**ΘΕΜΑ: ΕΛΕΓΧΟΣ ΕΦΑΡΜΟΣΙΜΟΤΗΤΑΣ ΤΗΣ ΜΕΛΕΤΗΣ**

Ημερομηνία υποβολής : ***12/11/2024***

**Ερώτηση :**

Τί γίνεται στην περίπτωση που βάσει της παρ.2 Άρθρου 138 του Ν4412/16 σε Έργο που ξεπερνά το όριο της περ..Α του Άρθρου 5, όπου η Υπηρεσία μας δεν απέστειλε έγγραφο προς τον Ανάδοχο και πριν την εγκατάσταση έπρεπε να ενημερώσει γραπτώς την ΔΥ. Σημειωτέον ότι έχει παρέλθει η ημερομηνία στην οποία αυτός έπρεπε να στείλει τις παρατηρήσεις του σχετικά με την εφαρμοσιμότητα της μελέτης ενώ δεν υπάρχει καμία όχληση αυτού προς την ΔΥ περί αυτού.

**Απάντηση :**

Η έως την 1η /09/2021 υποχρέωση του αναδόχου να κατασκευάζει το έργο σύμφωνα με τις υποχρεώσεις του , (όπως καταγράφονται στα συμβατικά τεύχη και στη μελέτη του έργου, με τα σχέδια και τις διαστάσεις του) πλέον (εισάγοντας μία εκ των μεγαλύτερων καινοτομιών του Ν. 4782/2021) καταργείται βάσει του τροποποιημένου (με το Άρ. 59 του Ν. 4782/2021) Άρ. 138, το οποίο αναφέρεται στην υποχρέωση πλέον του Αναδόχου κατασκευής πριν την εγκατάστασή του στο εργοτάξιο για έλεγχο εφαρμοσιμότητας της μελέτης δημοπράτησης έργου, εφόσον ο προϋπολογισμός του Έργου είναι μεγαλύτερος του ορίου της περ. α’ του άρθρου 5 (δηλ. των ορίων εφαρμογής της Κ.Ο. 24/2014, ήτοι 5.225.000 ευρώ) για τις δημόσιες συμβάσεις έργων.

Συνεπώς, με την εφαρμογή των εν λόγω διατάξεων παύει η ισχύς της έως τώρα Νομολογίας (ΣτΕ 2243/2017, 2243/2017, 5117/2012, 2227/2009 κλπ.) Σύμφωνα με την παρ. 2 Άρθρου 138 Ν. 4412/2016 «Γενικές υποχρεώσεις αναδόχου», **ο ανάδοχος έχει την υποχρέωση να ελέγξει την μελέτη δημοπράτησης έργου προϋπολογισμού μεγαλύτερου του ορίου της περ. α` του άρθρου 5 πριν την εγκατάστασή του στο εργοτάξιο και να ενημερώσει γραπτώς τη διευθύνουσα υπηρεσία. Η διευθύνουσα υπηρεσία προσκαλεί τον ανάδοχο να υποβάλλει εγγράφως,** εντός προθεσμίας που δεν μπορεί να είναι μικρότερη των είκοσι (20) ημερών και μεγαλύτερη των εξήντα (60) ημερών από την υπογραφή της σύμβασης, αν έχει παρατηρήσεις ως προς την εφαρμοσιμότητα της μελέτης.

Η εφαρμοσιμότητα ή μη της μελέτης ενός έργου σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα με την Α-45 Γνώμη της ΕΑΑΔΗΣΥ *«είναι στοιχείο το οποίο θα πρέπει να κρίνεται αντικειμενικά και όχι υποκειμενικά από τον οικονομικό φορέα που καλείται κάθε φορά να την εφαρμόσει και σίγουρα η σχετική κρίση πρέπει να έχει οριστικοποιηθεί πριν την εκκίνηση των διαδικασιών ανάδειξης αναδόχου κατασκευής έργου. Άλλωστε σύμφωνα με την προτεινόμενη προσθήκη της παρ. 4 στο άρθρο 70 του νόμου προβλέπεται ότι η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται, σε έργα με εκτιμώμενη αξία σύμβασης μεγαλύτερη του ενός εκατομμυρίου (1.000.000) ευρώ, να αναρτά στην ιστοσελίδα της δεκαπέντε (15) τουλάχιστον ημέρες (ΣΣ : Αρχικά προβλεπόταν διάστημα δεκαπέντε (15) ημερών) πριν από τη διενέργεια του διαγωνισμού, τη μελέτη κατασκευής του έργου, επομένως οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας θα μπορεί να θέσει τις παρατηρήσεις τους και η αναθέτουσα αρχή να κρίνει εξ αρχής την εφαρμοσιμότητα της μελέτης».*

Επιπρόσθετα, αν η προθεσμία αυτή (ΣΣ: Των είκοσι (20) ημερών έως και των εξήντα (60) ημερών από την υπογραφή της σύμβασης) παρέλθει άπρακτη, **τεκμαίρεται η σύμφωνη γνώμη του αναδόχου επί της μελέτης του έργου.**

Το γεγονός ότι η διευθύνουσα υπηρεσία δεν ενημέρωσε γραπτώς τον Ανάδοχο πριν την εγκατάστασή του στο εργοτάξιο, κατά πάγια αρχή του Δικαίου των Δημοσίων Συμβάσεων αλλά και της πολυπληθούς Νομολογίας περί του θέματος, δεν απομειώνει σε καμία περίπτωση τις ευθύνες του Αναδόχου περί μη εφαρμογής της διάταξης της παρ. 2 Άρθρου 138 Ν. 4412/2016.

**ΠΗΓΗ:**

* Άρθρο 138 Ν. 4412/2016.
* <http://dimosies-symvaseis.gr/index.php/ektelesi-epivlepsi-ergon/251-kefalaio-g-kataskevi-tou-ergou-apo-ton-anadoxo/g-2-ypoxreosi-elegxou-tis-meletis-dimopratisis>
* <http://dimosies-symvaseis.gr/index.php/ektelesi-epivlepsi-ergon/252-kefalaio-g-kataskevi-tou-ergou-apo-ton-anadoxo/g-2-ypoxreosi-elegxou-tis-meletis-dimopratisis/g-2-1-elegxos-apo-ton-anadoxo-meta-tin-ypografi-tis-symvasis>