

**ΕΛΕΓΚΤΙΚΟ ΣΥΝΕΔΡΙΟ  
ΚΛΙΜΑΚΙΟ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΟΥ ΕΛΕΓΧΟΥ ΔΑΠΑΝΩΝ  
ΣΤΟ VII ΤΜΗΜΑ  
ΠΡΑΞΗ 230-18**

**Περίληψη**

**Θέμα :** α) Άσκηση προσυμβατικού ελέγχου σε τροποποιητική σύμβαση β) Τροποποίηση συμβάσεων προμηθειών/υπηρεσιών κατά την § 2 άρθρου 132 Ν.4412/16

- Σε προσυμβατικό έλεγχο υπάγονται και οι ουσιώδεις τροποποιήσεις όρων συμβάσεως, που έχει ήδη υπαχθεί στον έλεγχο, ανεξάρτητα από το αν προκαλούν αύξηση του οικονομικού της αντικείμενου τέτοια που να υπερβαίνει το εκάστοτε θεσπιζόμενο από τις ισχύουσες διατάξεις κατώτατο χρηματικό όριο υπαγωγής στον προσυμβατικό έλεγχο, δοθέντος ότι και οι τροποποιητικές συμβάσεις ομοίως δεν έχουν το χαρακτήρα αυτοτελών συμβάσεων με ιδιαίτερο οικονομικό αντικείμενο, αλλά αποτελούν ένα ενιαίο σύνολο με την αρχική σύμβαση στην οποία ενσωματώνονται και της οποίας οι ουσιώδεις μεταβολές των ήδη ελεγχθέντων όρων πρέπει επίσης να ελεγχθούν ως προς τη νομιμότητά τους και τη συμφωνία τους με τους όρους της οικείας διακηρύξεως (βλ. Ε.Σ. Τμ. Μείζ. - Επταμ. Συνθέσεως 294/2016, 3463, 611/2012, VI Τμ. 48, 50/2018, 1081/2017, 6019/2015, 2440/2012, 707/ 2010 κ.α.).
- Η τροποποίηση συμβάσεων προμηθειών, κατά την παρ. 2 του άρθρου 132 του ν. 4412/2016, είναι επιτρεπτή όταν η αξία της τροποποίησης είναι κατώτερη αφενός μεν των 209.000,00 ευρώ (χωρίς ΦΠΑ), αφετέρου δε του 10% της αξίας της αρχικής σύμβασης, υπό την

πρόσθετη προϋπόθεση να παραμένει αμετάβλητη η συνολική φύση της σύμβασης. Παρέχεται, δηλαδή, η ευχέρεια στα συμβαλλόμενα μέρη να τροποποιήσουν, εντός των ως άνω ορίων, την αρχική σύμβαση, εφόσον δεν μεταβάλλουν τη συνολική φύση της, χωρίς, ωστόσο, να απαιτείται επαλήθευση αν πρόκειται για ουσιώδη ή μη τροποποίηση (πρβλ. Ε.Σ. VI Τμ. 449/2018, Ε' Κλιμ. 481/2018, Ζ' Κλιμ. 337/2018). Η ευχέρεια όμως τροποποίησης μιας σύμβασης κατ' εφαρμογή της παρ. 2 του άρθρου 132 του ν. 4412/2016 δεν αναιρεί την υποχρέωση υποβολής της τροποποίησης αυτής στον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου - εφόσον η αρχική σύμβαση είχε υπαχθεί στον έλεγχο αυτό-, διότι καταλείπεται πεδίο ελέγχου ορθής εφαρμογής των προϋποθέσεων που θέτει η ως άνω διάταξη.

- Τα όργανα του Δήμου ευλόγως θεώρησαν ότι, μετά την ισχύ της παρ. 2 του άρθρου 132 ν.4412/2016 - κατ' εφαρμογή της οποίας δεν ελέγχεται πλέον το ουσιώδες ή μη της τροποποίησης -, δεν υπήρχε υποχρέωση υπαγωγής της επίμαχης τροπο-ποιητικής σύμβασης στον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, δεν ενήργησαν με πρόθεση καταστρατήγησης των κειμένων διατάξεων, αλλά επειδή πίστεψαν πεπλανημένως, πλην συγγνωστώς, ότι για την υπογραφή της επίμαχης τροποποιητικής σύμβασης δεν επιβαλλόταν η προηγούμενη διενέργεια προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας από το Ελεγκτικό Συνέδριο. Κατά ταύτα, το ελεγχόμενο χρηματικό ένταλμα πρέπει να θεωρηθεί λόγω συγγνωστής πλάνης.

**Δείτε το πλήρες κείμενο :**

**ΕΛΕΓΚΤΙΚΟ ΣΥΝΕΔΡΙΟ**

**ΚΛΙΜΑΚΙΟ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΟΥ ΕΛΕΓΧΟΥ ΔΑΠΑΝΩΝ**

**ΣΤΟ VII ΤΜΗΜΑ**

**ΠΡΑΞΗ 230-18**

Αποτελούμενο από την Πρόεδρό του Ελένη Λυκεσά, Σύμβουλο, και τους Φωτεινή Πούλιου, Πάρεδρο και Ανδρέα Σώκο, Εισηγητή (εισηγητή).

**Γραμματέας:** Ιωάννης Αθανασόπουλος, υπάλληλος του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Συνήλθε στο Κατάστημά του, στις 12 Νοεμβρίου 2018, για να αποφανθεί αν πρέπει να θεωρηθεί το 469, οικονομικού έτους 2018, χρηματικό ένταλμα πληρωμής του Δήμου Α...

**Σκέφθηκε κατά το νόμο**

**1.** Με την από 28.8.2018 έκθεση της Επιτροπής του Ελεγκτικού Συνεδρίου στο Δήμο Α... ζητείται να αρθεί η διαφωνία που ανέκυψε μεταξύ αυτής, βάσει της .../18.7.2018 πράξης επιστροφής, και του Δήμου Α... (.../8.8.2018 έγγραφο επανυποβολής) για τη θεώρηση του ανωτέρω χρηματικού εντάλματος, ποσού 116.604,95 ευρώ, που αφορά σε προμήθεια απορριμματοφόρων κάδων. Σύμφωνα με την Επίτροπο, η ελεγχόμενη σύμβαση προμήθειας έπρεπε να διέλθει τον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ως τροποποιητική συμφωνία αρχικής κύριας σύμβασης, η οποία είχε υπαχθεί σε έλεγχο από το Δικαστήριο πριν την υπογραφή της.

**2.** Κατά τα άρθρα 98 παρ. 1 περ. β' του Συντάγματος και 35 παρ. 1 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο (ο οποίος κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 4129/2013, Α' 52), στον έλεγχο νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου υπάγονται, πριν από τη σύναψή τους, οι συμβάσεις προμήθειας αγαθών και των Δήμων, εφόσον η προϋπολογιζόμενη δαπάνη τους, χωρίς ΦΠΑ, υπερβαίνει το ποσό

των 200.000 ευρώ. Περαιτέρω, σε προσυμβατικό έλεγχο υπάγονται και οι ουσιώδεις τροποποιήσεις όρων συμβάσεως, που έχει ήδη υπαχθεί στον έλεγχο, ανεξάρτητα από το αν προκαλούν αύξηση του οικονομικού της αντικείμενου τέτοια που να υπερβαίνει το εκάστοτε θεσπιζόμενο από τις ισχύουσες διατάξεις κατώτατο χρηματικό όριο υπαγωγής στον προσυμβατικό έλεγχο, δοθέντος ότι και οι τροποποιητικές συμβάσεις ομοίως δεν έχουν το χαρακτήρα αυτοτελών συμβάσεων με ιδιαίτερο οικονομικό αντικείμενο, αλλά αποτελούν ένα ενιαίο σύνολο με την αρχική σύμβαση στην οποία ενσωματώνονται και της οποίας οι ουσιώδεις μεταβολές των ήδη ελεγχθέντων όρων πρέπει επίσης να ελεγχθούν ως προς τη νομιμότητά τους και τη συμφωνία τους με τους όρους της οικείας διακηρύξεως (βλ. Ε.Σ. Τμ. Μειζ. - Επταμ. Συνθέσεως 294/2016, 3463, 611/2012, VI Τμ. 48, 50/2018, 1081/2017, 6019/2015, 2440/2012, 707/ 2010 κ.α.).

**3. Ο ν. 4412/2016** (Α' 147) ορίζει στο άρθρο **5** ότι «Ως κατώτατα όρια, σε συνάρτηση προς την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, εκτός ΦΠΑ, ορίζονται τα ακόλουθα: α) (...) γ) 209.000 ευρώ για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που ανατίθενται από μη κεντρικές αναθέτουσες αρχές » **και στο άρθρο 132** ότι «**1. (...) 2. Χωρίς να απαιτείται επαλήθευση αν τηρούνται οι προϋποθέσεις των περιπτώσεων α' έως δ' της παρ. 4, οι συμβάσεις μπορεί να τροποποιούνται χωρίς νέα διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης, σύμφωνα με το παρόν Βιβλίο, εφόσον η αξία της τροποποίησης είναι κατώτερη και των δύο ακόλουθων τιμών: α) των κατώτατων ορίων του άρθρου 5, και β) του δέκα τοις εκατό (10%) της αξίας της αρχικής σύμβασης για τις συμβάσεις υπηρεσιών και προμηθειών (...).** Η τροποποίηση δεν μπορεί να μεταβάλει τη συνολική φύση της σύμβασης ή της συμφωνίας - πλαίσιο. Σε περίπτωση διαδοχικών τροποποιήσεων, η αξία τους υπολογίζεται βάσει της καθαρής σωρευτικής αξίας των διαδοχικών τροποποιήσεων.

3. (...) 4. Η τροποποίηση σύμβασης ή συμφωνίας - πλαίσιο κατά τη διάρκειά της θεωρείται ουσιώδης κατά την έννοια της περίπτωσης ε' της παρ. 1, εφόσον καθιστά τη σύμβαση ή τη συμφωνία - πλαίσιο ουσιωδώς διαφορετική, ως προς τον χαρακτήρα, από την αρχικώς συναφθείσα. Σε κάθε περίπτωση, με την επιφύλαξη των παραγράφων 1 και 2, μία τροποποίηση θεωρείται ουσιώδης όταν πληροί μία ή περισσότερες από τις ακόλουθες προϋποθέσεις: (...)». **Από το συνδυασμό των ανωτέρω συνάγεται ότι η τροποποίηση συμβάσεων προμηθειών, κατά την παρ. 2 του άρθρου 132 του ν. 4412/2016, είναι επιτρεπτή όταν η αξία της τροποποίησης είναι κατώτερη αφενός μεν των 209.000,00 ευρώ (χωρίς ΦΠΑ), αφετέρου δε του 10% της αξίας της αρχικής σύμβασης, υπό την πρόσθετη προϋπόθεση να παραμένει αμετάβλητη η συνολική φύση της σύμβασης. Παρέχεται, δηλαδή, η ευχέρεια στα συμβαλλόμενα μέρη να τροποποιήσουν, εντός των ως άνω ορίων, την αρχική σύμβαση, εφόσον δεν μεταβάλλουν τη συνολική φύση της, χωρίς, ωστόσο, να απαιτείται επαλήθευση αν πρόκειται για ουσιώδη ή μη τροποποίηση (πρβλ. Ε.Σ. VI Τμ. 449/2018, Ε' Κλιμ. 481/2018, Ζ' Κλιμ. 337/2018).** Η ευχέρεια όμως τροποποίησης μιας σύμβασης κατ' εφαρμογή της παρ. 2 του άρθρου 132 του ν. 4412/2016 δεν αναιρεί την υποχρέωση υποβολής της τροποποίησης αυτής στον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου - εφόσον η αρχική σύμβαση είχε υπαχθεί στον έλεγχο αυτό-, διότι καταλείπεται πεδίο ελέγχου ορθής εφαρμογής των προϋποθέσεων που θέτει η ως άνω διάταξη.

**4.** Στην υπό κρίση περίπτωση προκύπτουν τα εξής: Με την .../17.10.2017 σύμβαση μεταξύ του Δήμου Α... και της εταιρείας «Κ... Β... ΚΑΙ Ε... Α.Ε.», η οποία κρίθηκε νόμιμη με την **160/2017 Πράξη του ΣΤ' Κλιμακίου** του Δικαστηρίου τούτου, συμφωνήθηκε η προμήθεια 2.764 μεταλλικών τετρά-τροχων απορριμματοφόρων κάδων με πλαστικό σκέπαστρο και ποδομοχλό, έναντι ποσού 1.171.985,75 ευρώ με ΦΠΑ (τιμή μονάδας 341,95 ευρώ), σε χρονικό διάστημα 8 μηνών από την υπογραφή της σύμβασης. **Στη συνέχεια, με την 668/3.5.2018 απόφαση του**

**Δημοτικού Συμβουλίου** Αθηναίων, εγκρίθηκε η τροποποίηση της ανωτέρω σύμβασης, με την προμήθεια από τον άνω ανάδοχο 275 επιπλέον απορριμματοφόρων κάδων, ιδίων προδιαγραφών και με την αυτή τιμή μονάδας, συνολικού ποσού 94.036,25 ευρώ πλέον ΦΠΑ, ενώ είχε προηγηθεί η σχετική .../23.3.2018 Απόφαση Ανάληψης Υποχρέωσης. Σχετικώς υπεγράφη η .../12.6.2018 τροποποιητική σύμβαση χωρίς να υποβληθεί για προσυμβατικό έλεγχο στο Ελεγκτικό Συνέδριο, μετά δε την εκτέλεση αυτής και για την πληρωμή του αναδόχου, εκδόθηκε το ελεγχόμενο χρηματικό ένταλμα πληρωμής.

**5.** Με αυτά τα δεδομένα, κατά παράβαση των άρθρων 98 παρ. 1 περ. β' του Συντάγματος και 35 παρ. 1 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο, η κρινόμενη σύμβαση, με την οποία τροποποιήθηκε το αντικείμενο της αρχικώς συναφθείσας σύμβασης με την προσθήκη νέου αντικειμένου (πρόσθετου αριθμού απορριμματοφόρων κάδων), δεν υπήχθη πριν τη σύναψή της στον προσυμβατικό έλεγχο του ΣΤ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, δοθέντος ότι η αρχικώς συναφθείσα σύμβαση είχε υποβληθεί στον έλεγχο αυτό. Τούτο δε, ανεξαρτήτως του γεγονότος ότι η τροποποίηση έλαβε χώρα κατ' επίκληση από το Δήμο Αθηναίων της παρ. 2 του άρθρου 132 ν. 4412/2016, καθόσον εναπόκειται στο Ελεγκτικό Συνέδριο η κρίση για την προσήκουσα εφαρμογή της διάταξης. Ωστόσο, λαμβάνοντας υπ' όψιν ότι α) εν πάση περιπτώσει, η υπό κρίση τροποποιητική σύμβαση πληροί τις προϋποθέσεις που θέτει η προαναφερθείσα διάταξη, αφενός διότι η αξία της ανέρχεται στα 94.036,25 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, ήτοι σε ποσό ήσσονος του ορίου των 209.000 χωρίς ΦΠΑ αλλά και του 10% της αξίας της κύριας σύμβασης, αφετέρου διότι έλαβε χώρα εντός της διάρκειας της αρχικής σύμβασης και, δοθέντος ότι αφορά την προμήθεια ιδίων αντικειμένων με την αυτή τιμή μονάδας, δεν μετέβαλε τη συνολική φύση αυτής, με συνέπεια να μην απαιτείται νέα διαδικασία για τη σύναψή της, β) τα όργανα του Δήμου Αθηναίων ευλόγως θεώρησαν ότι, μετά την ισχύ της παρ. 2 του άρθρου 132 ν.4412/2016 - κατ' εφαρμογή της οποίας δεν ελέγχεται πλέον το ουσιώδες ή μη της τροποποίησης -,

δεν υπήρχε υποχρέωση υπαγωγής της επίμαχης τροπο-ποιητικής σύμβασης στον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, δεν ενήργησαν με πρόθεση καταστρατήγησης των κειμένων διατάξεων, αλλά επειδή πίστεψαν πεπλανημένως, πλην συγγνωστών, ότι για την υπογραφή της επίμαχης τροποποιητικής σύμβασης δεν επιβαλλόταν η προηγούμενη διενέργεια προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας από το Ελεγκτικό Συνέδριο. Κατά ταύτα, το ελεγχόμενο χρηματικό ένταλμα πρέπει να θεωρηθεί λόγω συγγνωστής πλάνης.

**Για τους λόγους αυτούς**

Αποφαίνεται ότι το 469, οικονομικού έτους 2018, χρηματικό ένταλμα πληρωμής του Δήμου Α..., ποσού 116.604,95ευρώ, πρέπει να θεωρηθεί λόγω συγγνωστής πλάνης.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**ΕΛΕΝΗ ΛΥΚΕΣΑ  
ΣΩΚΟΣ**

**Ο ΕΙΣΗΓΗΤΗΣ**

**ΑΝΔΡΕΑΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΙΩΑΝΝΗΣ ΑΘΑΝΑΣΟΠΟΥΛΟΣ**