάνη για την εκτέλεσή των και η οποία τελικά εγκρίθηκε.

Στα μεταλλικά κτίρια, αντίστοιχης μορφής με τα εν λόγω υπόστεγα, η διάσταση που έχει βαρύνουσα σημασία για την επιλογή των διατομών είναι το άνοιγμα των ζευκτών, η οποία δεν μεταβλήθηκε. Η διάσταση που μεταβλήθηκε αφορά σε μικρή αύξηση της αξονικής απόστασης μεταξύ των ζευκτών, η οποία δεν δικαιολογεί τόσο μεγάλη αύξηση των διατομών κάθε στοιχείου του μεταλλικού σκελετού. Συνεπώς, είναι προφανές ότι η αύξηση του μήκους του υποστέγου από 99.00 σε 103.20 μ. σε εκτέλεση εντολής της ΔΥΠΟ/ΓΕΣ σε καμία περίπτωση δεν συνιστά επαρκή λόγο για την κατά 54% αύξηση του βάρους της μεταλλικής κατασκευής.

Τέλος, στο πρακτικό προβάλλονται και τα εξής επιχειρήματα για την απόρριψη της αιτήσεως θεραπείας ως προς τη ΝΤ1 : 1) ο ανάδοχος κατά την υποβολή της προσφοράς του υπέβαλε δήλωση ότι έλαβε γνώση των στοιχείων της εργολαβίας και των τοπικών συνθηκών εκτέλεσης του έργου. Δηλαδή έλαβε γνώση του τιμολογίου μελέτης σχετικά με την αποζημίωσή του για την κατασκευή των υποστέγων σύμφωνα με τη μελέτη εφαρμογής που θα συνέτασσε ο ίδιος και ότι οι σημειούμενες διατομές ήταν ενδεικτικές.



Περαιτέρω, κατ' απαίτηση της διακήρυξης, ο ανάδοχος υπέβαλε τεύχος παρατηρήσεων με το οποίο, πιστοποίησε το εφαρμόσιμο της μελέτης, τη μη ύπαρξη παρατηρήσεων, τη μη επισήμανση σφαλμάτων, καθώς και την ορθότητα των προτεινομένων λύσεων. Το τεύχος παρατηρήσεων υποχρεώνει τον ανάδοχο, πριν από την υποβολή της προσφοράς του, να ελέγξει την ορθότητα της μελέτης (ορθότητα της λύσης και εφικτό κατασκευής) και το οικονομικό τμήμα αυτής, δηλαδή να προβεί τουλάχιστον σε προδιαστασιολόγηση της κατασκευής και, συνεπώς, είχε τη δυνατότητα πριν την υποβολή της προσφοράς του να προβλέψει κατά εκτίμηση τις απαιτούμενες διατομές για την κατασκευή του μεταλλικού σκελετού.

Σ.Α.Τ.Ε.

ΣΤ. Κατά την διαδικασία της λήψης απόφασης επί της αιτήσεως Θεραπείας ανέκυψαν ερωτήματα από την Ιεραρχία επί της γνωμοδοτήσεως του ΓΕΣ/ΔΜΧ/ΤΣΕ και συγκεκριμένα αναφέρθηκαν τα παρακάτω:

α. Ο ανάδοχος, έχει σωστά θέσει το θέμα , αναφορικά με την παρατηρηθείσα σημαντική απόκλιση (της τάξης του 50%) , που παρουσιάστηκε κατά την κατασκευή του έργου, στο βάρος του σιδερένιου σκελετού των υπόστεγων, μεταξύ αυτού που προκύπτει από τις ενδεικτικές διατομές και μόρφωση της μελέτης δημοπράτησης και του ενισχυμένου σχεδιασμού και διατομών της εγκριθείσας μελέτης εφαρμογής.

β. Το έργο, δημοπρατήθηκε με το άρθρο 9 ΠΔ 609/85 (Σύστημα προσφοράς με ελεύθερη συμπλήρωση Τιμολογίου) και κατ' αποκοπή τίμημα ανά τετρ. μέτρο κάτοψης, για την κατασκευή του σύμφωνα με την οριστική μελέτη της Υπηρεσίας και αυτή της εφαρμογής. Στο άρθρο αυτό, καθορίζεται ότι η μέθοδος «μπορεί να εφαρμόζεται, όταν οι ποσότητες των εργασιών έχουν προμετρηθεί χωρίς κίνδυνο συμβατικών σφαλμάτων και δεν αναμένονται κατασκευαστικές αποκλίσεις».

γ. Η μελέτη δημοπράτησης, περιελάμβανε σχέδια με συγκεκριμένη μόρφωση του σκελετού και διαστασιολογημένες διατομές με τον



χαρακτηρισμό τους ως «ενδεικτικών». Οι διατομές αυτές, ως προς τους βασικούς φορείς, δεν απείχαν πολύ από αυτές που κατασκευάστηκαν, αλλά στη μελέτη δημοπράτησης δεν είχαν προβλεφθεί οι σημαντικού βάρους κατακόρυφοι και οριζόντιοι σύνδεσμοι ακαμψίας και αντανέμιοι, διότι δεν είχε γίνει ανάλυση της κατασκευής με οριζόντια φορτία ανέμου και σεισμού (λόγω μη δυνατότητας της υπηρεσίας, ένεκα της εξειδικευμένης φύσεως της στατικής μελέτης του έργου). **Σ.Α.Τ.Ε.**

δ. Κατά την κατασκευή, υπήρξαν και μορφολογικές αποκλίσεις από τον αρχικό σχεδιασμό, λόγω λειτουργικών απαιτήσεων της ΔΑΣ/ΓΕΣ για αύξηση του πλάτους των υπόστεγων και του ύψους των θυρών.

ε. Λαμβάνοντας υπόψη, την υποεκτίμηση της μελέτης δημοπράτησης, αλλά και τον επιχειρηματικό κίνδυνο που αναλαμβάνει ο ανάδοχος, κρίνεται ότι πρέπει να επανεξεταστεί η δυνατότητα αποζημίωσης του με την πρόσθετη, ποσότητα του βάρους των 2 όμοιων σιδηρών σκελετών που κατασκεύασε (σύμφωνα με την εγκεκριμένη μελέτη εφαρμογής), αλλά η αποτίμηση θα έπρεπε να γίνει με βάση πραγματικά στοιχεία κόστους και όχι με την υψηλή αιτουμένη τιμή, η οποία έχει ως συνέπεια το εργολαβικό αντάλλαγμα να υπερβαίνει και το 150% του συμβατικού αντικειμένου, που δεν επιτρέπεται από την ισχύουσα νομοθεσία.

στ. Κατόπιν των αναφερομένων παραπάνω, θα πρέπει να επανεξετασθεί το θέμα από το ΤΣΕ/ΓΕΣ επί της ουσίας, λαμβάνοντας υπόψη ότι η Διευθύνουσα Υπηρεσία (735 ΔΣΕ) έχει αποδεχθεί ως υπερσυμβατικό το σύνολο της επιπλέον ποσότητας του βάρους του μεταλλικού σκελετού των 2 υποστέγων, το οποίο ενισχύει νομικά τις θέσεις του αναδόχου.

ζ. Επιπλέον, σε περίπτωση απόρριψης της αίτησης θεραπείας, ο ανάδοχος θα προσφύγει σε ένδικα μέσα από τα οποία εφόσον δικαιωθεί (υπάρχουν παρόμοια δεδικασμένα), η υπηρεσία θα υποχρεωθεί να καταβάλει εντόκως μεγαλύτερο ποσό, από αυτό που θα



προκύψει αν εγκριθεί η πρόταση της παραγράφου στ και σε συνδυασμό με την παράγραφο ε.

Σ.Α.Τ.Ε.

η. Η πρόταση για επαναγνωμάτευση κινείται στο πνεύμα της πρόσφατης εγκυκλίου 15/4-7-2006 του ΥΠΕΧΩΔΕ, σύμφωνα με την οποία «η έκδοση αποφάσεων επί των αιτήσεων θεραπείας από τα όργανα που έχουν υποχρέωση προς τούτο, συμβάλλει στο να επιλύονται οι διαφορές που προκύπτουν από τα δημόσια έργα σε διοικητικό επίπεδο και να αποφεύγεται, όπου δεν είναι αναγκαίο ή σκόπιμο, η προσφυγή στη δικαιοσύνη. Άλλωστε, η ταχεία επίλυση των διαφορών είναι θέμα που ενδιαφέρει τόσο τη Διοίκηση, όσο και τους συμβαλλομένους με τη Διοίκηση για την παραγωγή των Δημοσίων Έργων και παράλληλα συνεπάγεται την έγκαιρη (προς όφελος κάθε πλευράς) εκτέλεση των έργων».

Κατόπιν των διαφορετικών προσεγγίσεων της επιβεβλημένης από τη νομοθεσία γνωμοδότησης του ΤΣΕ/ΓΕΣ (άρθρο 12 Ν.1418/84) και των αναφερομένων από την Ιεραρχία, ζητήθηκε από τον αρμόδιο ΥΦΕΘΑ, προκειμένου να μορφώσει σαφή άποψη, να απευθυνθεί η ΔΥΠΟ/ΓΕΣ για περαιτέρω χειρισμό του θέματος στο ΝΣΚ, οπότε και υποβλήθηκε, κατ' εκτίμηση του περιεχομένου του από 12-11-2006 εγγράφου του ΓΕΣ, το εν αρχή διαλαμβανόμενο ερώτημα.

II. Νομικό Πλαίσιο.

Α. Από το συνδυασμό των διατάξεων των παρ. 1 και 2 του άρθρου 8 του Ν.1418/1984 συνάγεται ότι, αν προκύψει ανάγκη εκτέλεσης συμπληρωματικών εργασιών, που δεν περιλαμβάνονται στο αρχικό ανατεθέν έργο, ούτε στην πρώτη συναφθείσα σύμβαση και οι οποίες κατέστησαν κατά την εκτέλεση του έργου αναγκαίες λόγω απροβλέπτων περιστάσεων με τις προϋποθέσεις που αναφέρονται στην περίπτωση δ της παρ. 3 του άρθρου 8 του Π.Δ334/00 (ΦΕΚ 279 Α') συνάπτεται σύμβαση με τον ανάδοχο του έργου.

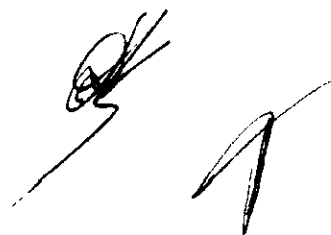
Για τον καθορισμό των νέων τιμών μονάδας των συμπληρωματικών εργασιών εφαρμόζονται οι διατάξεις των παρ. 3 και

4 του άρθρου 43 του Π.Δ. 609/1985 (ΦΕΚ 223 Α΄) , όπως κάθε φορά ισχύουν. Το συνολικό ποσό των συμβάσεων αυτών δεν μπορεί να υπερβαίνει το ποσοστό πενήντα της εκατό (50%) του ποσού της αρχικής σύμβασης. Με τα ποσά των απροβλέπτων 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 και όχι από τροποποίηση των σχεδίων και της μορφής του έργου.

Σ.Α.Τ.Ε.

Περαιτέρω, από το άρθρο 43 παρ. 1 ,2 και 3 του Π.Δ.609/1985 προκύπτει ότι για την εκτέλεση των συμπληρωματικών εργασιών απαιτείται η σύναψη σύμβασης. Κάθε σύμβαση επόμενη της αρχικής συνοδεύεται από ανακεφαλαιωτικό πίνακα εργασιών που ιδίως περιλαμβάνει τις ενδείξεις των εργασιών, τις τιμές μονάδος των εργασιών, τα μεγέθη ποσοτήτων τις δαπάνες του προϋπολογισμού του αρχικά ανατεθέντος έργου, του προϋπολογισμού της αμέσως προηγούμενης σύμβασης και του προϋπολογισμού της προς κατάρτιση καινούργιας σύμβασης. Αν στον Ανακεφαλαιωτικό πίνακα εργασιών περιλαμβάνονται και εργασίες για τις οποίες δεν υπάρχουν τιμές μονάδας, ο Ανακεφαλαιωτικός Πίνακας Εργασιών συνοδεύεται από πρωτόκολλο που κανονίζει τιμές για τις εργασίες αυτές. Ο κανονισμός τιμών μονάδας νέων εργασιών γίνεται με υποχρεωτική εφαρμογή των τρόπων που ορίζονται στο αυτό άρθρο.

Β. Εξάλλου, το άρθρο 288 Α.Κ., σύμφωνα με το οποίο «ο οφειλέτης έχει υποχρέωση να εκπληρώσει την παροχή όπως απαιτεί η καλή πίστη αφού ληφθούν υπόψη και τα συναλλακτικά ήθη», ως αποδίδον γενική αρχή του δικαίου έχει ανάλογη εφαρμογή και επί συμβάσεων δημοσίων έργων. (ΣΤΕ 1596/2001, ΣΤΕ 4775/97, ΣΤΕ 74, 566/92 κλπ).

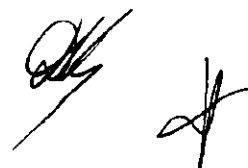


Γ1. Τέλος, από το συνδυασμό των διατάξεων των παρ. 7,8 και 9 του άρθρου 12 του Ν. 1418/1984 προκύπτει ότι σε κάθε αίτηση Θεραπείας αποφασίζει ο αρμόδιος Υπουργός ύστερα από γνώμη του Τεχνικού συμβουλίου μέσα σε προθεσμία τριών μηνών από την επίδοση της αίτησης Θεραπείας. Αν η αίτηση Θεραπείας απορριφθεί με απόφαση του Υπουργού ή αν ο Υπουργός δεν εκδώσει και κοινοποιήσει την απόφασή του μέσα στην τρίμηνη προθεσμία δικαιούται αυτός που υπέβαλε την αίτηση Θεραπείας να προσφύγει στο αρμόδιο δικαστήριο. Αν η αίτηση Θεραπείας είναι εμπρόθεσμη ο Υπουργός μπορεί να εκδώσει την απόφαση του και μετά την πάροδο της προθεσμίας της παρ. 7, αλλά οπωσδήποτε όχι πέραν του έτους από τη λήξη αυτής, εφόσον δεν έχει λήξει η προθεσμία για την άσκηση της προσφυγής και δεν έχει ακόμα εκδοθεί επί της προσφυγής αυτής απόφαση του Δικαστηρίου. Η απόφαση του Υπουργού που εκδίδεται σύμφωνα με την παρ. 9 δεν υπόκειται σε κανένα ένδικο μέσο και είναι εκτελεστή μόνον αν την αποδέχεται αυτός που υπέβαλε την αίτηση Θεραπείας και παραιτηθεί από το δικαίωμα άσκησης της προσφυγής ή προβεί σε κατάργηση της σχετικής δίκης.

Σ.Α.Τ.Ε.

Γ.2. Η γνώμη που εκφράζει το τεχνικό Συμβούλιο έργων επί της αιτήσεων Θεραπείας, εφ' όσον δεν χαρακτηρίζεται στο νόμο ως σύμφωνη, νοείται ως απλή. Τούτο σημαίνει ότι το όργανο που έχει την αποφασιστική αρμοδιότητα (εν προκειμένω ο Υπουργός) δεν δεσμεύεται από αυτή, αλλά μπορεί να αποφασίσει διαφορετικά (ΣΤΕ 1704/1981, ΕΠ Σπηλιωτόπουλου: «Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου έκδοση 10^η παρ. 135 σελ. 150). Η απόκλιση, όμως, από την απλή γνώμη, πρέπει να αιτιολογείται ειδικώς από το αποφασίζον όργανο (άρθρο 20 παρ. 2 του Ν.2690/1999 Κ.Δ. Διαδ.).

Εξάλλου, πριν περατωθεί η διοικητική ενέργεια, δηλαδή πριν από την έκδοση της πράξης από το αποφασίζον όργανο, το γνωμοδοτικό όργανο, εκτός από την περίπτωση που διατύπωσε αρνητική σύμφωνη γνώμη, μπορεί ελεύθερα να επανέλθει στην υπόθεση και να μεταβάλει τη



γνώμη που έχει διατυπώσει και βάσει διαφορετικής εκτιμήσεως των ιδίων στοιχείων, πρέπει όμως, να αιτιολογήσει αυτή τη μεταβολή (ΣΤΕ 3004/1971, 2379/1976, 2422/1985 Επ. Σπηλιωτόπουλου, όπου ανωτέρω παρ. 136 σελ. 151).

Σε περίπτωση απλής γνωμοδοτήσεως το αποφασίζον όργανο μπορεί να αναπέμψει την υπόθεση στο γνωμοδοτικό όργανο για νέα έρευνα (ΣΤΕ 975/1966) με αιτιολογημένη πράξη του που αναφέρει και τις πλημμέλειες που παρατηρήθηκαν στη γνωμοδότηση (ΣΤΕ 1140/1965 Επ. Σπηλιωτόπουλου, όπου ανωτέρω σημ. 9 σελίς 150). **Σ.Α.Τ.Ε.**

Τέλος, εάν λόγω παρόδου του χρόνου εμφανίσθηκαν νέα πραγματικά στοιχεία ή δημιουργήθηκαν νέα νομικά δεδομένα, καθώς και όταν το αποφασίζον όργανο επιθυμεί να λάβει μεγαλύτερη πληροφόρηση ή πιο συγκεκριμένη γνώση της καταστάσεως, μπορεί, τούτο, να ζητήσει δια παραπομπής στο γνωμοδοτικό όργανο μία νέα γνώμη. (βλ. Γλυκερία Σιούτη: «Η γνωμοδοτική Διαδικασία», έκδοση 1990 σελίς 225, 226 όπου και παραπομπή στην ΣΤΕ 975/1966).

III. Με βάση τα ως άνω εκτεθέντα συνάγονται οι ακόλουθες παραδοχές:

A. Ως προς το ζήτημα αν η πρόσθετη σιδηροκατασκευή είναι συμβατική ή υπερσυμβατική εργασία.

1) Η Διευθύνουσα το έργο υπηρεσία, ως προκύπτει από το πραγματικό του ερωτήματος, αιτιολογεί την επιπλέον δημιουργουμένη δαπάνη ΝΤ1 του 1^{ου} ΑΠΕ, που αφορά πρόσθετο βάρος του μεταλλικού σκελετού, στη διαφορά των προμετρήσεων των ποσοτήτων της μελέτης εφαρμογής που συνέταξε ο ανάδοχος και ενέκρινε η υπηρεσία και της οριστικής μελέτης της υπηρεσίας και οφείλεται στις τελικές διαστάσεις του κτιρίου.

Επί πλέον, η ιεραρχία, προβληματιζομένη σχετικά με τη θέση του ΤΣΕ, επισημαίνει ότι στη μελέτη δημοπράτησης δεν είχαν προβλεφθεί ο σημαντικού βάρους κατακόρυφος και οι οριζόντιοι σύνδεσμοι ακαμψίας



και αντιανέμιοι, διότι δεν είχε γίνει ανάλυση της κατασκευής με οριζόντια φορτία ανέμου και σεισμού.

Επί πλέον, παρατηρεί ότι, το έργο δημοπρατήθηκε με το άρθρο 9 του Π.Δ. 609/85 (Σύστημα με ελεύθερη συμπλήρωση τιμολογίου) και κατ' αποκοπή τμήμα ανά τετραγωνικό μέτρο κάτοψης. **Σ.Α.Τ.Ε.**

Απεναντίας, η προϊστάμενη αρχή και το ΤΣΕ, το οποίο σημειωτέον ως προκύπτει από το πρακτικό του, αιτιολογεί τις κρίσεις του, δεν αποδέχεται ότι το πρόσθετο βάρος της κατασκευής οφείλεται στην εγκριθείσα αλλαγή των διαστάσεων του κτιρίου.

Επιπλέον, αιτιολογεί τη σχετική του κρίση για την απόρριψη της αιτήσεως θεραπείας, ως προς τη συγκεκριμένη διαφωνία, αντλώντας επιχειρήματα από τα συμβατικά τεύχη, ήτοι την τεχνική περιγραφή της μελέτης, στα σχέδια της μελέτης που αφορούν οικοδομικές εργασίες και όπου υπάρχει η επισήμανση ότι «οι σημειούμενες διατομές είναι ενδεικτικές» και το τιμολόγιο του έργου, όπου στο ΑΤ¹ προβλέπεται ότι ο ανάδοχος αποζημιώνεται για την κατασκευή των υποστέγων ανά τετραγωνικό μέτρο «... Όπως αναλυτικά ορίζεται στη μελέτη της υπηρεσίας (τεχνική περιγραφή, αρχιτεκτονική και οριστική στατική μελέτη και όπως τελικά θα εγκριθεί από την υπηρεσία η στατική μελέτη εφαρμογής που υποχρεούται να υποβάλει η ανάδοχος».

2) Με τα δεδομένα αυτά είναι προφανές ότι για να απαντηθεί το τεθέν ερώτημα, πρέπει να δοθεί από την αρμόδια Υπηρεσία σαφής απάντηση για το που οφείλεται η αύξηση του βάρους του μεταλλικού σκελετού . Και ναι μεν τόσο το ΤΣΕ όσο και η Προϊσταμένη αρχή λαμβάνουν τη σαφή θέση ότι δηλαδή το πρόσθετο βάρος δεν μπορεί να οφείλεται σε αύξηση των διαστάσεων του κτιρίου, ωστόσο η Ιεραρχία θέτει ζητήματα για σημαντικού βάρους κατακόρυφους και οριζόντιους συνδέσμους ακαμψίας και αντιανέμιους και, επιπλέον, για υποεκτίμηση της μελέτης του έργου.

Το κρίσιμο εν προκειμένω είναι, αν υφίσταται αύξηση του βάρους και που οφείλεται αυτή. Και αν μεν δεν υφίσταται, δεν γεννάται ζήτημα

αξιώσεων του αναδόχου, αν όμως υφίσταται πρέπει να εντοπισθεί που οφείλεται αυτή. Στην τελευταία περίπτωση, ήτοι αν αποδειχθεί σημαντική διαφορά στο βάρος του σιδηρού σκελετού, καμμία δικονομική αξία δεν έχει το επιχείρημα ότι ο ανάδοχος, σύμφωνα με το ΑΤΙ πληρώνεται «για την κατασκευή μεταλλικού υποστέγου στάθμευσης των ελικοπτήρων όπως αναλυτικά στη μελέτη της υπηρεσία ορίζεται και όπως, τελικά, θα εγκριθεί από την υπηρεσία η στατική μελέτη εφαρμογής που υποχρεούται να υποβάλει ο ανάδοχος για έγκριση», διότι τέτοιος ισχυρισμός θα αντιβαίνει στην καλή πίστη.

Σ.Α.Τ.Ε.

Τούτο καταδεικνύεται πολύ περισσότερο, αν ήθελε αποδειχθεί σφάλμα των προμετρήσεων δημοπράτησης του έργου και γενικά της μελέτης δημοπράτησης με βάση την οποία ο ανάδοχος προσδιόρισε το κατά αποκοπή τίμημα. (βλ ΣτΕ 3233/1998, ΣτΕ 3227/1998) .

Ως εκ τούτου, η πρόταση της ιεραρχίας για επανεισαγωγή του θέματος στο ΤΣΕ, εφ' όσον τούτο είναι νομικώς επιτρεπτό (τούτο εξετάζεται κατωτέρω), θεωρείται ορθή προκειμένου να τεθούν υπόψη στο συλλογικό αυτό όργανο οι προβληματισμοί της υπηρεσίας, αλλά και τυχόν νέα στοιχεία που, εν τω μεταξύ, θα προκύψουν προκειμένου να ληφθεί νέα γνωμοδότηση.

3) Για την επανεισαγωγή αυτή πρέπει η υπηρεσία (ΔΥΠΟ/ΓΕΣ) να διαπιστώσει, αφού γίνει πλήρης τεχνικός έλεγχος στη τεχνική μελέτη δημοπράτησης και τη στατική μελέτη εφαρμογής αν υφίσταται πράγματι η ως μεγάλη φερόμενη διαφορά του βάρους του σιδηρού σκελετού και σε ποιόν παράγοντα αυτή η διαφορά οφείλεται .

Β. Ως προς ζήτημα αν είναι δυνατή η επανεισαγωγή της υποθέσεως στο ΤΣΕ.

Ο Ν. 1418/1984 ρύθμισε στο άρθρο 12 παρ. 7 και 9 (βλ ανωτέρω παρ.ΙΙΓΓ), τόσο τη φύση της προθεσμίας που τίθεται στον Υπουργό για την κρίση επί της αιτήσεως θεραπείας (δεύτερο στάδιο της ενδικοφανούς διαδικασίας επιλύσεως διαφορών), όσο και τις έννομες



Two handwritten signatures in black ink, one above the other, located in the bottom right corner of the page.

συνέπειες της εκπρόθεσμης αποφάσεως επί της εν λόγω διοικητικής προσφυγής .

Σ.Α.Τ.Ε.

Ο Υπουργός αποφασίζει μέσα σε τρεις μήνες από την επίδοση της αιτήσεως θεραπείας , μπορεί, όμως, υπό όρους να εκδώσει την απόφασή του και μετά την πάροδο της προθεσμίας αυτής, αλλά οπωσδήποτε όχι πέραν του έτους από τη λήξη της . Η απόφαση αυτή του Υπουργού (δηλ. εκείνη που εκδίδεται μετά τους τρεις μήνες και μέσα σε ένα χρόνο από την προθεσμία αυτή) δεν υπόκειται σε ένδικο μέσο και είναι εκτελεστή μόνον αν την αποδέχεται ο ανάδοχος. Ως εκ τούτου, η εκπρόθεσμη απόφαση επί της αιτήσεως θεραπείας δεν παράγει έννομες συνέπειες, εφ' όσον δεν γίνει δεκτή από τον προσφεύγοντα. (ΣΤΕ 696/2003, Κων/νου Γώγου «Η δικαστική προσβολή παραλείψεων της διοίκησης» σελίς 266) .

Από τα αμέσως πιο πάνω εκτεθέντα, αλλά και εκείνα που διαλαμβάνονται στην παρ. ΙΙΓ2, συνάγεται ότι, τόσο στην περίπτωση που δεν έχει εκδοθεί απόφαση επί της αιτήσεως θεραπείας εντός του τριμήνου, όσο και στην περίπτωση που έχει παρέλθει αυτή η προθεσμία και συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της διατάξεως της παρ 9 του άρθρου 12 του Ν. 1418/1984, ήτοι α) η αίτηση θεραπείας είναι εμπρόθεσμη, β) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα προσφυγή του αναδόχου κατά της τεκμαιρόμενης απόρριψης από την πάροδο της προθεσμίας εκδόσεως αποφάσεως επί της αιτήσεως θεραπείας, γ) δεν έχει εκδοθεί ακόμη απόφαση του δικαστηρίου επί της προσφυγής του αναδόχου και δ) δεν έχει παρέλθει έτος από τη λήξη της προθεσμίας εκδόσεως αποφάσεως κατά τα στην παρ. 7 του άρθρου 12 του Ν. 1418/1984 οριζόμενα , δύναται να επανεισαχθεί η υπόθεση στο ΤΣΕ, αφού του τεθούν υπόψη τα τυχόν νέα στοιχεία που έχουν εν τω μεταξύ προκύψει, προκειμένου να εκδώσει νέα γνωμοδότηση και να πληροφωρήσει επί της υποθέσεως τα αποφασίζον όργανο, προκειμένου τούτο να εκδώσει απόφαση επί της αιτήσεως θεραπείας.

V. Με βάση τα προεκτεθέντα, κατά την ομόφωνη γνώμη του Τμήματος, η Διοίκηση μπορεί, αφού προβεί στις ενέργειες που διαλαμβάνονται στην παρ. υπό στοιχ. ΙΙΙ. Α3 να επανεισάγει την υπόθεση στο ΤΣΕ/ΓΕΣ, το οποίο, εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις της παρ. 9 του άρθρου 12 του Ν. 1478/1984, να εξετάσει τα νέα στοιχεία και να γνωμοδοτήσει επί της αιτήσεως θεραπείας του αναδόχου του έργου.

Το αποφασίζον όργανο, δηλαδή ο αρμόδιος ΥΦΕΘΑ, μπορεί να διαφοροποιηθεί από τη οποιοδήποτε γνώμη του ΤΣΕ, εφ' όσον, αφού λάβει υπόψη του τη γνωμοδότηση, αιτιολογήσει τη διαφοροποίησή του αυτή.

Σ.Α.Τ.Ε.

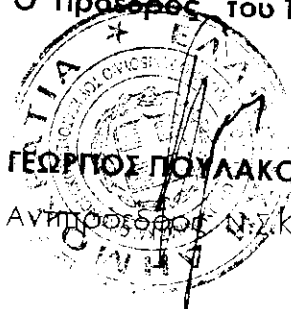
ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

ΑΘΗΝΑ, 11-12-2006

Ο Πρόεδρος του Τμήματος

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΠΟΥΛΑΚΟΣ

Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.



Ο Εισηγητής


ΔΗΜΗΤΡΙΟΣ ΚΑΤΩΠΟΥΔΗΣ

Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.