



Απόφαση 707/2010



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

ΤΟ ΕΛΕΓΚΤΙΚΟ ΣΥΝΕΔΡΙΟ

VI ΤΜΗΜΑ

Αποτελούμενο από τον Πρόεδρο του Τμήματος Ιωάννη Καραβοκύρη, Αντιπρόεδρο και τα μέλη Ηλία Αλεξανδρόπουλο (εισηγητή) και Ευφροσύνη Κραμποβίτη, Συμβούλους, Ευάγγελο Καραθανασόπουλο και Χρυσούλα Μιχαλάκη, Παρέδρους (με συμβουλευτική ψήφο).

Συνεδρίασε δημόσια στο Κατάστημά του, στις 12 Μαρτίου 2010, με την παρουσία της Γραμματέως του Τμήματος Μάρθας Δήμου, υπαλλήλου του Ελεγκτικού Συνεδρίου με βαθμό Α', κατηγορίας ΠΕ.

Για να αποφανθεί επί της από 03.03.2010 (αριθμ. πρωτ. 12357/03.03.2010) αίτησης της Διεύθυνσης Οδικών Έργων (Δ1) της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Έργων του Υπουργείου Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, όπως εκπροσωπείται νομίμως, με την οποία ζητείται η ανάκληση της 50/2010 Πράξης του Ε' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Αφού μελέτησε τα στοιχεία του φακέλου

Και

Έλαβε υπόψη

Α) Τις απόψεις του αιτούντος Υπουργείου, το οποίο παραστάθηκε



διά του Παρέδρου του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους Χρήστου Μητκίδη, ο οποίος ζήτησε την παραδοχή της αίτησης ανάκλησης.

Β) Τις απόψεις της παρεμβαίνουσας υπέρ του αιτούντος ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...» που εδρεύει στο Μαρούσι Αττικής (οδός Σαρανταπόρου αρ. 1) και εκπροσωπείται νομίμως, που παραστάθηκε διά του πληρεξουσίου δικηγόρου της Κωνσταντίνου Δογάνη, ο οποίος ζήτησε την παραδοχή της αίτησης ανάκλησης.

Γ) Τις απόψεις του Ελληνικού Δημοσίου, νομίμως εκπροσωπούμενου από τον Υπουργό Οικονομικών, που παραστάθηκε διά του Παρέδρου του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους Κωνσταντίνου Κατσούλα, ο οποίος ζήτησε την παραδοχή της αίτησης ανάκλησης και


Δ) Την από 12.03.2010 έγγραφη γνώμη του Αντεπιτρόπου Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο, Ιωάννη Κάρκαλη, σύμφωνα με την οποία η κρινόμενη αίτηση ανάκλησης πρέπει να απορριφθεί.

Σκέφθηκε κατά το νόμο

Με την παρουσία των ως άνω μελών του και

Αποφάσισε τα ακόλουθα :

I. Με την από 3 Μαρτίου 2010 αίτηση της Διεύθυνσης Οδικών Έργων (Δ1) της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Έργων του Υπουργείου Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, όπως συμπληρώνεται με το από




16.03.2010 (αρ. πρωτ. 15143/16.03.2010) εμπροθέσμως και κατά τα λοιπά νομίμως κατατεθέν υπόμνημα, ζητείται η ανάκληση της 50/2010 Πράξης του Ε' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με την οποία κρίθηκε ότι κωλύεται η υπογραφή του υποβληθέντος για έλεγχο σχεδίου της 2ης συμπληρωματικής σύμβασης του έργου «Οδικός Άξονας ...» μεταξύ του αιτούντος Υπουργείου και της ανώνυμης εταιρείας «...», συνολικού ποσού 4.201.680,67 ευρώ, μη συμπεριλαμβανομένου του φόρου προστιθέμενης αξίας (Φ.Π.Α.). Ήχθη δε στην ως άνω κρίση το Κλιμάκιο με την αιτιολογία ότι οι αναφερόμενες στο υποβληθέν σχέδιο εργασίες δεν μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο συμπληρωματικής σύμβασης, βάσει των διατάξεων του άρθρου 57 του ν. 3669/2008, καθόσον δεν αποδεικνύεται ότι αυτές κατέστησαν αναγκαίες, λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων κατά την τεχνική εκτέλεση του έργου.

II. Με τις διατάξεις του άρθρου 2 του ν. 3060/2002 «Ρύθμιση θεμάτων αρμοδιότητας του Υπουργείου Δικαιοσύνης» (ΦΕΚ Α' 242) ορίζεται ότι : «(...) Αιτήσεις ανακλήσεως των Πράξεων των Κλιμακίων σε περίπτωση πλάνης περί τα πράγματα ή το νόμο υποβάλλονται στη γραμματεία του αρμόδιου τμήματος από αυτόν που έχει σπουδαίο έννομο συμφέρον προς τούτο ή από τον Γενικό Επίτροπο της Επικρατείας χάριν του δημοσίου συμφέροντος, μέσα σε δεκαπέντε (15) ημέρες από την κοινοποίηση της Πράξεως του Κλιμακίου στον οικείο φορέα και στον



Γενικό Επίτροπο. Η αίτηση ανακλήσεως κοινοποιείται χωρίς υπαίτια καθυστέρηση, με επιμέλεια του αιτούντος, σε καθέναν που έχει έννομο συμφέρον. Ο Πρόεδρος του Τμήματος μπορεί να διατάξει τη γνωστοποίηση με οποιονδήποτε τρόπο της αιτήσεως ανακλήσεως και σε άλλους που έχουν κατά την κρίση του έννομο συμφέρον. Στις περιπτώσεις ασκήσεως αιτήσεως ανακλήσεως έχουν δικαίωμα να υποβάλουν σημειώματα και αυτοί που έχουν έννομο συμφέρον μέσα σε τρεις (3) εργάσιμες ημέρες από την κατάθεση των αιτήσεων στην Γραμματεία του αρμόδιου Τμήματος. Η προθεσμία για την υποβολή σημειωμάτων μπορεί να παραταθεί για τρεις (3) ακόμη εργάσιμες ημέρες. Τις αιτήσεις ανακλήσεως εξετάζει Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, το οποίο και αποφαινεται επ' αυτών μέσα σε τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες από την κατάθεσή τους. Άλλη αίτηση ανακλήσεως δεν επιτρέπεται(...)». Από τις ανωτέρω διατάξεις, ερμηνευόμενες σε συνδυασμό με τη Φ.Γ8/15686/08.07.2002 απόφαση της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου (ΦΕΚ Β'1242), όπως έχει τροποποιηθεί και συμπληρωθεί με τις Φ.Γ8/22431/06.10.2004 (ΦΕΚ Β'1620) και Φ.Γ8/52557/06.12.2006 (ΦΕΚ Β'62/25.01.2007) όμοιες, συνάγεται ότι το Τμήμα τούτο αρμοδίως επιλαμβάνεται της υπό κρίση αίτησης, που ασκείται εμπροθέσμως και κατά τα λοιπά νομοτύπως, ενόψει, μάλιστα, του γεγονότος ότι η ορθή έννοια του άρθρου 19 παρ.7 του π.δ. 774/1980 (ΦΕΚ Α' 189), όσον αφορά τις προϋποθέσεις ελέγχου των συμπληρωματικών συμβάσεων από

το Ελεγκτικό Συνέδριο, των οποίων η αρχική σύμβαση υπήχθη στον έλεγχο, είναι ότι ο έλεγχος νομιμότητας που καταλείπεται στο Δικαστήριο επεκτείνεται και στην περίπτωση συμπληρωματικών, της κύριας, συμβάσεων, ανεξαρτήτως ποσού. Τούτο, διότι σκοπός της προαναφερόμενης διάταξης είναι η θεσμοθέτηση μίας αποτελεσματικής διαδικασίας για τον έλεγχο της νομιμότητας των συμβάσεων, ο οποίος θα ανατρεπόταν ή θα καθίστατο αλυσιτελής, ιδίως στην περίπτωση που θα παρεχόταν στη Διοίκηση η ευχέρεια να συνάπτει ανέλεγκτα συμπληρωματικές συμβάσεις. Περαιτέρω, οι συμπληρωματικές αυτές συμβάσεις, στη σύναψη των οποίων προβαίνουν οι αναθέτουσες αρχές, αποτελούν παρακολούθημα του αντικειμένου της αρχικής σύμβασης και, ως εκ τούτου, δεν έχουν το χαρακτήρα αυτοτελών συμβάσεων με ιδιαίτερο οικονομικό αντικείμενο, για τις οποίες, προκειμένου να θεμελιωθεί η αρμοδιότητα ελέγχου από το Ελεγκτικό Συνέδριο, απαιτείται η προϋπολογισθείσα δαπάνη τους να υπερβαίνει το ποσό που θεσπίζεται από το νόμο για τον προληπτικό έλεγχο των αρχικών συμβάσεων. Τούτο ενισχύεται και από το γεγονός ότι οι συμπληρωματικές συμβάσεις δεν μπορούν να υπερβαίνουν σε ποσοστό 50% το ποσό της αρχικής σύμβασης. Εξάλλου, εάν τεθεί ως αφετηρία ελέγχου των συμπληρωματικών συμβάσεων το ποσό που θεσπίζεται για τον προληπτικό έλεγχο των αρχικών συμβάσεων (1.000.000,00 ευρώ ή 5.000.000,00 ευρώ, σε περίπτωση που οι συμβάσεις αφορούν σε δημόσια



έργα συγχρηματοδοτούμενα από την Ευρωπαϊκή Ένωση, όπως εν προκειμένω, βλ. άρθρο 25 του ν. 3614/2007, ΦΕΚ Α'267), μεγάλο μέρος των συμπληρωματικών αυτών συμβάσεων, των οποίων η αρχική σύμβαση υπήχθη στον έλεγχο, θα μείνει, τελικώς, ανέλεγκτο, γεγονός που υπερακοντίζει το σκοπό του νομοθέτη, ο οποίος ήθελε και οι συμβάσεις αυτές, ανεξαρτήτως ποσού, να υπάγονται στον προληπτικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ενόψει και του ότι η ανάθεση των συμβάσεων αυτών γίνεται συνήθως χωρίς προηγούμενη διενέργεια ανοικτού ή κλειστού διαγωνισμού, αλλά κατόπιν εξαιρετικών διαδικασιών (διαπραγματεύσεις, απευθείας ανάθεση κλ.π.). Επομένως, η υπό κρίση αίτηση, είναι τυπικά δεκτή και εξεταστέα περαιτέρω ως προς την ουσιαστική βασιμότητά της. Εξάλλου, υπέρ του αιτούντος Υπουργείου με προφανές έννομο συμφέρον παρεμβαίνει, με το από 08.03.2010 (αρ. πρωτ. 13228/08.03.2010) σημείωμα, όπως συμπληρώνεται με το από 16.03.2010 (αρ. πρωτ. 15144/16.03.2010) υπόμνημα, η (ανάδοχος) ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία « *[illegible]* - *[illegible]* - *[illegible]* ».

III. Στο άρθρο 57 του ν.3669/2008 «Κύρωση της κωδικοποίησης της νομοθεσίας κατασκευής δημοσίων έργων» (ΦΕΚ Α' 116), όπως ισχύει, με τις διατάξεις του οποίου κωδικοποιήθηκαν, μεταξύ άλλων, τα άρθρα 8 παρ.1 και 2 του ν.1418/1984 (ΦΕΚ Α' 23) και 4 παρ.1 του

ν.2372/1996 (ΦΕΚ Α' 29), ορίζεται ότι: «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 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 (...). 2. Κάθε σύμβαση επόμενη της αρχικής συνοδεύεται από Ανακεφαλαιωτικό Πίνακα Εργασιών (Α.Π.Ε.) που περιλαμβάνει ιδίως τις ενδείξεις των εργασιών, τις τιμές μονάδας των



εργασιών, τα μεγέθη των ποσοτήτων, τις δαπάνες του προϋπολογισμού του αρχικά ανατεθέντος έργου, του προϋπολογισμού της αμέσως προηγούμενης σύμβασης και του προϋπολογισμού της προς κατάρτιση νέας σύμβασης. Περιλαμβάνει ακόμη και τις δαπάνες των απρόβλεπτων, καθώς και την προβλεπόμενη δαπάνη για αναθεώρηση και Φόρο Προστιθέμενης Αξίας (Φ.Π.Α.) (...).» Κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων, η κατάρτιση συμπληρωματικών συμβάσεων με τον ανάδοχο ήδη εκτελούμενου δημοσίου έργου αποτελεί εξαιρετική διαδικασία αναθέσεως εκτελέσεως εργασιών και για το λόγο αυτό εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικά αναφερόμενες στο νόμο περιπτώσεις, αφού συνιστά παρέκκλιση από τις αρχές της διαφάνειας, της ισότητας συμμετοχής στις διαδικασίες για την κατάρτιση δημοσίων συμβάσεων και του ελεύθερου ανταγωνισμού. Ως συμπληρωματικές εργασίες θεωρούνται εκείνες, για τις οποίες συντρέχουν σωρευτικά οι εξής προϋποθέσεις: α) παρουσιάζουν αναγκαία συνάφεια με το έργο και δεν περιλαμβάνονται στην αρχικά συναφθείσα σύμβαση, β) κατέστησαν αναγκαίες κατά την τεχνική εκτέλεση του έργου όπως αυτό περιγράφεται στην αρχική σύμβαση, λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων και γ) είτε δεν μπορούν τεχνικά ή οικονομικά να διαχωριστούν από την αρχική σύμβαση, χωρίς να δημιουργήσουν μείζονα προβλήματα για την αναθέτουσα αρχή, είτε παρά τη δυνατότητα διαχωρισμού τους, είναι απόλυτα αναγκαίες για την τελειοποίησή της. Ως απρόβλεπτες δε περιστάσεις θεωρούνται αιφνίδια


πραγματικά γεγονότα, τα οποία δεν ανάγονται στο χρόνο κατάρτισης της αρχικής σύμβασης και παρότι η μελέτη (οριστική ή προμελέτη), με βάση την οποία προσδιορίστηκε το τεχνικό αντικείμενο του έργου, υπήρξε πλήρης και ακριβής, αντικειμενικά δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθούν, σύμφωνα με τους κανόνες της ανθρώπινης εμπειρίας και λογικής και να ενταχθούν στο αρχικό έργο και τη συναφθείσα σύμβαση. Οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση του απρόβλεπτου δεν πρέπει να απορρέουν από δική τους ευθύνη. Περαιτέρω, δεν μπορούν σε καμία περίπτωση να θεωρηθούν ως «συμπληρωματικές εργασίες» οφειλόμενες σε απρόβλεπτα γεγονότα εκείνες που αφορούν σε επέκταση του τεχνικού αντικειμένου του έργου ή στη βελτίωση της ποιότητάς του ή οφείλονται σε έλλειψη επιμέλειας της αναθέτουσας αρχής. Τέλος, η απόφαση του αρμοδίου οργάνου περί προσφυγής στην προρρηθείσα διαδικασία ανάθεσης, πρέπει, ως εκ της φύσεώς της, να είναι ειδικώς και επαρκώς αιτιολογημένη, ώστε να καθίσταται εφικτός από το Ελεγκτικό Συνέδριο ο έλεγχος νομιμότητάς της (βλ. σχετ. πράξ. VI Τμ.52/2007 κ.ά.).

IV. Στην προκειμένη περίπτωση, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτουν τα ακόλουθα : Με την Δ1α/ο/12/89/07.12.2004 απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων (ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε.) εγκρίθηκαν τα τεύχη δημοπράτησης και προκηρύχθηκε ανοιχτός διαγωνισμός με σύστημα δημοπράτησης του άρθρου 7 του π.δ.

609/1985 (επί μέρους ποσοστά έκπτωσης κατά ομάδες τιμών και έλεγχος ομαλότητας αυτών) και κριτήριο ανάθεσης τη χαμηλότερη προσφορά, για την ανάδειξη αναδόχου του έργου « ... ».


Αντικείμενο του έργου αυτού, σύμφωνα με το άρθρο 11 της οικείας διακήρυξης, όπως αναλύεται ειδικότερα στο τεύχος της Τεχνικής Περιγραφής, είναι η εκτέλεση εργασιών για την πλήρη κατασκευή και απόδοση στην κυκλοφορία των οδικών τμημάτων του ανωτέρω Άξονα και, ειδικότερα, η κατασκευή νέου αυτοκινητόδρομου κατηγορίας ΑΙΙ μήκους 9.9 km περίπου, η αποκατάσταση της υφισταμένης παλαιάς εθνικής οδού, η κατασκευή του τοπικού οδικού δικτύου (παράλληλοι και εγκάρσιοι οδοί), η κατασκευή κόμβων και συνδέσεων, η κατασκευή τεχνικών έργων (γεφυρών, διαβάσεων), η σήμανση, ασφάλιση και οδοφωτισμός. Με την Δ1α/0/15/57/30.08.2005 απόφαση της Διεύθυνσης Οδικών Έργων εγκρίθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού και ανατέθηκε η εκτέλεση του προαναφερόμενου έργου στην εταιρεία « ... » έναντι τιμήματος 27.742.053,77 ευρώ (χωρίς Φ.Π.Α.), το σχέδιο της οποίας υποβλήθηκε για προσυμβατικό έλεγχο ενώπιον του Ε' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου (βλ. Πρ. 396/2005 Ε' Κλιμακίου). Ακολούθως, με τη Δ1/ο/1153/23.03.2009 απόφαση του Υπουργού ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε. εγκρίθηκε η σύναψη της 1ης συμπληρωματικής σύμβασης, συνολικής δαπάνης 4.537.815,13 ευρώ (μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.), η

η οποία δεν υποβλήθηκε για προσυμβατικό έλεγχο στο Ελεγκτικό Συνέδριο, ενώ, κατόπιν της από 16.12.2009 εισήγησης του Διευθυντή της Δ1 Διεύθυνσης Οδικών Έργων του Υ.ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε. και της από 22.12.2009 θετικής γνωμοδότησης του Συμβουλίου Δημοσίων Έργων, εγκρίθηκε η σύναψη της υπό κρίση 2ης συμπληρωματικής σύμβασης, ποσού 3.594.058,99 ευρώ (μη συμπεριλαμβανομένου ποσού αναθεώρησης 607.621,68 ευρώ και ποσού Φ.Π.Α. 798.319,33 ευρώ). Οι εργασίες που περιλαμβάνονται στην ελεγχόμενη συμπληρωματική σύμβαση αφορούν: α) Στην κατασκευή πρόσθετων μέτρων προστασίας των πρανών των ορυγμάτων σε τμήματα του έργου που δεν είχαν συμπεριληφθεί στην αρχική γεωτεχνική μελέτη, στα οποία η ανάγκη λήψης μέτρων για την ασφάλεια των οχημάτων από πιθανές κατολισθήσεις «προέκυψε κατά τη φάση κατασκευής του έργου» δαπάνης 1.300.000,00 ευρώ κατά προσέγγιση, β) στην κατασκευή αγωγού διαμέτρου D=1400mm μήκους 600μ., ώστε να οδηγηθούν τα όμβρια ύδατα από το τεχνικό ΤΕ-012 (Χ.Θ. 6+327) στο παρακείμενο υφιστάμενο ρέμα της . Η αναγκαιότητα κατασκευής του εν λόγω αγωγού προέκυψε, προκειμένου να αποφευχθούν τα πλημμυρικά φαινόμενα που δημιουργήθηκαν μετά από έντονες βροχοπτώσεις στην κατοικημένη περιοχή του Δ.Δ. : δαπάνης 250.000,00 ευρώ, γ) στην κατασκευή πρόσθετου καλωδίου για την δημιουργία συστήματος ομοιόμορφης μείωσης του φωτισμού του αυτοκινητόδρομου, μήκους 35




χλμ., δαπάνης 200.000,00 ευρώ, δ) στην κατασκευή των παρακάμψεων που απαιτήθηκαν κατά το στάδιο κατασκευής του έργου, στην κατασκευή συνδετήριας οδού στην Χ.Θ. 9 + 250 μήκους 600μ., καθώς και στην ανάγκη προσωρινής διαγράμμισης του αυτοκινητόδρομου, δεδομένου ότι αυτός δόθηκε στην κυκλοφορία στις 03.09.2009 χωρίς την αντιολισθηρή στρώση, δαπάνης 170.000,00 ευρώ και ε) σε εργασίες που δεν μπορούσαν να ενταχθούν στην 2η Τ.Α.Σ.Ε. όπως είναι: η εκσκαφή σε έδαφος βραχώδες (Α.Τ. Α-3.1 και Α-3.2), οι καθαιρέσεις σκυροδεμάτων και ασφαλτοταπήτων (Α.Τ. Α-12), τα άοπλα (Α.Τ. Β-29.1.1) και οπλισμένα σκυροδέματα (Α.Τ. Β-29.2.2) σκυροδέματα, καθώς και η κατασκευή σωλήνων ομβρίων Φ800mm., δαπάνης 600.000,00 ευρώ. Κατόπιν διενέργειας του προβλεπόμενου προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας, το Ε' Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου με την προσβαλλόμενη Πράξη του έκρινε ότι κωλύεται η υπογραφή του υποβληθέντος ενώπιόν του σχεδίου, με την αιτιολογία ότι οι ανωτέρω αναφερόμενες εργασίες δεν μπορούν να αποτελέσουν κατά νόμο αντικείμενο συμπληρωματικής σύμβασης, καθόσον δεν αποδεικνύεται ότι αυτές κατέστησαν αναγκαίες, λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων κατά την τεχνική εκτέλεση του έργου, ήτοι λόγω πραγματικών γεγονότων που δεν ανάγονται στο χρόνο κατάρτισης της αρχικής σύμβασης, επηρεάζουν την τεχνική αρτιότητα του έργου και αντικειμενικά δεν μπορούσαν να προβλεφθούν στο στάδιο της οριστικής

μελέτης. Συγκεκριμένα, κρίθηκε, μεταξύ άλλων, ως αόριστη η αιτιολόγηση της συνδρομής απρόβλεπτων περιστάσεων με την επίκληση ότι ορισμένες εργασίες κατέστησαν αναγκαίες κατά «τη φάση» ή «το στάδιο κατασκευής» του έργου ή «δεν μπορούσαν να ενταχθούν στην 2η Τ.Α.Σ.Ε.» και χωρίς οιαδήποτε περαιτέρω εξειδίκευση των λόγων, για τους οποίους ήταν αντικειμενικά αδύνατη εκ των προτέρων η ένταξη των πρόσθετων αυτών εργασιών στην αρχική μελέτη του έργου, πέραν του ότι ειδικά οι εργασίες προσωρινής διαγράμμισης του αυτοκινητόδρομου περιλαμβάνονται στο αρχικό συμβατικό αντικείμενο. Περαιτέρω, το Κλιμάκιο απεφάνθη ότι τα επικαλούμενα πλημμυρικά φαινόμενα στην περιοχή του Δ.Δ. Βαθέος δε στοιχειοθετούν τη συνδρομή απρόβλεπτων περιστάσεων, διότι, ανεξαρτήτως του γεγονότος ότι δεν εξειδικεύεται ο ακριβής χρόνος, η διάρκεια και η ένταση των έντονων βροχοπτώσεων που τα προκάλεσαν, η αναθέτουσα αρχή όφειλε σε κάθε περίπτωση να προβλέψει σχετικές εργασίες στην αρχική μελέτη του έργου, ενώ, τέλος, δεν παρατίθεται καμία αιτιολογία απροβλέπτου αναφορικά με την ανάγκη κατασκευής καλωδίου ομοιόμορφης μείωσης του φωτισμού στον αυτοκινητόδρομο, γεγονός που καταδεικνύει ότι η παράλειψη αυτή αποτελεί αστοχία της αρχικής μελέτης. Ωστόσο, όπως προκύπτει από την προσκομισθείσα Δ1/3928π.ε./29.01.2010 απόφαση του Γενικού Διευθυντή Συγκοινωνιακών Έργων του Υπουργείου Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων περί εγκρίσεως της μελέτης




«Μέτρα προστασίας πρανών ορυγμάτων στα τμήματα από τη χ.θ. 6+600 έως τη χ.θ. 7+400 και από τη χ.θ. 9+160 έως τη χ.θ. 10+600», όπως αυτή συντάχθηκε για λογαριασμό του αναδόχου, η οριστική γεωλογική μελέτη του οδικού άξονα που συνδέει τον αυτοκινητόδρομο Π.Α.Θ.Ε. από τη θέση Σχηματάρι έως τη Χαλκίδα είχε εγκριθεί ήδη από το έτος 1989, η δε γεωτεχνική μελέτη αυτού (επαρκείς δειγματοληπτικές γεωτρήσεις) εκπονήθηκε από το Ινστιτούτο Γεωλογικών και Μεταλλευτικών Ερευνών (Ι.Γ.Μ.Ε.) και εγκρίθηκε με την Δ1/α/306/3/19.12.2003 απόφαση της αρμόδιας Διεύθυνσης του Υπουργείου. Πλην όμως, μετά την ολοκλήρωση των εκσκαφών, απαιτήθηκε, λόγω εμφάνισης μικροκατολισθήσεων και αποκόλλησης λίθων, η λήψη πρόσθετων μέτρων προστασίας των ορυγμάτων με εκτοξευόμενο σκυρόδεμα, τοποθέτησης πλέγματος κλ.π., για την ασφάλεια των οχημάτων που κυκλοφορούν τόσο στον αυτοκινητόδρομο, όσο και στο παράπλευρο δίκτυο, η δε ανάγκη εκτέλεσης των ως άνω εργασιών εξυγίανσης και προστασίας των πρανών δεν οφείλεται σε αστοχίες της αρχικής μελέτης, αλλά, όπως αναφέρει και το αιτούν, στην βαθμιαία αλλοίωση της σταθερότητας και συνοχής των πετρωμάτων, τα οποία αποτελούν τα πρανή της οδού, που προκάλεσε συν τω χρόνω η εξορυκτική δραστηριότητα, με χρήση εκρηκτικών, της παρακείμενης Τσιμεντοβιομηχανίας Χαλκίδας (βλ. το σχετικό προσκομισθέν τοπογραφικό διάγραμμα). Περαιτέρω, η οριστική υδραυλική μελέτη του



έργου, ανασυνταχθείσα και εγκριθείσα με τη Δ1α/56/3/24.03.2005 απόφαση της Δ1 Διεύθυνσης του Υπουργείου, προέβλεπε ότι τα ανάντη του αυτοκινητοδρόμου όμβρια ύδατα της ευρύτερης λεκάνης του οικισμού Βαθέος, μέσω τεχνικού (οχετού) θα διέρχονταν από το αποχετευτικό δίκτυο ομβρίων του οικισμού, για να καταλήξουν στο ρέμα απορροής Ριτσώνας, η δε σχετική πρόβλεψη ήταν ανάλογη με το βαθμό ασφαλείας έναντι των βροχοπτώσεων της περιοχής που έχουν καταμετρηθεί σε βάθος χρόνου στατιστικά. Ωστόσο, κατά την εκτέλεση του έργου και με αφορμή τα πλημμυρικά φαινόμενα που έλαβαν χώρα το μήνα Σεπτέμβριο 2009 (βλ. τα βροχομετρικά στοιχεία Σεπτεμβρίου 2009 και ιδίως των ημερών 11 και 12 Σεπτεμβρίου, όπως αποτυπώνονται στο σχετικό πιστοποιητικό της «...»), η ένταση των οποίων ήταν αντικειμενικώς αδύνατο να υπολογισθεί κατά το χρόνο σύνταξης της οικείας μελέτης, διαπιστώθηκε ότι το τεχνικό ΤΕ-012 δεν ήταν επαρκές, για να απορροφήσει τις υδάτινες μάζες που εξέρρεαν από τις λεκάνες συσσώρευσης, ως εκ τούτου, προέκυψε η ανάγκη τα όμβρια να οδηγούνται απευθείας στο ρέμα Ριτσώνας μέσω αγωγού, χωρίς να περνούν από το δίκτυο του οικισμού Βαθέος, προκειμένου να αποτραπεί ο κίνδυνος πρόκλησης πλημμυρών σε κατοικημένες περιοχές του οικισμού, κάτι που αναφέρεται και στην προσκομισθείσα ενώπιον του Τμήματος αλληλογραφία μεταξύ της αρμόδιας Διεύθυνσης και του Δήμου Αυλίδας (βλ. ιδίως το έγγραφο



6752/13.10.2009 του Δήμου Αυλίδας, όπου επισημαίνεται ο κίνδυνος πρόκλησης πλημμυρών στην περιοχή). Επίσης, με την Δ1α/306/3/19.12.2003 απόφαση της Δ1 Διεύθυνσης του αιτούντος εγκρίθηκε καταρχήν η, συνταχθείσα με αυξημένες προδιαγραφές φωτισμού, προμελέτη οδικού φωτισμού του έργου. Εντούτοις, μετά την έναρξη της τεχνικής εκτέλεσης αυτού, και, βάσει της από 08.03.2005 εγκυκλίου 1/2005 του Υ.ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε. υπό τον τίτλο «Κοινοποίηση Υπουργικής Απόφασης για φωτομετρικά στοιχεία και τεχνικές προδιαγραφές οδικού ηλεκτροφωτισμού», με την οποία τέθηκε σε ισχύ το πρότυπο ΕΛΟΤ EN 13201, οι απαιτούμενες στάθμες φωτισμού μειώθηκαν, κρίθηκε δε σκόπιμη από τις αρμόδιες υπηρεσίες της αναθέτουσας αρχής η πρόβλεψη από τη μελέτη εγκατάστασης συστήματος ομοιόμορφης μείωσης στάθμης φωτισμού (dimming) στον αυτοκινητόδρομο για λόγους εξοικονόμησης ενέργειας, η δε σχετική εντολή δόθηκε με το προσκομισθέν ενώπιον του Δικαστηρίου Δ13/3966/24.04.2009 έγγραφο της Διεύθυνσης Ηλεκτρομηχανολογικών Έργων του Υπουργείου. Συνεπώς, η αναγκαιότητα εγκατάστασης καλωδίου, για τη λειτουργία του εν λόγω συστήματος, προέκυψε ως συνέπεια της θέσεως σε ισχύ των νέων ως άνω αναφερόμενων προδιαγραφών ηλεκτροφωτισμού, οι οποίες ήταν σε κάθε περίπτωση αδύνατο να ληφθούν υπόψη στο στάδιο εκπόνησης των αρχικών μελετών. Ακόμη, ενώ η απαλλοτρίωση των εκτάσεων που έπρεπε να



καταληφθούν, προκειμένου να κατασκευασθεί ο αυτοκινητόδρομος, κηρύχθηκε με την 1003072/287/Δ0010/08.02.2005 (ΦΕΚ Δ' 191) απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε., η δε 70/2006 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Χαλκίδας, περί καθορισμού προσωρινής αποζημίωσης, εκδόθηκε στις 22.05.2006 και η παρακατάθεση της αποζημίωσης, που επέφερε τη συντέλεση αυτής και έδωσε τη δυνατότητα στον ανάδοχο να καταλάβει τα απαλλοτριωθέντα, πραγματοποιήθηκε στις 13.09.2006, παράλληλα δε κινήθηκε η διαδικασία της επίταξης (βλ. σχετικά τις Δ12/0/36094/12.07.2005 και Δ12/0/36095/12.07.2005 αποφάσεις της Δ12 Διεύθυνσης του αιτούντος), οι σχετικές αποφάσεις δεν οδήγησαν τελικώς στον καθορισμό και την καταβολή αποζημίωσης, λόγω άρνησης των παρόδιων ιδιοκτητών των ακινήτων να δεχθούν την επίταξη. Για το λόγο δε αυτό, ενόψει των εμφανιζόμενων καθυστερήσεων στις σχετικές διαδικασίες, στο υπό κρίση σχέδιο συμπληρωματικής σύμβασης περιελήφθησαν εργασίες κατασκευής παρακάμψεων της οδού Σχηματαρίου – Χαλκίδας, οι οποίες κατέστησαν ούτως αναγκαίες για την κυκλοφορία των αυτοκινήτων, οφείλονται δε σε απρόβλεπτα για το μελετητή της οδοποιίας γεγονότα. Τέλος, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, το έργο παραδόθηκε σε χρήση με τις κατασκευασθείσες ασφαλικές στρώσεις κυκλοφορίας και προκειμένου να διευκολυνθεί η κυκλοφορία των αυτοκινήτων στις 03.09.2009, όμως, οι ως άνω αναφερθείσες έντονες, σε



ασυνήθιστο βαθμό, βροχοπτώσεις των μηνών Σεπτεμβρίου και Οκτωβρίου 2009, τις οποίες δεν μπορούσε η αναθέτουσα αρχή να συνυπολογίσει εκ των προτέρων, δεν επέτρεψαν την προγραμματισμένη επίστρωση του τελικού αντιολισθηρού τάπητα επί της οδού, ως εκ τούτου, η προσωρινή διαγράμμιση στο μέγιστο μέρος αυτής κατέστη αναγκαία για λόγους εξυπηρέτησης του κοινού και ασφάλειας της κυκλοφορίας, όπως ορθώς προβάλλεται με την κρινόμενη αίτηση.

Υ. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, το Τμήμα αποφαινεται ότι η υπό κρίση αίτηση ανάκλησης της Διεύθυνσης Οδικών Έργων (Δ1) της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Έργων του Υπουργείου Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, ως και η υπέρ αυτής ασκηθείσα παρέμβαση της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...» πρέπει να γίνουν δεκτές, να ανακληθεί η προσβαλλόμενη με αυτές 50/2010 Πράξη του Ε' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου και, δεδομένου ότι δεν συντρέχει άλλος νόμιμος λόγος κωλύων την υπογραφή, να υπογραφεί η οικεία συμπληρωματική σύμβαση.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την αίτηση ανάκλησης της Διεύθυνσης Οδικών Έργων (Δ1) της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Έργων του Υπουργείου

Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, ως και την υπέρ αυτής ασκηθείσα παρέμβαση της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «

Ανακαλεί την 50/2010 Πράξη του Ε' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας.

Αποφαίνεται υπέρ της υπογραφής της 2ης συμπληρωματικής σύμβασης του έργου «Οδικός Άξονας Σχηματαρίου – Χαλκίδας» μεταξύ του Υπουργείου Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων και της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στην Αθήνα στις 19 Μαρτίου 2010.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΙΩΑΝΝΗΣ ΚΑΡΑΒΟΚΥΡΗΣ

Ο ΕΙΣΗΓΗΤΗΣ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ
ΗΛΙΑΣ ΑΛΕΞΑΝΔΡΟΠΟΥΛΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΜΑΡΘΑ ΔΗΜΟΥ

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση, στο ακροατήριό του, στις 31 Μαρτίου 2010.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΙΩΑΝΝΗΣ ΚΑΡΑΒΟΚΥΡΗΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΜΑΡΘΑ ΔΗΜΟΥ

Αθήνα, 18.7.2010

**Παρατηρήσεις επί της πράξης 707/2010 του VI Τμήματος του
Ελεγκτικού Συνεδρίου**

Η πράξη 707/2010 του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου διατυπώνει στη μείζονα πρότασή της περί της έκτασης του προσυμβατικού ελέγχου του Ελεγκτικού Συνεδρίου επί των συμπληρωματικών συμβάσεων εργασιών (ΣΣΕ) σε δημόσια έργα, τη θέση ότι σε προσυμβατικό έλεγχο υπάγονται όλες οι συμπληρωματικές συμβάσεις των οποίων η αρχική σύμβαση υπήχθη σε προσυμβατικό έλεγχο **ανεξαρτήτως ποσού**. Και αυτό διότι, κατά το σκεπτικό, οι συμπληρωματικές συμβάσεις δεν είναι αυτοτελείς συμβάσεις αλλά αποτελούν παρακολούθημα της κύριας σύμβασης, καθώς και για μια σειρά άλλων λόγων που εκτίθενται στο σχετικό σκεπτικό. **Η μείζων αυτή πρόταση διατυπώνεται πλέον εφ' όλων των πράξεων που εκδίδει το VI Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, επομένως πρόκειται περί παγιωμένης θέσης.**

Κατά συνέπεια, θα πρέπει να θεωρείται ότι το Ελεγκτικό Συνέδριο **μετέβαλε τη νομολογία του** επί του προκείμενου ζητήματος. Η προηγούμενη παγίως κρατούσα επί αρκετά έτη θέση του ήταν, ότι σε προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας υπάγονται οι συμπληρωματικές συμβάσεις είτε εάν αυτοτελώς υπερέβαιναν το κατά περίπτωση ισχύον ποσοτικό κατώφλι ελέγχου είτε εάν αυτοτελώς δεν υπερέβαιναν το εν λόγω κατώφλι, όμως το υπερέβαιναν αθροιστικά με την αρχική σύμβαση και η αρχική σύμβαση δεν είχε υπαχθεί σε προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας. Επομένως, σύμφωνα με τη μέχρι προσφάτως κρατούσα άποψη, συμπληρωματικές συμβάσεις που δεν υπερέβαιναν το ποσοτικό κατώφλι ελέγχου, η δε αρχική είχε υποστεί προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας, δεν υπόκειντο σε προσυμβατικό έλεγχο. **Πλέον, αυτό δεν ισχύει: Όλες οι συμπληρωματικές συμβάσεις υπάγονται σε προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας ανεξαρτήτως ποσού. Η μοναδική εξαίρεση, όπως συνάγεται κατ' αντιδιαστολή, είναι όταν η αρχική σύμβαση δεν υπαγόταν σε προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας και, αθροιστικά συμπληρωματική και αρχική, δεν υπερβαίνουν το ποσοτικό κατώφλι ελέγχου, όπως αυτό ορίζεται κάθε φορά νομοθετικώς.**

Τέλος, δεν πρέπει να προκαλείται σύγχυση με την πρόσφατη επέκταση μέσω του «ΚΑΛΛΙΚΡΑΤΗ» του πεδίου προληπτικού ελέγχου νομιμότητας των συμβάσεων των ΟΤΑ και των νομικών προσώπων τους. Σύμφωνα με το άρθρο 278 § 1 & 2 του ν. 3852/2010 («ΚΑΛΛΙΚΡΑΤΗΣ»):

«1. Για τις συμβάσεις προμήθειας αγαθών, εκτέλεσης έργων και παροχής υπηρεσιών, συμπεριλαμβανομένων των προγραμματικών συμβάσεων και των συμβάσεων υλοποίησης των διετών προγραμμάτων δράσης των κοινωφελών επιχειρήσεων, που συνάπτουν οι Ο.Τ.Α. και τα νομικά τους πρόσωπα, προϋπολογιζόμενης δαπάνης, χωρίς Φόρο Προστιθέμενης Αξίας (Φ.Π.Α.), ποσού εκατό χιλιάδων (100.000) ευρώ και μέχρι ποσού πεντακοσίων χιλιάδων (500.000) ευρώ, διενεργείται υποχρεωτικά προληπτικός έλεγχος νομιμότητας αυτών, πριν από τη σύναψή τους, από τον Επίτροπο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, που είναι αρμόδιος για τον προληπτικό έλεγχο των δαπανών τους.

2. Για τις συμβάσεις της προηγούμενης παραγράφου, η προϋπολογιζόμενη δαπάνη των οποίων υπερβαίνει το ποσό, χωρίς Φ.Π.Α., των πεντακοσίων χιλιάδων (500.000) ευρώ, διενεργείται υποχρεωτικά, πριν τη σύναψή τους, έλεγχος νομιμότητας από το καθ' ύλην αρμόδιο Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 19 παράγραφος 7 του π.δ. 774/1980, όπως ισχύει.»

Οι ανωτέρω διατάξεις, σύμφωνα με την ακροτελεύτια διάταξη του άρθρου 286 του ίδιου νόμου, έχουν έναρξη εφαρμογής την 1.1.2011.

Οι ανωτέρω ρυθμίσεις του Καλλικράτη αφορούν τον προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας των **αρχικών** συμβάσεων των ΟΤΑ και των νομικών προσώπων τους και όχι των συμπληρωματικών. Πρόκειται για νομοθετική ρύθμιση που κατεβάζει το όριο προληπτικού ελέγχου από το Κλιμάκιο του Ελ. Συνεδρίου στις € 500.000, από δε τον Επίτροπο στις € 100.000. Αντιθέτως, η πράξη 707/2010 του VI Τμήματος του Ελ. Συνεδρίου **αφορά αποκλειστικά και μόνο τις συμπληρωματικές συμβάσεις** και αποτελεί **δικαστική ερμηνεία και όχι νομοθετική ρύθμιση**. Ως προς το ζήτημα του ελέγχου των συμπληρωματικών συμβάσεων υφίσταται νομοθετικό κενό, για τον λόγο δε αυτό αφήνεται μεγάλο περιθώριο ερμηνευτικής διαμόρφωσης των ορίων ελέγχου από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Με εκτίμηση,

Σταμάτης Σ. Σταμόπουλος.