

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

ΤΟ ΕΛΕΓΚΤΙΚΟ ΣΥΝΕΔΡΙΟ

ΤΜΗΜΑ ΜΕΙΖΟΝΟΣ – ΕΠΤΑΜΕΛΟΥΣ ΣΥΝΘΕΣΗΣ

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του, στις 4 Νοεμβρίου 2019, με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Σαρμάς Προεδρεύων Αντιπρόεδρος, Σταμάτιος Πουλής, Κωνσταντίνα Ζώη (εισηγήτρια), Δέσποινα Καββαδία - Κωνσταντάρα, Αγγελική Μυλωνά, Στυλιανός Λεντιδάκης και Θεολογία Γναρδέλλη, Σύμβουλοι.

Γενικός Επίτροπος Επικρατείας: Αντώνιος Νικητάκης, Επίτροπος της Επικρατείας, κωλυομένης της Γενικής Επιτροπής της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο Χρυσούλας Καραμαδούκη.

Γραμματέας: Γεώργιος Καρασσαβίδης, υπάλληλος του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Για να αποφασίσει σχετικά με: **α)** την από 21.10.2019 (ΑΒΔ 4311/2019) αίτηση της ανώνυμης εταιρείας, με την επωνυμία [...], που εδρεύει στην [...] και εκπροσωπείται νόμιμα, η οποία παραστάθηκε διά του πληρεξουσίου δικηγόρου της [...] και **β)** την από 21.10.2019 (ΑΒΔ 4318/2019) αίτηση του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου με την επωνυμία «Ειδικός Διαβαθμιδικός Σύνδεσμος Νομού Αττικής» (ΕΔΣΝΑ), που εδρεύει στην Αθήνα (οδός Άντερσεν 6 και Μωραΐτη) και εκπροσωπείται νόμιμα, το οποίο παραστάθηκε διά του πληρεξουσίου δικηγόρου του [...].

Με τις προαναφερόμενες αιτήσεις επιδιώκεται η αναθεώρηση της 1453/2019 απόφασης του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Το Ελληνικό Δημόσιο, που εκπροσωπείται από τον Υπουργό Οικονομικών, παραστάθηκε δια της Παρέδρου του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους Σπυριδούλας Θωμοπούλου.

Κατά τη συζήτηση που ακολούθησε το Δικαστήριο άκουσε:

Τον πληρεξούσιο δικηγόρο της εταιρείας [...], ο οποίος ζήτησε την παραδοχή της αιτήσής της.

Τον πληρεξούσιο δικηγόρο του ΕΔΣΝΑ, ο οποίος ζήτησε την παραδοχή της αίτησής του.

Την εκπρόσωπο του Ελληνικού Δημοσίου, που ζήτησε την παραδοχή αμφοτέρων των αιτήσεων. Και

Τον Επίτροπο Επικρατείας, ο οποίος ανέπτυξε την από 4.11.2019 γνώμη του και πρότεινε την απόρριψη των αιτήσεων αναθεώρησης.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση, το Δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφθηκε κατά τον Νόμο και
Αποφάσισε τα ακόλουθα:**

1. Για την πρώτη από τις κρινόμενες αιτήσεις καταβλήθηκε το προσήκον παράβολο (βλ. το [...] ηλεκτρονικό παράβολο της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων), ενώ για την δεύτερη δεν απαιτείται η καταβολή παραβόλου (άρθρο 73 παρ. 1 του κυρωθέντος με το άρθρο πρώτο του ν. 4129/2013 (Α΄ 52) Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο).

2. Με τις κρινόμενες αιτήσεις ζητείται η αναθεώρηση της 1453/2019 απόφασης του VI Τμήματος (Ε΄ Διακοπών) του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με την οποία απορρίφθηκαν οι συνεκδικασθείσες αιτήσεις των νυν αιτούντων για την ανάκληση της 505/2019 πράξης του Ζ΄ Κλιμακίου (Β΄ Διακοπών). Με την πράξη αυτή κρίθηκε ότι κωλύεται η υπογραφή του σχεδίου της τροποποιητικής σύμβασης για τη [...].

3. Οι ως άνω αιτήσεις αναθεώρησης συνεκδικάζονται λόγω της πρόδηλης συνάφειάς τους, ως στρεφόμενες κατά της αυτής πράξης, με τους αυτούς προβαλλόμενους λόγους.

4. Η δεύτερη αναπτύσσεται και με το από 8.11.2019 παραδεκτώως κατατεθέν υπόμνημα.

5. Οι κρινόμενες αιτήσεις έχουν ασκηθεί εμπρόθεσμα και εν γένει νομότυπα και, ως εκ τούτου, είναι τυπικά δεκτές και πρέπει να εξετασθούν περαιτέρω, ως προς την ουσιαστική βασιμότητα των προβαλλομένων δι' αυτών λόγων.

6. Στον ν. 4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)» (Α΄ 147) και ειδικότερα στο άρθρο 132 αυτού, με τίτλο «Τροποποίηση συμβάσεων κατά τη διάρκειά τους (άρθρο 72 Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)», ορίζονται τα εξής: «1. Οι συμβάσεις (...) μπορούν να τροποποιούνται χωρίς νέα διαδικασία σύναψης σύμβασης σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες περιπτώσεις: α) (...) β) για τα συμπληρωματικά έργα, υπηρεσίες ή αγαθά από τον αρχικό ανάδοχο, τα οποία κατέστησαν αναγκαία και δεν περιλαμβάνονταν στην αρχική σύμβαση, εφόσον η αλλαγή αναδόχου: αα) δεν μπορεί να γίνει για οικονομικούς ή τεχνικούς λόγους, π.χ. απαιτήσεις εναλλαξιμότητας ή διαλειτουργικότητας με τον υφιστάμενο εξοπλισμό, υπηρεσίες ή εγκαταστάσεις που παρασχέθηκαν με τη διαδικασία σύναψης της αρχικής σύμβασης και ββ) θα συνεπαγόταν σημαντικά προβλήματα ή ουσιαστική επικάλυψη δαπανών για την αναθέτουσα αρχή. Ωστόσο,

οποιαδήποτε αύξηση της τιμής δεν υπερβαίνει το πενήντα τοις εκατό (50%) της αξίας της αρχικής σύμβασης. Σε περίπτωση διαδοχικών τροποποιήσεων, η σωρευτική αξία των τροποποιήσεων αυτών δεν μπορεί να υπερβαίνει το πενήντα τοις εκατό (50%) της αξίας της αρχικής σύμβασης (...). Οι επακόλουθες τροποποιήσεις δεν πρέπει να αποσκοπούν στην αποφυγή εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221). (...) Οι αναθέτουσες αρχές που τροποποιούν μία σύμβαση στις περιπτώσεις των περιπτώσεων β' και γ' δημοσιεύουν σχετική γνωστοποίηση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ένωσης. (...). 5. Απαιτείται νέα διαδικασία σύναψης σύμβασης, σύμφωνα με το παρόν Βιβλίο, για τροποποιήσεις των διατάξεων μίας δημόσιας σύμβασης ή μίας συμφωνίας πλαίσιο κατά τη διάρκειά τους, που είναι διαφορετικές από τις προβλεπόμενες στις παραγράφους 1 και 2 (...).

7. Με την ανωτέρω διάταξη, η οποία αποτελεί μεταφορά στο εθνικό δίκαιο της διάταξης του άρθρου 72 παρ. 1β' της οδηγίας 2014/24/EK, περιγράφονται νομοθετικά οι προϋποθέσεις μίας από τις δυνατότητες τροποποίησης ήδη εκτελούμενης σύμβασης, χωρίς να απαιτείται η προσφυγή σε νέα διαδικασία ανάθεσης. Με τη διάταξη αυτή εισάγεται παρέκκλιση από τις αρχές της ισότητας συμμετοχής στις διαδικασίες για την κατάρτιση δημοσίων συμβάσεων και της διασφάλισης του ελεύθερου ανταγωνισμού, γι' αυτό και η διάταξη αυτή πρέπει ως προς την παρέκκλιση που εισάγει να ερμηνεύεται στενά. Ειδικότερα, με την ανωτέρω διάταξη καθορίζεται ως επιτρεπτή περίπτωση τροποποίησης σύμβασης παροχής υπηρεσιών αυτή που έχει ως αντικείμενο συμπληρωματικές υπηρεσίες. Ενόψει τούτου, η τροποποίηση της σύμβασης μέσω της ανάθεσης συμπληρωματικών υπηρεσιών είναι νόμιμη, εφόσον συντρέχουν σωρευτικά οι ακόλουθες πέντε προϋποθέσεις: (α) Οι εν λόγω υπηρεσίες δεν περιλαμβάνονται στην αρχική σύμβαση, αλλά κατέστησαν αναγκαίες για την ολοκλήρωση του αντικειμένου της. (β) Οι υπηρεσίες αυτές είναι συμπληρωματικές, ήτοι διαφοροποιούνται από τις προβλεπόμενες στην αρχική σύμβαση υπηρεσίες ποιοτικά ή ποσοτικά, χωρίς, όμως, να συνεπάγονται ουσιαστική μεταβολή του συμβατικού αντικειμένου και της γενικής οικονομίας της σύμβασης. (γ) Η αλλαγή του αρχικού αναδόχου δεν είναι δυνατή για λόγους τεχνικούς ή οικονομικούς, όπως αυτοί εξειδικεύονται ενδεικτικά στην υποπερίπτωση αα' της προαναφερόμενης διάταξης, και επιπλέον θα προκαλούσε σημαντικά προβλήματα στην αναθέτουσα αρχή ή θα είχε ως αποτέλεσμα την ουσιαστική επικάλυψη δαπανών (υποπερίπτωση ββ' της ίδιας διάταξης). (δ) Η προϋπολογιζόμενη συνολική αξία των συμβάσεων, που ανατίθενται για συμπληρωματικές υπηρεσίες, δεν υπερβαίνει το 50% της αξίας της αρχικής σύμβασης. (ε) Η τροποποίηση της σύμβασης δεν γίνεται καταχρηστικά, ήτοι δεν αποσκοπεί στην αποφυγή εφαρμογής των διατάξεων του ν. 4412/2016, ιδίως δε αυτών που αφορούν στον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης, στην επιλογή των διαδικασιών σύναψης των συμβάσεων, καθώς και στην τήρηση

των διατάξεων περί διαφάνειας και ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων, οι οποίες αποτυπώνουν τις αντίστοιχες γενικές αρχές που διέπουν το δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων. Εξάλλου, στην απόφαση του αρμοδίου οργάνου με την οποία ανατίθεται η παροχή των ανωτέρω συμπληρωματικών υπηρεσιών στον ανάδοχο της αρχικής σύμβασης πρέπει να τεκμηριώνεται με επαρκή αιτιολογία η αναγκαιότητα ανάθεσής τους, να εξειδικεύονται οι τεχνικής ή οικονομικής φύσης λόγοι, για τους οποίους κρίνεται ασύμφορη η εμπλοκή οικονομικού φορέα διαφορετικού από τον αρχικό ανάδοχο και να περιγράφονται τα σημαντικά προβλήματα που θα συνεπαγόταν για την αναθέτουσα αρχή η αλλαγή αναδόχου.

8. Στην υπό κρίση περίπτωση, από τα στοιχεία του φακέλου που συνοδεύουν την ελεγχόμενη σύμβαση προκύπτουν όσα εκτίθενται στις σκέψεις 9 έως 18 που ακολουθούν.

9. Ο διάδικος Σύνδεσμος έχει κατασκευάσει μεταλλικό κτίριο, εντός του οποίου έχουν τοποθετηθεί δύο λειοτεμαχιστές τύπου M&J6000S που είχαν παραληφθεί από το έτος 2003, αλλά ουδέποτε έχουν λειτουργήσει. Δεδομένης της στενότητας του χώρου στον Χώρο Υγειονομικής Ταφής Απορριμμάτων (ΧΥΤΑ) Φυλής, η θέση σε λειτουργία των λειοτεμαχιστών αυτών θεωρήθηκε επιβεβλημένη, προκειμένου να μειωθεί ο όγκος, με τον θρυμματισμό μέσω λειότριψης, των ογκωδών απορριμμάτων που διατίθενται στον εν λόγω ΧΥΤΑ, ώστε να εξοικονομηθεί σημαντικός χώρος και κατά συνέπεια να αυξηθεί ο χρόνος ζωής αυτού.

10. Για την κάλυψη της ανάγκης λειτουργίας των λειοτεμαχιστών, με την 6293/13.6.2018 διακήρυξη του Ειδικού Διαβαθμιδικού Συνδέσμου Νομού Αττικής (ΕΔΣΝΑ) προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο τη «Συντήρηση, επισκευή και θέση σε λειτουργία των λειοτεμαχιστών ολοκληρωμένης εγκατάστασης διαχείρισης απορριμμάτων (ΟΕΔΑ) Δυτικής Αττικής» προϋπολογιζόμενης δαπάνης 1.213.800,00 ευρώ (χωρίς ΦΠΑ), πλέον δικαιώματος προαίρεσης ποσού 25.000,00 ευρώ (χωρίς ΦΠΑ). Με την ως άνω διακήρυξη η διάρκεια της σύμβασης ορίστηκε σε τριάντα δύο μήνες (οκτώ μήνες για την παροχή συντήρησης, επισκευής και θέσης σε λειτουργία των λειοτεμαχιστών και είκοσι τέσσερις μήνες μετά το πέρας των εργασιών αυτών για τη συντήρηση του συνόλου του σταθερού εξοπλισμού του συγκροτήματος λειοτεμαχισμού), μη συμπεριλαμβανομένης πιθανής άσκησης του δικαιώματος προαίρεσης, ενώ προβλέφθηκε και δυνατότητα παράτασης της διάρκειάς της, χωρίς προσαύξηση του οικονομικού αντικειμένου, για χρονικό διάστημα που δεν θα υπερβαίνει το ήμισυ της αρχικής διάρκειας.

11. Το φυσικό αντικείμενο της προς ανάθεση σύμβασης, [...], περιελάμβανε τα ακόλουθα: α) προμήθεια και σύνδεση του κεντρικού

ηλεκτρολογικού πίνακα για την τροφοδοσία όλων των συστημάτων (ελέγχου, αυτοματισμών, λειτουργίας, φωτισμού κ.λπ.) του συγκροτήματος, β) προμήθεια και σύνδεση δύο ανεξάρτητων ηλεκτρικών πεδίων για την παροχή ενέργειας στους λειοτεμαχιστές, γ) προμήθεια και σύνδεση συστήματος αυτοματισμών λειτουργίας των δύο λειοτεμαχιστών, δ) προμήθεια γερανογέφυρας ανυψωτικής δυναμικότητας τουλάχιστον 4,5 τόνων για την τροφοδοσία με υλικά προς τεμαχισμό και ηλεκτροϋδραυλικής αρπάγης και εργασίες τοποθέτησης και εγκατάστασης της γερανογέφυρας, ε) ηλεκτρολογική εγκατάσταση και αυτοματισμοί της γερανογέφυρας, στ) προμήθεια, τοποθέτηση και σύνδεση ενός μάντα μεταφοράς τεμαχισμένων υλικών, ζ) προμήθεια, εγκατάσταση και σύνδεση συστήματος αυτοματισμών του μάντα μεταφοράς τεμαχισμένων υλικών, η) προμήθεια και εγκατάσταση αυτόματων θυρών εισόδου οχημάτων για εκφόρτωση, θ) σύνδεση, πάκτωση και εκκίνηση λειτουργίας των λειοτεμαχιστών και ρυθμίσεις αυτοματισμών, ι) συντήρηση, επισκευή και αντικατάσταση υλικών των λειοτεμαχιστών (αντικατάσταση όλων των τμημάτων του εξοπλισμού που είχαν φθαρεί ή αχρηστευθεί λόγω της πολυετούς παραμονής των λειοτεμαχιστών εκτός λειτουργίας, π.χ. ελαστικών σωλήνων πίεσεως, φίλτρων υδραυλικού δικτύου, αγωγών σημάτων, αισθητήρων, λιπαντικών, γράσων, γραμμών μεταφοράς σημάτων και άλλων κατεστραμμένων υλικών), ια) εργασίες διαμόρφωσης του περιβάλλοντος χώρου [διαμόρφωση πλατώματος ελιγμών και οδών πρόσβασης για τα οχήματα που θα προσκομίζουν τα προς κατεργασία υλικά (Α/Φ ή ανατρεπόμενα) και τα οχήματα ανύψωσης και μεταφοράς των κατεργασμένων υλικών], ιβ) προμήθεια, σύνδεση και λειτουργία φωτιστικών σωμάτων εσωτερικού και εξωτερικού χώρου, ιγ) δοκιμαστική λειτουργία και εκπαίδευση χειριστών και τεχνικών, ιδ) διετής συντήρηση και επισκευή του συνόλου του εξοπλισμού του συγκροτήματος λειοτεμαχισμού, μετά το πέρας του χρόνου δοκιμαστικής λειτουργίας και εκπαίδευσης χειριστών.

12. Όσον αφορά, ειδικότερα, στη δοκιμαστική λειτουργία του συγκροτήματος λειοτεμαχισμού, στο συμβατικό τεύχος «Τεχνική Περιγραφή Εγκατάστασης και Λειτουργίας Λειοτεμαχιστών», στο κεφάλαιο 9 με τίτλο «Σύνδεση, εκκίνηση λειοτεμαχιστών, ρυθμίσεις αυτοματισμών», προβλέφθηκαν τα εξής: «(...) Η περίοδος της δοκιμαστικής λειτουργίας του συγκροτήματος δεν θα πρέπει να είναι μικρότερη από τους 6 μήνες. Κατά την περίοδο αυτή θα πρέπει να γίνουν δοκιμές τόσο χωρίς φορτίο όσο και με φορτίο σε πλήρη δυναμικότητα του συγκροτήματος, έτσι ώστε να διαπιστωθούν τυχόν ανωμαλίες, αλλά και επεμβάσεις για τη βέλτιστη λειτουργία του συγκροτήματος λειοτεμαχισμού με όλα τα παρελκόμενα μηχανήματα και διατάξεις. Επίσης κατά την περίοδο της δοκιμαστικής λειτουργίας των 6 μηνών ο ανάδοχος είναι υποχρεωμένος να εκπαιδεύσει κατάλληλα υπαλλήλους του φορέα στον χειρισμό, στη διαδικασία των

ρυθμίσεων και προγραμματισμού, στους τεχνικούς ελέγχους και στην ημερήσια συντήρηση του συγκροτήματος, έτσι ώστε να είναι σε θέση να χειριστούν το συγκρότημα μετά το πέρας της δοκιμαστικής λειτουργίας. Θα πρέπει να κατατεθεί πλήρες πρόγραμμα εκπαίδευσης των χειριστών και τεχνικών από τον ανάδοχο μετά την υπογραφή της σύμβασης. Στο τέλος του χρόνου της δοκιμαστικής λειτουργίας και εκπαίδευσης θα πρέπει ο ανάδοχος να εκδώσει σχετικά πιστοποιητικά, τα οποία θα αναφέρουν το όνομα και την ειδικότητα των υπαλλήλων του Ε.Δ.Σ.Ν.Α. στους οποίους έγινε η εκπαίδευση, αλλά και τα πεδία στα οποία εκπαιδεύτηκαν».

13. Ο διαγωνισμός κατακυρώθηκε στην εταιρεία [...], με τίμημα 1.189.524,00 ευρώ (πλέον ΦΠΑ), προσαυξανόμενο κατά 24.500,00 ευρώ (πλέον ΦΠΑ) σε περίπτωση άσκησης του δικαιώματος προαίρεσης (προσφερθείσα έκπτωση 2%). Ακολούθως, συνήφθη μεταξύ του ΕΔΣΝΑ και της προαναφερόμενης εταιρείας η από 22.11.2018 σύμβαση, που ελέγχθηκε προσυμβατικά με την 327/2018 πράξη του Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, το οποίο έκρινε, μεταξύ άλλων, ότι η εν λόγω μικτή σύμβαση υπηρεσιών και προμήθειας με αντικείμενο τη «Συντήρηση, επισκευή και θέση σε λειτουργία των λειοτεμαχιστών ΟΕΔΑ Δυτικής Αττικής», κατά τον προέχοντα χαρακτήρα της, συνιστά σύμβαση παροχής υπηρεσιών.

14. Στη συνέχεια, με την 207/1.7.2019 απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής του ΕΔΣΝΑ εγκρίθηκε η, κατ' επίκληση των διατάξεων του άρθρου 132 παρ. 1 περ. β' του ν. 4412/2016 περί συμπληρωματικών εργασιών, τροποποίηση της ανωτέρω σύμβασης, συνολικού ποσού 435.336,00 ευρώ (πλέον ΦΠΑ), η οποία αφορά εργασίες κατά το στάδιο της προβλεπόμενης, στο πλαίσιο υλοποίησης της αρχικής σύμβασης, περιόδου δοκιμαστικής λειτουργίας του συγκροτήματος λειοτεμαχισμού. Σύμφωνα με την οικεία αιτιολογική έκθεση του [...] της Δ.ΥΠ.Α., το κείμενο της οποίας ενσωματώθηκε στην ανωτέρω απόφαση, κατά την εκτέλεση της σύμβασης διαπιστώθηκε ότι υπάρχουν προβλήματα που δεν επιτρέπουν την έναρξη της δοκιμαστικής λειτουργίας και ειδικότερα συντρέχουν οι εξής περιστάσεις: (α) Υφίσταται έλλειψη κινητού εξοπλισμού που είναι απαραίτητος για τις δοκιμές με φορτίο κατά τη διάρκεια της δοκιμαστικής λειτουργίας. (β) Υπάρχει έλλειψη εξειδικευμένου προσωπικού για τον χειρισμό και λειτουργία της εγκατάστασης κατά το χρονικό διάστημα της δοκιμαστικής λειτουργίας, καθώς και αδυναμία υπόδειξης του τεχνικού προσωπικού του ΕΔΣΝΑ, το οποίο θα εκπαιδευθεί από τον Ανάδοχο κατά το ανωτέρω χρονικό διάστημα.

15. Κατόπιν των ανωτέρω διαπιστώσεων, όπως αναφέρεται και στην ως άνω αιτιολογική έκθεση του [...] της Δ.ΥΠ.Α. του Ε.Δ.Σ.Ν.Α., κρίθηκε απαραίτητη για την άρτια και έντεχνη ολοκλήρωση της σύμβασης, που είναι

ιδιαίτερα σημαντική για την ορθολογική διαχείριση των αποβλήτων και δη των ογκωδών απορριμμάτων, η εκτέλεση από τον Ανάδοχο των παρακάτω συμπληρωματικών εργασιών σε μία (1) οκτάωρη βάρδια ημερησίως (ωράριο λειτουργίας ΔΕΥ - ΠΑΡ 08:00-16:00): 1. Εργασίες φορτοεκφόρτωσης των απορριμματοκιβωτίων, εσωτερική διακίνηση και χωροταξική διευθέτηση των έμφορτων και κενών απορριμματοκιβωτίων στον προαύλιο χώρο του συγκροτήματος λειοτεμαχισμού, καθώς και μεταφορά των τεμαχισμένων απορριμμάτων στον χώρο απόθεσης εντός του ΧΥΤΑ, οι οποίες εργασίες περιλαμβάνουν ως ελάχιστο απαιτούμενο τεχνικό εξοπλισμό τέσσερα ημιρυμουλκούμενα απορριμματοκιβώτια συμπίεσης και μεταφόρτωσης τεμαχισμένων απορριμμάτων και δύο ελκυστήρες (τράκτορες) για τη μεταφορά των ημιρυμουλκούμενων απορριμματοκιβωτίων στον χώρο απόθεσης εντός του ΧΥΤΑ και ως ελάχιστο απαιτούμενο ανθρώπινο δυναμικό έναν οδηγό ελκυστήρων. 2. Χειρισμός και λειτουργία των συστημάτων τροφοδοσίας των δύο λειοτεμαχιστών, η οποία περιλαμβάνει γερανογέφυρα διπλού φορέα με βαρούλκο και ηλεκτροϋδραυλική αρπάγη μεταφοράς των υλικών. 3. Χειρισμός και λειτουργία των λειοτεμαχιστών - χειρισμός και λειτουργία των μιάντων μεταφοράς τεμαχισμένων υλικών και πλήρωση των απορριμματοκιβωτίων με τα προϊόντα του τεμαχισμού ανάλογα με τη θέση στην οποία βρίσκεται το έτοιμο προς πλήρωση απορριμματοκιβώτιο. 4. Υπηρεσίες εκτέλεσης εργασιών για ασφαλή λειτουργία των ηλεκτρολογικών πινάκων και διατάξεων, καθώς και των αυτοματισμών των επιμέρους τμημάτων του συγκροτήματος λειοτεμαχισμού. 5. Υπηρεσίες εκτέλεσης βοηθητικών εργασιών (καθαρισμός υπολειμμάτων τεμαχισμού - γενικός καθαρισμός).

16. Ο συνολικός προϋπολογισμός των ανωτέρω εργασιών (οι οποίες θα εκτελεσθούν με προσωπικό που θα διαθέσει ο ανάδοχος και με μηχανήματα που ο Ε.Δ.Σ.Ν.Α. θα μισθώσει από αυτόν) ανέρχεται σε 435.336,00 ευρώ (πλέον ΦΠΑ) και αφορά στο χρονικό διάστημα της εξάμηνης δοκιμαστικής λειτουργίας.

17. Εξάλλου, στην προαναφερόμενη 207/1.7.2019 απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής του ΕΔΣΝΑ προβλέφθηκε το πρώτον και επιπλέον συμπληρωματική υπηρεσία υπ' αριθμ. 6, η οποία χαρακτηρίζεται ως προαιρετική και αφορά σε υπηρεσίες μεταφοράς και απόθεσης των τεμαχισμένων απορριμμάτων σε χώρο διαφορετικό από τον χώρο του ΧΥΤΑ Φυλής. Ειδικότερα, στην εν λόγω απόφαση ορίστηκε ότι, εφόσον προκύψει συμφωνία του ΕΔΣΝΑ με τρίτους για εκμετάλλευση των προϊόντων τεμαχισμού ως καύσιμη ύλη σε παραγωγικές διαδικασίες μονάδων τρίτων, ο ανάδοχος θα μεταφέρει και θα αποθέσει με δικά του μέσα και προσωπικό τα τεμαχισμένα απορρίμματα σε χώρο που θα του υποδειχθεί με αμοιβή καθοριζόμενη με βάση τη μεταφερόμενη ποσότητα

του τεμαχισμένου υλικού και τη χιλιομετρική απόσταση που θα διανύσουν τα ημιρυμουλκούμενα απορριμματοκιβώτια, το δε κόστος μεταφοράς και απόθεσης προσδιορίστηκε σε 0,2€/tn/km. Προβλέφθηκε δε ότι το συνολικό χρηματικό όριο των συμπληρωματικών εργασιών με α/α 1 έως 6 δεν θα υπερβαίνει το ποσοστό 50% της αξίας της αρχικής σύμβασης (1.189.524,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ).

18. Περαιτέρω, στην οικεία αιτιολογική έκθεση αναφέρεται ότι για την εκτέλεση των προεκτεθεισών συμπληρωματικών εργασιών, οι οποίες κατέστησαν αναγκαίες κατά την εκτέλεση της αρχικής σύμβασης και δεν περιλαμβάνονταν σ' αυτήν, είναι απαραίτητη η προσφυγή στον ανάδοχο της αρχικής σύμβασης, για τους κάτωθι λόγους: «Α) Η αλλαγή αναδόχου δεν μπορεί να γίνει για τεχνικούς λόγους. Ειδικότερα, σύμφωνα με την 15/2018 Μελέτη της Διεύθυνσης Δ.Υπ.Α. προβλέπεται ότι κατά τη φάση της εξάμηνης δοκιμαστικής λειτουργίας θα πραγματοποιηθούν όλες οι ρυθμίσεις που απαιτούνται για τη σωστή, απρόσκοπτη και ασφαλή λειτουργία του συγκροτήματος λειοτεμαχισμού τόσο χωρίς φορτίο όσο και με φορτίο σε πλήρη δυναμικότητα του συγκροτήματος (...) Σημαντικό τμήμα των πρόσθετων συμπληρωματικών εργασιών που απαιτούνται για την ολοκλήρωση της αρχικής σύμβασης, όπως ενδεικτικά οι προαναφερόμενες με Α/Α 2, Α/Α 3 και Α/Α 4, αφορούν την εκτέλεση κατά τη δοκιμαστική λειτουργία των εργασιών χειρισμού και λειτουργίας όλων των κρίσιμων υποσυστημάτων του συγκροτήματος (τροφοδοσία λειοτεμαχιστών, λειοτεμαχιστές, ιμάντες λειοτεμαχισμού, αυτοματισμοί), που ο αρχικός ανάδοχος τοποθέτησε και εγκατέστησε κατά την εκτέλεση της αρχικής σύμβασης (...) Η εκτέλεση των ανωτέρω εργασιών της αρχικής σύμβασης πραγματοποιήθηκε με εξειδικευμένο προσωπικό του αρχικού αναδόχου, σύμφωνα με τις ιδιαίτερες απαιτήσεις εκάστου υποσυστήματος (τροφοδοσία λειοτεμαχιστών, λειοτεμαχιστές, ιμάντες λειοτεμαχισμού) που σχετίζονται με την ορθή και ασφαλή λειτουργία αυτού. Μια ενδεχόμενη εκτέλεση κατά τη δοκιμαστική λειτουργία των εργασιών χειρισμού και λειτουργίας όλων των προαναφερόμενων κρίσιμων υποσυστημάτων του συγκροτήματος από τεχνικό προσωπικό άλλου αναδόχου, θα επιφέρει τεχνικά προβλήματα διαλειτουργικότητας με τον υφιστάμενο εξοπλισμό και ασυμβατότητας των παρεχομένων υπηρεσιών, καθώς στην περίπτωση αυτή η εκτέλεση των πρόσθετων εργασιών θα πραγματοποιούνταν από τεχνικό προσωπικό που αφενός δεν θα γνωρίζει τις κατασκευαστικές λεπτομέρειες των υφιστάμενων υποσυστημάτων, αφετέρου δεν θα διαθέτει την απαιτούμενη εξειδίκευση και τεχνογνωσία χειρισμού και λειτουργίας των εν λόγω υποσυστημάτων. Β) Η αλλαγή αναδόχου θα συνεπαγόταν σημαντικά προβλήματα (...) Η συνολικά απρόσκοπτη λειτουργία του υφιστάμενου συγκροτήματος λειοτεμαχισμού εξαρτάται τόσο από την ομαλή λειτουργία εκάστου υποσυστήματος αυτόνομα, όσο κυρίως από την ορθή λειτουργία του κεντρικού συστήματος των αυτοματισμών και λοιπών διατάξεων

ελέγχου (control room) που συντονίζουν τη λειτουργία των επιμέρους υποσυστημάτων μέσω ρυθμίσεων και παραμέτρων λειτουργίας που εκτελεί ο χειριστής του εκάστοτε υποσυστήματος. Τυχόν λάθος ρύθμιση παραμέτρων λειτουργίας κατά την εκτέλεση των πρόσθετων συμπληρωματικών εργασιών χειρισμού και ελέγχου σε ένα επιμέρους υποσύστημα, δύναται να επιφέρει αλληπάλληλες αλλαγές σε παραμέτρους λειτουργίας συναφών υποσυστημάτων και να οδηγήσει σε βλάβες του υφιστάμενου εξοπλισμού, σε δυσλειτουργία ή ακόμα και στη διακοπή λειτουργίας του συνόλου του συγκροτήματος λειοτεμαχισμού. Συνεπώς, μια ενδεχόμενη εκτέλεση κατά τη δοκιμαστική λειτουργία των πρόσθετων και συμπληρωματικών εργασιών χειρισμού και λειτουργίας όλων των προαναφερόμενων κρίσιμων υποσυστημάτων του συγκροτήματος από μη εξειδικευμένο τεχνικό προσωπικό άλλου αναδόχου, θα επιφέρει σημαντικά προβλήματα στη συνολική λειτουργία του συγκροτήματος». Τέλος, στην ίδια αιτιολογική έκθεση αναφέρεται ότι «η Υπηρεσία, στο χρονικό διάστημα των έξι μηνών που θα διαρκέσει η δοκιμαστική λειτουργία, θα έχει ολοκληρώσει τη σύνταξη των τευχών δημοπράτησης και την ανάδειξη αναδόχου με αντικείμενο την λειτουργία του συγκροτήματος λειοτεμαχισμού».

19. Το Ζ' Κλιμάκιο, το οποίο επιλήφθηκε του προσυμβατικού ελέγχου του σχεδίου της τροποποιητικής σύμβασης έκρινε με την 505/2019 πράξη του ότι κωλύεται η υπογραφή της για τους εξής τέσσερις λόγους: (α) Η ανάγκη εκτέλεσης των συμπληρωματικών υπηρεσιών της δοκιμαστικής λειτουργίας δεν προέκυψε κατά τη διάρκεια εκτέλεσης της αρχικής σύμβασης, αλλά ήταν εξαρχής γνωστή και η ανάθεσή τους σε εξωτερικό συνεργείο ματαιώνει ουσιώδες μέρος του αρχικού συμβατικού αντικείμενου, που αφορά στην κατά τη δοκιμαστική λειτουργία εκπαίδευση του προσωπικού του ΕΔΣΝΑ από τον ανάδοχο στη χρήση και λειτουργία του συγκροτήματος των λειοτεμαχιστών. (β) Το σύνολο των ανωτέρω εργασιών δεν εμπίπτουν στην έννοια των συμπληρωματικών εργασιών του άρθρου 132 παρ. 2 περ. β' του ν. 4412/2016, καθώς επεκτείνουν την αρχική σύμβαση σε αντικείμενα που δεν είχαν προβλεφθεί συμβατικά. (γ) Δεν τεκμηριώνεται η αδυναμία αλλαγής αναδόχου, δοθέντος ότι το προσωπικό που κρίθηκε ότι ελλείπει θα αναλάμβανε μόνο τον χειρισμό των μηχανημάτων, χωρίς να παρεμβαίνει στις εγκαταστάσεις την ευθύνη των οποίων διατηρεί ο ανάδοχος. (δ) Η ανάθεση εκτέλεσης των εργασιών δοκιμαστικής λειτουργίας στον ανάδοχο αντίκειται στην αρχή της οικονομικότητας, δοθέντος ότι θα έπρεπε αυτές να εκτελεστούν από το προσωπικό που ο ΕΔΣΝΑ διαβεβαίωνε κατά το χρόνο ανάθεσης της σύμβασης ότι διαθέτει, ενώ, σε κάθε περίπτωση, η ανάθεσή τους στον ανάδοχο της αρχικής σύμβασης με την επίκληση τεχνικών λόγων οδηγεί κατ' ουσία σε διαρκή εξάρτηση του ΕΔΣΝΑ από αυτόν.

20. Το VI Τμήμα, επιληφθέν κατόπιν αιτήσεων ανάκλησης των νυν αιτούντων, έκρινε, με την προσβαλλόμενη απόφαση, τα εξής: (α) Η εκ μέρους του αναδόχου διάθεση του προσωπικού με σκοπό τη λειτουργία των εγκαταστάσεων αφορά σε εργασίες που ανάγονται σε συμβατικές υποχρεώσεις του αρχικού αναδόχου, ο οποίος κατά τη δοκιμαστική περίοδο όφειλε να προβεί σε όλες τις ρυθμίσεις που απαιτούνται για την ορθή και ασφαλή λειτουργία του συγκροτήματος λειοτεμαχισμού και ως εκ τούτου όφειλε να χρησιμοποιήσει το δικό του προσωπικό, το οποίο διαθέτει και την απαιτούμενη εξειδίκευση και τεχνογνωσία χειρισμού και λειτουργίας των εγκαταστάσεων. (β) Όσον αφορά στις εργασίες μεταφοράς των τεμαχισμένων απορριμμάτων στο χώρο του ΧΥΤΑ κατά την περίοδο της δοκιμαστικής λειτουργίας i) ουδόλως τεκμηριώνονται στην αιτιολογική έκθεση σύναψης της επίμαχης σύμβασης οι λόγοι (τεχνικοί ή οικονομικοί), για τους οποίους κατέστη επιβεβλημένη η ανάθεσή τους στον αρχικό ανάδοχο, καθώς και ότι η αλλαγή αναδόχου θα έθετε σε προφανή κίνδυνο την τεχνική αρτιότητα του έργου, και ii) δεν προκύπτει η τήρηση της αρχής της οικονομικότητας, καθώς με τη μίσθωση των μηχανημάτων από τον ανάδοχο επέρχεται σημαντική επέκταση του οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης, χωρίς να τεκμηριώνεται ότι η λύση αυτή είναι περισσότερο συμφέρουσα οικονομικά από τη χρήση των μηχανημάτων που διαθέτει ο ΕΔΣ.Α. (γ) Η χρησιμοποίηση προσωπικού του αναδόχου για την εκτέλεση της εργασίας καθαρισμός υπολειμμάτων τεμαχισμού – γενικός καθαρισμός δεν αιτιολογείται και δεν δύναται να θεωρηθεί αναγκαία για την άρτια ολοκλήρωση της αρχικής σύμβασης. (δ) Η προαιρετικά προβλεπόμενη υπηρεσία της μεταφοράς και απόθεσης τεμαχισμένων απορριμμάτων σε χώρο διαφορετικό από τον ΧΥΤΑ Φυλής δεν συνιστά συμπληρωματική υπηρεσία κατά την έννοια της κρίσιμης διάταξης, καθώς δεν σχετίζεται με την άρτια ολοκλήρωση του αντικειμένου της αρχικής σύμβασης.

21. Με τις κρινόμενες αιτήσεις προβάλλονται τα εξής: (α) Συμβατική υποχρέωση του αναδόχου κατά την περίοδο της δοκιμαστικής λειτουργίας είναι η παραμετροποίηση όλων των συστημάτων του συγκροτήματος, κατόπιν επεμβάσεων του τεχνικού προσωπικού του. Παράλληλα, ο ανάδοχος όφειλε να εκπαιδεύσει τους χειριστές των μηχανημάτων που θα υποδείκνυε ο ΕΣΔΝΑ, ώστε μετά το πέρας της δοκιμαστικής λειτουργίας να είναι σε θέση να χειριστούν τα μηχανήματα. Σε καμία περίπτωση από την αρχική σύμβαση δεν προκύπτει ότι ο ανάδοχος όφειλε να παρέχει το προσωπικό για τη λειτουργία των εγκαταστάσεων. Για τον λόγο αυτό, το κόστος της εξάμηνης δοκιμαστικής λειτουργίας και εκπαίδευσης του προσωπικού του ΕΣΔΝΑ αποτιμήθηκε σε 45.000 ευρώ, ποσό που καλύπτει τις αμοιβές του εξειδικευμένου τεχνικού προσωπικού του αναδόχου, αλλά προφανώς όχι τις δαπάνες μισθοδοσίας όλου του αναγκαίου για τη λειτουργία των εγκαταστάσεων προσωπικού κατά την εξάμηνη δοκιμαστική περίοδο (που ανέρχεται σε 147.840 ευρώ). Κατά

συνέπεια, εν προκειμένω πρόκειται για συμπληρωματικές υπηρεσίες που κατέστησαν αναγκαίες κατά την εκτέλεση της σύμβασης, δοθέντος ότι ο ΕΔΣΝΑ δεν μπόρεσε να προβεί στην πρόσληψη του αναγκαίου προσωπικού, έστω και με συμβάσεις ορισμένου χρόνου. (β) Όσον αφορά στις εργασίες μεταφοράς των τεμαχισμένων απορριμμάτων στον χώρο του ΧΥΤΑ προβάλλεται ότι η λειτουργία του συγκροτήματος λειοτεμαχιστών είναι τέτοιας πολυπλοκότητας και εξειδικευμένης τεχνογνωσίας, ώστε να είναι αδύνατη αλλαγή αναδόχου για τεχνικούς λόγους. Ειδικότερα, οι χειρισμοί των λειτουργιών των λειοτεμαχιστών, οι εναλλαγές χρήσης των μάντων εκφόρτωσης του υλικού, ο ρυθμός των φορτοεκφορτώσεων, η άμεση χωροταξική διευθέτηση των απορριμματοκιβωτίων, η μεταφορά τους στον ΧΥΤΑ και η επιστροφή των κενών στο συγκρότημα απαιτούν τη διαρκή συνεννόηση και συντονισμό μεταξύ αυτών που χειρίζονται την εγκατάσταση και των οδηγών των οχημάτων. Ειδικά στο πλαίσιο της δοκιμαστικής λειτουργίας, η απρόσκοπτη και ασφαλής άσκηση των εργασιών εξαρτάται από την επίτευξη του μέγιστου δυνατού συντονισμού. Τυχόν δε λάθος ρύθμιση παραμέτρων λειτουργίας δύναται να επιφέρει ακόμα και βλάβες του εξοπλισμού και δυσλειτουργία ή διακοπή λειτουργίας του συστήματος. Επομένως, η συγκεκριμένη ομάδα εργασιών συνιστά αναπόσπαστο μέρος του έργου της εύρυθμης λειτουργίας του συγκροτήματος και η εμπλοκή τρίτου θα δημιουργήσει προβλήματα διαλειτουργικότητας με τον υφιστάμενο εξοπλισμό και ασυμβατότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών, δοθέντος ότι η χρησιμοποίηση προσωπικού τρίτου φορέα που δεν γνωρίζει τις τεχνικές λεπτομέρειες των εγκαταστάσεων θα δυσχεράνει την αποτελεσματική δοκιμαστική λειτουργία. (γ) Επίσης, προβάλλεται ότι η επιλεγείσα λύση από άποψη οικονομικότητας είναι συμφερότερη από την προμήθεια από τον ΕΔΣΝΑ των πρόσθετων οχημάτων που είναι αναγκαία για την εκτέλεση της μεταφοράς με ίδια μέσα σε περίπτωση πλήρους λειτουργίας των λειοτεμαχιστών σε οκτάωρη ημερήσια βάση κατά τη δοκιμαστική περίοδο. (δ) Τέλος, προβάλλεται ότι η προαιρετικά προβλεπόμενη υπηρεσία της μεταφοράς και απόθεσης τεμαχισμένων απορριμμάτων σε χώρο διαφορετικό από τον ΧΥΤΑ Φυλής εντάσσεται στο σύνολο του έργου της δοκιμαστικής λειτουργίας, αποτελώντας το τελευταίο και μάλιστα προαιρετικό στάδιο αυτού.

22. Κατά την κρίση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως, οι [...] υπηρεσίες [...] οι οποίες αφορούν την φορτοεκφόρτωση των απορριμματοκιβωτίων, την εσωτερική διακίνηση και χωροταξική διευθέτηση των έμφορτων και κενών απορριμματοκιβωτίων στον προαύλιο χώρο του συγκροτήματος λειοτεμαχισμού, καθώς και τη μεταφορά των τεμαχισμένων απορριμμάτων στον χώρο απόθεσης εντός του ΧΥΤΑ, στις οποίες περιλαμβάνεται και η μίσθωση μηχανημάτων του αναδόχου, μη νομίμως έχουν ενταχθεί στην ελεγχόμενη τροποποιητική σύμβαση.

Ειδικότερα, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, σύμφωνα με τον αρχικό σχεδιασμό όπως αυτός ενσωματώθηκε στη σύμβαση, κατά τη δοκιμαστική περίοδο δινόταν έμφαση στη διαπίστωση της ορθής λειτουργίας όλων των μηχανημάτων και των ηλεκτρολογικών συστημάτων που εγκατέστησε ο ανάδοχος και όχι στην επίτευξη της μέγιστης δυνατής αποδοτικότητας κατά τη λειτουργία των λειοτεμαχιστών. Ως εκ τούτου δεν απαιτείτο η συνεχής λειτουργία των λειοτεμαχιστών με πλήρες φορτίο και σε οκτάωρη βάση. Αντιθέτως, στην 15/2018 Τεχνική Περιγραφή προβλέπεται ότι κατά την περίοδο αυτή θα γίνουν δοκιμές λειτουργίας των μηχανημάτων τόσο με φορτίο όσο και χωρίς φορτίο, ενώ η μεταφορά και διάθεση των υπολειμμάτων του τεμαχισμού στον ΧΥΤΑ θα γινόταν με τα τεχνικά μέσα που διέθετε και συνεχίζει να διαθέτει ο ΕΔΣΝΑ. Τα προβλήματα δε που η αναθέτουσα αρχή επικαλείται ότι εμφανίστηκαν κατά την έναρξη της δοκιμαστικής λειτουργίας (πρακτικά προβλήματα λόγω συνεχών εναλλαγών απορριμματοκιβωτίων στη θέση πλήρωσης, δυσανάλογα μικρό μεταφερόμενο φορτίο, επιβάρυνση περιβάλλοντος χώρου με δημιουργία σκόνης) καθιστούν μεν δύσκολη όχι όμως αδύνατη την ολοκλήρωση της σύμβασης με βάση τον αρχικό σχεδιασμό. Επιπλέον δε, η δυνατότητα αύξησης του όγκου και της ποσότητας των υπολειμμάτων που μεταφέρονται στον ΧΥΤΑ κατά τη δοκιμαστική περίοδο μέσω της προμήθειας των μηχανημάτων του αναδόχου, ώστε να επιτευχθεί η λειτουργία των λειοτεμαχιστών σε ημερήσια οκτάωρη βάση και να αυξηθεί η αποδοτικότητα των λειοτεμαχιστών, συνιστά ουσιαστική τροποποίηση της φύσης της σύμβασης με την ενσωμάτωση σε αυτήν μίας σημαντικής έκτασης προμήθειας. Επομένως, οι εργασίες αυτές δεν μπορούν να ανατεθούν με τροποποίηση της αρχικής σύμβασης επί τη βάση τη διάταξης του άρθρου 132 παρ. 1β' του ν. 4412/2016, καθώς δεν είναι αναγκαίες για την ολοκλήρωση του αρχικού συμβατικού αντικειμένου και οφείλονται σε μεταβολή των απόψεων της αναθέτουσας αρχής για τον τρόπο εκτέλεσης της δοκιμαστικής λειτουργίας ως προς τον όγκο και την ποσότητα των προς διάθεση υπολειμμάτων. Εξάλλου, η ολοκλήρωση της σύμβασης με βάση τον αρχικό σχεδιασμό δεν θέτει σε κίνδυνο την επίτευξη του σκοπού δημοσίου συμφέροντος (προστασία περιβάλλοντος και δημόσιας υγείας) που αυτή επιτελεί. Τούτο, διότι η δοκιμαστική λειτουργία έχει εκ των πραγμάτων περιορισμένη διάρκεια, ενώ αποτελεί ευθύνη του ΕΔΣΝΑ να μεριμνήσει για την έγκαιρη κίνηση της διαδικασίας ανάθεσης της πλήρους λειτουργίας του συγκροτήματος λειοτεμαχισμού, όπως άλλωστε αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση του [...] της Δ.ΥΠ.Α., ώστε να συμμορφωθεί με τις περιβαλλοντικές υποχρεώσεις που πηγάζουν τόσο από το ενωσιακό όσο και το εθνικό δίκαιο. Πέραν δε τούτου, ειδικά ως προς την προμήθεια των αναγκαίων για την πλήρη λειτουργία της εγκατάστασης μηχανημάτων από τον ανάδοχο, από κανένα στοιχείο της ως άνω αιτιολογικής έκθεσης και τα προβαλλόμενα με τις κρινόμενες αιτήσεις δεν προκύπτουν με πειστικότητα οι τεχνικοί ή οικονομικοί λόγοι που καθιστούν αναγκαία την ανάθεση της

προμήθειας αυτής στον ανάδοχο της αρχικής σύμβασης, όπως απαιτείται από τη διάταξη του άρθρου 132 παρ. 1β' εδ. αα' του ν. 4412/2016. Οι επικαλούμενοι δε με τις κρινόμενες αιτήσεις τεχνικοί λόγοι που αφορούν ζητήματα συντονισμού της όλης διαδικασίας μεταφοράς και απόθεσης των υπολειμμάτων σε περίπτωση προμήθειας των μηχανημάτων από τρίτο ανάγονται στην εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής ορθολογική διαχείριση των εργασιών που περιλαμβάνονται στη σύμβαση και δεν αποτελούν τεχνικούς λόγους που δικαιολογούν τροποποίηση αυτής.

23. Μειοψήφησαν οι Σύμβουλοι Κωνσταντίνα Ζώη, Αγγελική Μυλωνά και Στυλιανός Λεντιδάκης, οι οποίοι υποστήριξαν τα εξής: Η αρχική σύμβαση έχει ως αντικείμενο όχι μόνο τη θέση σε λειτουργία των λειοτεμαχιστών που βρίσκονται στον χώρο του ΧΥΤΑ Φυλής, αλλά και τη δημιουργία όλων των αναγκαίων υποδομών για τη δημιουργία μίας αλυσίδας διαχείρισης των μεγάλων σε όγκο απορριμμάτων, που ξεκινά με την είσοδο των απορριμματοφόρων στο συγκρότημα λειοτεμαχισμού και καταλήγει στην απόθεση των υπολειμμάτων του τεμαχισμού στον ΧΥΤΑ. Στο πλαίσιο αυτό, συνάφθηκε η αρχική σύμβαση, η οποία είχε μεικτό χαρακτήρα, καθώς προέβλεπε τόσο την παροχή υπηρεσιών (ηλεκτρομηχανολογικές εργασίες και αυτοματισμοί) όσο και την προμήθεια υλικών (κυρίως γερανογέφυρας και μιάντα μεταφοράς των προϊόντων του τεμαχισμού). Κατά τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης αυτής, η οποία εξυπηρετεί σκοπούς δημοσίου συμφέροντος αναγόμενους στην προστασία του περιβάλλοντος και της δημόσιας υγείας, ανέκυψε η δυνατότητα εκτέλεσης της δοκιμαστικής λειτουργίας με τρόπο περισσότερο αποδοτικό που θα προσιδιάζει με αυτόν της πλήρους λειτουργίας της εγκατάστασης. Με τον τρόπο αυτό εκπληρώνεται καλύτερα ο σκοπός της δοκιμαστικής λειτουργίας, καθώς μετά το πέρας αυτής θα είναι πλέον βέβαιο ότι το συγκρότημα των λειοτεμαχιστών θα είναι πλήρως λειτουργικό, ενώ εξυπηρετείται και το δημόσιο συμφέρον, καθώς επιτυγχάνεται συντομότερα ο σκοπός της αποσυμφόρησης του ΧΥΤΑ από τα μεγάλα σε όγκο απορρίμματα. Υπό την άποψη αυτή, οι επίμαχες υπηρεσίες που πρόκειται να ανατεθούν στον αρχικό ανάδοχο εμπίπτουν πλήρως στον σκοπό της αρχικής σύμβασης, δεν μεταβάλλουν τη φύση αυτής και συνιστούν επιτρεπόμενη επέκταση του συμβατικού αντικειμένου στο πλαίσιο της παρ. 1β' του άρθρου 132 του ν. 4412/2016 (πρβλ. σημείο 108 του προοιμίου της οδηγίας 2014/24/EK). Επιπλέον, η ανάθεσή τους σε αυτόν είναι αναγκαία, καθώς κατά τα βασίμως προβαλλόμενα με τις κρινόμενες αιτήσεις η λειτουργία του συγκροτήματος λειοτεμαχιστών είναι τέτοιας πολυπλοκότητας και εξειδικευμένης τεχνογνωσίας, ώστε η αλλαγή αναδόχου να καθιστά επισφαλή την έντεχνη και προσήκουσα εκτέλεση των εργασιών αυτών. Περαιτέρω, η αλλαγή αναδόχου θα συνεπαγόταν σημαντική καθυστέρηση για την ολοκλήρωση του συμβατικού αντικειμένου

και την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος που επιτυγχάνεται με την έγκαιρη ολοκλήρωση της σύμβασης.

24. Κατά την κρίση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως, οι [...] υπηρεσίες [...] οι οποίες αφορούν στην ουσία την ανάθεση στον ανάδοχο της λειτουργίας των εγκαταστάσεων κατά τη δοκιμαστική περίοδο μέσω της εκ μέρους του διάθεσης προσωπικού, νομίμως αποτελούν αντικείμενο της ελεγχόμενης τροποποιητικής σύμβασης, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα με τις κρινόμενες αιτήσεις. Ειδικότερα, όπως προκύπτει από την περιγραφή του αντικειμένου της αρχικής σύμβασης στην 15/2018 Τεχνική Έκθεση, ουσιώδες στοιχείο αυτής αποτελεί η δοκιμαστική λειτουργία του συγκροτήματος των λειοτεμαχιστών και η εκπαίδευση του προσωπικού του ΕΔΣΝΑ, ώστε μετά τη λήξη της σύμβασης ο Σύνδεσμος να αναλάβει τη λειτουργία της εγκατάστασης. Στο πλαίσιο αυτό, προβλεπόταν ότι ο ανάδοχος θα εποπτεύει μέσω των τεχνικών του υπαλλήλων τη λειτουργία του συγκροτήματος και θα ελέγχει τα εγκατεστημένα από αυτόν ηλεκτρολογικά και ηλεκτρονικά συστήματα, ώστε να προβαίνει στις αναγκαίες παραμετροποιήσεις και διορθώσεις. Δεν προβλεπόταν, όμως, η εκ μέρους του διάθεσης του προσωπικού που είναι αναγκαίο για τον χειρισμό του συνόλου των μηχανημάτων της εγκατάστασης, το οποίο θα διατίθετο από τον ΕΔΣΝΑ. Για τον λόγο αυτό, ο Σύνδεσμος με την 4608/11.4.2019 ανακοίνωση ξεκίνησε διαδικασία πλήρωσης 40 θέσεων με συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου, που αφορούσαν μεταξύ άλλων και προσωπικό που θα χρησιμοποιούνταν για τις ανάγκες της αρχικής σύμβασης, διαδικασία η οποία αναστάλη λόγω των δημοτικών και περιφερειακών εκλογών. Στη συνέχεια, κινήθηκε η διαδικασία έγκρισης των ίδιων προσλήψεων μετά από γνωμοδότηση της Επιτροπής του άρθρου 28 παρ. 4 του ν. 2190/1994 του Συμβουλίου της Επικρατείας, που κατέληξε σε εκ νέου προκήρυξη των θέσεων με την 7163/21.6.2019 ανακοίνωση του ΕΔΣΝΑ, η οποία όμως δεν έχει ολοκληρωθεί. Ως εκ τούτου, κατά την εκτέλεση της αρχικής σύμβασης και ειδικότερα στη φάση έναρξης της δοκιμαστικής λειτουργίας διαπιστώθηκε ότι ο ΕΔΣΝΑ δεν διαθέτει το αναγκαίο προσωπικό για τη λειτουργία των υφιστάμενων μηχανημάτων του συγκροτήματος των λειοτεμαχιστών. Κατόπιν τούτου, για την εκτέλεση της δοκιμαστικής λειτουργίας της εγκατάστασης, η οποία ήταν αναγκαία για την ολοκλήρωση του συμβατικού αντικειμένου και την οριστική παραλαβή του έργου, κατέστη αναγκαίο να χρησιμοποιηθεί το προσωπικό του αναδόχου και να τροποποιηθεί αναλόγως η αρχική σύμβαση, κατ' εφαρμογή του άρθρου 132 παρ. 1β' του ν. 4412/2016. Τούτο δε για τους εξής λόγους: (α) Η χρησιμοποίηση του προσωπικού του αναδόχου κατά την περίοδο αυτή δικαιολογημένα κρίθηκε ότι αποτελεί την πλέον πρόσφορη λύση, αφού τεχνικά είναι εύλογο ο ανάδοχος που ανέλαβε τις εργασίες επισκευής των λειοτεμαχιστών και θέσης του συγκροτήματος σε λειτουργική κατάσταση να αναλάβει και τη δοκιμαστική λειτουργία αυτού

καθώς, όπως επισημαίνεται στην 207/1.7.2019 απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής του ΕΔΣΝΑ, η εκτέλεση των συμπληρωματικών εργασιών της δοκιμαστικής λειτουργίας από προσωπικό που δεν γνωρίζει τις κατασκευαστικές λεπτομέρειες των επιμέρους υποσυστημάτων του συγκροτήματος λειοτεμαχισμού και δεν διαθέτει την απαιτούμενη εξειδίκευση και τεχνογνωσία χειρισμού και λειτουργίας των εν λόγω υποσυστημάτων θα επιφέρει τεχνικά προβλήματα και μπορεί να οδηγήσει σε βλάβες ή σε δυσλειτουργία του υφιστάμενου εξοπλισμού. (β) Η αλλαγή αναδόχου και η ανάθεση των συγκεκριμένων υπηρεσιών σε τρίτο φορέα θα δημιουργούσε σημαντικά προβλήματα στην αναθέτουσα αρχή, καθώς θα συνεπαγόταν υπέρμετρη καθυστέρηση στην ολοκλήρωση του συμβατικού αντικειμένου, τόσο λόγω της διαδικασίας επιλογής του αναδόχου όσο και λόγω της ανάγκης εκπαίδευσης του προσωπικού που αυτός θα παρείχε. Η καθυστέρηση δε αυτή δημιουργεί σημαντικά προβλήματα κατά την έννοια της παρ. 1β' του άρθρου 132 του ν. 4412/2016, λαμβανομένου υπόψη του σκοπού της σύμβασης, η οποία κατατείνει στην ορθολογική διαχείριση των απορριμμάτων, στο πλαίσιο προστασίας του περιβάλλοντος και της δημόσιας υγείας. Κατά συνέπεια, οι συγκεκριμένες υπηρεσίες που είναι διακριτές οικονομικά και τεχνικά από τις λοιπές εργασίες του ελεγχόμενου σχεδίου τροποποιητικής σύμβασης νομίμως περιλαμβάνονται σε αυτό.

25. Μειοψήφησε ο Σύμβουλος Σταμάτιος Πουλής κατά τη γνώμη του οποίου οι συγκεκριμένες υπηρεσίες συνιστούν μεταβολή του τρόπου εκτέλεσης της αρχικής σύμβασης και ουσιαστική μεταβολή του τεχνικού της αντικειμένου. Συνεπώς, δεν αποτελούν συμπληρωματικές υπηρεσίες κατά την έννοια του άρθρου 132 παρ. 1β' του ν. 4412/2016, αλλά νέες υπηρεσίες, η ανάθεση των οποίων δεν μπορεί να γίνει με τροποποίηση της αρχικής σύμβασης, καθώς μεταβάλλουν ουσιωδώς το αρχικό συμβατικό αντικείμενο. Πέραν δε τούτου, δεν προκύπτει ο λόγος για τον οποίο οι επίμαχες υπηρεσίες πρέπει να ανατεθούν στον αρχικό ανάδοχο και όχι σε τρίτο φορέα, κατόπιν σύντομης διαδικασίας ανάθεσης, δοθέντος ότι με βάση την αρχική σύμβαση κατά τη δοκιμαστική περίοδο ούτως ή άλλως η ευθύνη λειτουργίας της εγκατάστασης και ο χειρισμός των μηχανημάτων δεν θα ανήκε στον αρχικό ανάδοχο. Συνεπώς, δεν θα δημιουργούνταν κανένα ζήτημα διαλειτουργικότητας ή άλλο σημαντικό πρόβλημα για την αναθέτουσα αρχή από την ανάθεση των υπηρεσιών αυτών σε τρίτο φορέα μη συμβαλλόμενο στην αρχική σύμβαση.

26. Η [υπηρεσία] η οποία χαρακτηρίζεται ως προαιρετική και αφορά σε υπηρεσίες μεταφοράς και απόθεσης των τεμαχισμένων απορριμμάτων σε χώρο διαφορετικό από τον χώρο του ΧΥΤΑ Φυλής, δεν εμπίπτει κατά την ομόφωνη κρίση των μελών του Τμήματος τούτου στην έννοια της συμπληρωματικής υπηρεσίας του άρθρου 132 παρ. 1β' του ν. 4412/2016, καθώς προδήλως δεν σχετίζεται με το αντικείμενο της αρχικής σύμβασης

και δεν είναι αναγκαία για την ολοκλήρωσή της. Πρόκειται, συνεπώς, για νέα υπηρεσία, η ανάθεση της οποίας μέσω της ελεγχόμενης τροποποιητικής σύμβασης παραβιάζει τους κανόνες ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων και, για τον λόγο αυτό, πρέπει να εξαιρεθεί από το συμβατικό αντικείμενο.

27. Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η κρινόμενη αιτήσεις αναθεώρησης πρέπει να γίνουν εν μέρει δεκτές, να αναθεωρηθεί η προσβαλλόμενη 1453/2019 απόφαση του VI Τμήματος κατά το μέρος που έκρινε μη νόμιμη την ανάθεση, με την ελεγχόμενη τροποποιητική σύμβαση, των ανωτέρω υπ' αριθμ. 2 έως 5 υπηρεσιών και να ανακληθεί, κατά το τμήμα αυτό, η 505/2019 πράξη του Ζ' Κλιμακίου.

28. Κατά τα λοιπά, πρέπει οι ένδικες αιτήσεις να απορριφθούν.

29. Μετά την εν μέρει παραδοχή των αιτήσεων το Τμήμα, εκτιμώντας τις περιστάσεις, κρίνει ότι πρέπει να διαταχθεί η απόδοση στην πρώτη αιτούσα του κατατεθέντος από αυτή παραβόλου (άρθρο 73 παρ. 4 και 5 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο).

Για τους λόγους αυτούς

Συνεκδικάζει τις αιτήσεις αναθεώρησης α) της ανώνυμης εταιρείας, με την επωνυμία [...]και β) του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου, με την επωνυμία «Ειδικός Διαβαθμιδικός Σύνδεσμος Νομού Αττικής».

Δέχεται εν μέρει τις αιτήσεις αυτές.

Αναθεωρεί εν μέρει τη 1453/2019 απόφαση του VI Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Διατάσσει την απόδοση στην πρώτη αιτούσα του κατατεθέντος παραβόλου.

Δέχεται εν μέρει τις αιτήσεις ανάκλησης και ανακαλεί εν μέρει την 505/2019 πράξη του Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στη σκέψη 27 της παρούσας.

Αποφαίνεται ότι δεν κωλύεται η υπογραφή του σχεδίου τροποποιητικής σύμβασης [...], κατά το μέρος που αφορά [...] την ανάθεση στον αρχικό ανάδοχο της λειτουργίας των υφιστάμενων εγκαταστάσεων κατά τη δοκιμαστική λειτουργία.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στην Αθήνα, στις 25 Νοεμβρίου 2019.

Ο ΠΡΟΕΔΡΕΥΩΝ ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΣΑΡΜΑΣ

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΑ ΖΩΗ

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΚΑΡΑΣΑΒΒΙΔΗΣ**

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση, στις 18 Δεκεμβρίου 2019.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΙΩΑΝΝΗΣ ΣΑΡΜΑΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΚΑΡΑΣΑΒΒΙΔΗΣ**