

ΕΓΚΥΚΛΙΟΣ 29

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΠΕ ΧΩ ΔΕ
ΓΕΝ. ΓΡΑΜ. ΔΗΜ. ΕΡΓΩΝ
ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ: ΝΟΜΟΘ. ΣΥΝΤ/ΣΜΟΥ
& ΚΩΔ/ΣΗΣ (Δ17)

Αθήνα, 24-10-2000

Αριθ. Πρωτ. Δ17α/141/1/Φ.1.3

ΤΜΗΜΑ: α'
Ταχ. Δ/ση: Χαρ. Τρικούπη 182
Ταχ. Κώδικας: 101 78 ΑΘΗΝΑ
TELEX:
TELEFAX:
Πληροφορίες:
Τηλέφωνο: 64 29 185

ΠΡΟΣ: Τους αποδέκτες του πίνακα
Διανομής

ΚΟΙΝ.:

ΘΕΜΑ: Προσυμβατικός έλεγχος συμβάσεων στα δημόσια έργα.

1. Σας στέλνουμε συνημμένα τη γνωμοδότηση αριθμ. 494/2000 του Β' Τμήματος Διακοπών του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, την οποία και αποδεχόμαστε.
2. Με την ανωτέρω γνωμοδότηση γίνεται ομόφωνα δεκτό ότι:
 - α) Ο προβλεπόμενος από το άρθρο 8 παρ.1 του ν.2741/99 προληπτικός έλεγχος από το Ελεγκτικό Συνέδριο, είναι υποχρεωτικός για όλες τις συμβάσεις κατασκευής δημοσίων έργων, των οποίων η προϋπολογιζόμενη δαπάνη υπερβαίνει το ποσό του 1 δις, εάν δεν είχε κοινοποιηθεί η κατακυρωτική απόφαση στον επιλεγέντα ανάδοχο μέχρι την 28.9.1999, εφόσον η επιλογή έγινε ύστερα από δημοπρασία ή δεν είχε υπογραφεί η σχετική σύμβαση πριν την ανωτέρω ημερομηνία, σε περίπτωση απευθείας ανάθεσης.
 - β) Στην αναφερόμενη στο νόμο 2741/99 προϋπολογιζόμενη δαπάνη για την κατασκευή δημόσιου έργου του 1 δις, για την άσκηση του προσυμβατικού ελέγχου, δεν περιλαμβάνεται το ποσό του Φ.Π.Α.
 - γ) Στα δημόσια έργα η προϋπολογιζόμενη δαπάνη των οποίων ανέρχεται σε 1 δις δραχμές ακριβώς, δεν επιβάλλεται ο προληπτικός έλεγχος των οικείων συμβάσεων πριν την υπογραφή τους από το Ελεγκτικό Συνέδριο.
3. Της εγκυκλίου αυτής παρακαλούμε να λάβει γνώση το προσωπικό των Υπηρεσιών σας και να μεριμνήσετε για την εφαρμογή της.

Συνημμένο:
Η αριθμ. 494/2000 γνωμοδότηση του ΝΣΚ.

Ο ΓΕΝΙΚΟΣ ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΙΩΑΝ. ΧΡΥΣΙΚΟΠΟΥΛΟΣ

Αριθμός Γνωμοδοτήσεως 494/2000

Β' Τμήμα Διακοπών του Ν.Σ.Κράτους
Συνεδρίαση της 13ης Σεπτεμβρίου 2000

Σύνθεση

Προεδρεύων: Γεώργιος Πουλάκος, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κράτους

Νομικοί Σύμβουλοι: Γρηγόριος Κρόμπας, Κων/νος Μπακάλης, Θεόδωρος Ρεντζεπέρης, Σπυρίδων Δελλαπόρτας, Σωτήριος Παπαγεωργακόπουλος, Κων/νος Καποτάς, Φώτιος Τάτσης, Θεόδωρος Ηλιάκης, Ιωάννης Σακελλαρίου, Βασίλειος Χασαπογιάννης.

Εισηγητής: Θεόδωρος Ρεντζεπέρης

Αριθμ. Ερωτημ.: Δ17α/104/1/Φ.1.3/2.8.2000 της Δ/σης Νομοθετικού Συντονισμού και Κωδικοποίησης της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Έργων (Γ.Γ.Δ.Ε.) σε συνδυασμό με το Γ.23/155/2000 του Ι.Κ.Α.

Περίληψη Ερωτήματος: Ερωτάται αν:

- α) Είναι υποχρεωτική η διενέργεια ελέγχου νομιμότητας των συμβάσεων κατασκευής δημοσίων Έργων, πριν από τη σύνασή τους από το Ελεγκτικό Συνέδριο, τα οποία δημοπρατήθηκαν πριν από την 28 Σεπτεμβρίου 1999, εφόσον η προϋπολογιζόμενη δαπάνη υπερβαίνει το 1.000.000.000 δραχμές.
- β) Στην προϋπολογιζόμενη δαπάνη περιλαμβάνεται και ο Φ.Π.Α. και
- γ) Σε έργο προϋπολογιζόμενης δαπάνης 1.000.000.000 ακριβώς, είναι υποχρεωτική για διενέργεια ελέγχου νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, πριν από τη σύναψη της σύμβασης.

Επί των ερωτημάτων αυτών το Β' Τμήμα διακοπών του Ν.Σ.Κράτους γνωμοδότησε ως κατωτέρω:

Ι.α) Με το άρθρο 8 παρ.1 του Ν.2741/99 (Α 199/28-9-99) αντικαταστάθηκαν τα πρώτο, δεύτερο, τρίτο και τέταρτο εδάφια της παρ.7 του άρθρου 19 του Π.Δ. 774/80 "Περί κωδικοποίησης εις ενιαίον κείμενον των περί Ελεγκτικού Συνεδρίου ισχυουσών διατάξεων κ.λ.π. (ΦΕΚ 189 Α), όπως προστέθηκε με το άρθρο 15 του Ν.2145/93 (ΦΕΚ 88Α) και ορίσθηκε ότι: "Για τις προμήθειες αγαθών ... καθώς και για την εκτέλεση έργων από το Δημόσιο, τα Ν.Π.Δ.Δ. και τις δημόσιες επιχειρήσεις ή οργανισμούς, η προϋπολογιζόμενη δαπάνη των οποίων υπερβαίνει το ποσό του ενός δισεκατομμυρίου (1.000.000.000) δραχμών, διενεργείται υποχρεωτικά έλεγχος νομιμότητας της οικείας σύμβασης πριν από τη σύναψή της, από κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου..... Εάν δεν διενεργηθεί ο έλεγχος, η σύμβαση που συνάπτεται είναι άκυρη. Το κλιμάκιο συγκροτείται από ένα Σύμβουλο και δύο Παρέδρους. Για το σκοπό αυτό υποβάλλεται από τον αρμόδιο Υπουργό ή φορέα, ο φάκελος με όλα τα σχετικά έγγραφα και στοιχεία καθώς και το σχέδιο της οικείας σύμβασης. Αν ο έλεγχος αποβεί αρνητικός, η σύμβαση δεν συνάπτεται....

Ο έλεγχος του Ελεγκτικού Συνεδρίου ολοκληρώνεται μέσα σε ένα (1) μήνα από τη διαβίβαση σε αυτό του σχετικού φακέλου.

Αν εντός δέκα (10) ημερών από την παρέλευση του χρόνου αυτού δεν επανέλθει ο φάκελος στον αρμόδιο φορέα, μπορεί να συναφθεί η αντίστοιχη σύμβαση χωρίς την εν λόγω προϋπόθεση".

Εξάλλου, στο άρθρο 25 του αυτού νόμου αναφέρεται ότι: "Η ισχύς του νόμου αυτού αρχίζει από τη δημοσίευση του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, εκτός εάν ορίζεται διαφορετικά στις επί μέρους διατάξεις".

β) Επειδή όμως, η άμεση ισχύς των προπαρατεθεισών διατάξεων δημιούργησε σημαντικά προβλήματα-λόγω και της ευρύτητας των φορέων στους οποίους εφαρμόζεται- κρίθηκε σκόπιμη, κατά τα αναφερόμενα και στη σχετική εισηγητική έκθεση, η μερική τροποποίησή τους και με το άρθρο 39 του Ν.2778/99 (Α 295/30-12-99) ορίστηκε ότι "39 παρ.1. Κατ'εξαιρέση των προβλεπομένων στην παράγραφο 7 του άρθρου 19 του Π.Δ. 774/80, όπως ισχύει, συμβάσεις που αφορούν την υλοποίηση προγραμμάτων του Κοινοτικού Πλαισίου Στήριξης και των Κοινοτικών Πρωτοβουλιών, ετών 1994 έως και 1999, καθώς και του Ταμείου Συνοχής, μπορούν να συναφθούν μέχρι τις 31-12-99 και χωρίς να υποβληθεί σχέδιο σύμβασης με το σχετικό φάκελο για τον οριζόμενο στην παραπάνω διάταξη έλεγχο ή και πριν την ολοκλήρωση του παραπάνω ελέγχου από το Ελεγκτικό Συνέδριο.

Στις περιπτώσεις αυτές η συναφθείσα σύμβαση υποβάλλεται στο Ελεγκτικό Συνέδριο εντός δέκα (10) ημερών από την υπογραφή της. Εάν η σύμβαση και ο σχετικός φάκελος, δεν υποβληθούν εντός της ανωτέρω προθεσμίας ή εάν ο έλεγχος του Ελεγκτικού Συνεδρίου αποβεί αρνητικός, η σύμβαση θεωρείται ως μηδέποτε συναφθείσα. Η ισχύς της παραγράφου αυτής αρχίζει από 28-9-99.....".

γ) Όπως, από τις προπαρατεθείσες διατάξεις σαφώς προκύπτει, ο Νομοθέτης θέλησε να ενισχύσει τη διαφάνεια και αντικειμενικότητα -μεταξύ των άλλων- στην ανάθεση της κατασκευής των δημοσίων έργων των οποίων το οικονομικό αντικείμενο είναι σημαντικό και ανέθεσε τον προληπτικό έλεγχο της νομιμότητάς τους στο κατεξοχήν αρμόδιο, για το σκοπό αυτό, όργανο, που είναι το Ελεγκτικό Συνέδριο, αφενός και αφετέρου, (θέλησε) να μηδενίσει, ή έστω να περιορίσει στο ελάχιστο δυνατό, τα τυχόν προβλήματα, τα οποία ήθελαν προκύψει, κατά τη ροή των λογαριασμών στη διάρκεια της κατασκευής των έργων, κατά τον προβλεπόμενο έλεγχο, από τους κατά περίπτωση αρμόδιους, Επιτρόπους ή Παρέδρους του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Εξάλλου, από τη διάταξη του άρθρου 8 παρ. 1 του Ν. 2741/99, ευχερώς συνάγεται, ότι κρίσιμη ημερομηνία για την υποχρεωτική διενέργεια του προληπτικού ελέγχου από το αρμόδιο κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου δεν είναι η ημερομηνία δημοσίευσής των περιλήψεων των προκηρύξεων, όπως εσφαλμένα θεωρεί η ερωτώσα Υπηρεσία και διαλαμβάνει στην 31/22.10.99 εγκύκλιο της, ούτε καν η ορισθείσα ημέρα για την υποβολή ή αποστολή των προσφορών από τους διαγωνιζόμενους, αλλά η κοινοποίηση της κατακυρωτικής απόφασης στον επιλεγέντα ανάδοχο, σε περίπτωση που η ανάθεση γίνεται ύστερα από δημοπρασία, οπότε και θεωρείται τελειωθείσα η οικεία σύμβαση, σύμφωνα με το άρθρο 26 παρ. 1 του Π.Δ. 609/85 (Α. 223), ή η υπογραφή της σύμβασης, σε περίπτωση απευθείας ανάθεσης της κατασκευής του δημόσιου έργου.

Η άποψη αυτή, αβίαστα προκύπτει ίδια από το τμήμα της παρ. 1 του άρθρου 8 του Ν. 2741/99 στο οποίο αναφέρεται ότι διενεργείται υποχρεωτικά έλεγχος νομιμότητας της οικείας συμβάσεως, πριν από τη σύναψή της από κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου.....".

Κατ'ακολουθία των προπαρατεθέντων, κατά την ομόφωνη γνώμη του Τμήματος, η απάντηση που αρμόζει στο πρώτο ερώτημα, είναι ότι ο προβλεπόμενος από το άρθρο 8 παρ. 1 του Ν. 2741/99 προληπτικός έλεγχος, από το αρμόδιο κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, είναι υποχρεωτικός για όλες τις συμβάσεις κατασκευής δημοσίων έργων, των οποίων η προϋπολογιζόμενη δαπάνη υπερβαίνει το ποσό του 1.000.000.000 δραχμών, εάν δεν είχε κοινοποιηθεί η κατακυρωτική απόφαση στον επιλεγέντα Ανάδοχο μέχρι την 28 Σεπτεμβρίου 1999, εφόσον η επιλογή έγινε ύστερα από δημοπρασία ή δεν είχε υπογραφεί η σχετική σύμβαση πριν την παραπάνω ημερομηνία, σε περίπτωση απευθείας ανάθεσης της κατασκευής του έργου, με την επιφύλαξη της ισχύος των διατάξεων του άρθρου 39 παρ. 1 του Ν. 2778/99, για τις αναφερόμενες σε αυτό συμβάσεις, περί των οποίων παρέλκει η περαιτέρω έρευνα, διότι δεν αποτελούν αντικείμενο του υποβληθέντος ερωτήματος.

Π) α. Με το άρθρο 1 παρ. 1 του Ν. 1642/86 (Α. 125) επιβλήθηκε φόρος κύκλου εργασιών με την ονομασία «φόρος προστιθέμενης αξίας» (Φ.Π.Α.), ο οποίος επιρρίπτεται από το κατά νόμο υπόχρεο σε βάρος του αντισυμβαλλομένου, του οποίου δεν εξαιρείται το Ελληνικό Δημόσιο και λοιπά Ν.Π.Δ.Δ., εκτός των πράξεων που ενεργούν ως «δημόσια εξουσία» σύμφωνα με το άρθρο β ...παρ. 2 και .3 του αυτού νόμου, όπως η τελευταία παράγραφος προστέθηκε με το άρθρο 2 παρ. 2 του Ν. 2093/92 (Α. 181) που αυθεντικά ερμήνευσε την παρ. 2 του άρθρου 3 του Ν. 1642/86.

Συνεπώς, στον πιο πάνω φόρο υπόκειται και το Ι.Κ.Α. για τις δραστηριότητες που ασκεί ως κύριος ή φορέας κατασκευής ενός δημοσίου έργου, διότι, ανεξαρτήτως της (σχετικής πλεονεκτικής θέσης στην οποία βρίσκεται, όταν λειτουργεί υπό την παραπάνω ιδιότητα έναντι του αντισυμβαλλομένου αναδόχου κατασκευής των πιο πάνω έργων ή και ενός των αναθετόντων την κατασκευή παρεμφερών έργων ιδιωτών, η δραστηριότητα αυτή δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι αποτελεί άσκηση «δημόσιας εξουσίας».

β. Το ποσό δηλονότι του Φ.Π.Α. βαρύνει τον κύριο ή το φορέα κατασκευής ενός δημοσίου έργου, αλλά εξυπηρετεί δημοσιονομικούς σκοπούς, αποβλέποντας στην ενίσχυση των Κρατικών εσόδων και για το σκοπό αυτό καταβάλλεται στον Ανάδοχο, οποίος υποχρεούται να το αποδώσει στο Κράτος για την ενίσχυση του παραπάνω σκοπού και σαφώς δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι αποτελεί πόρο ο οποίος διατίθεται για τις ανάγκες κατασκευής του έργου, ώστε να ενταχθεί στην «προϋπολογιζόμενη δαπάνη κατασκευής του», αλλά αντιθέτως, η κατά τα ως άνω δαπάνη κατασκευής του έργου χρησιμεύει για τον προσδιορισμό του ποσού του Φ.Π.Α. Την άποψη αυτή αποδέχεται πάγια και το Ελεγκτικό Συνέδριο, κατά τον έλεγχο που ασκεί, πριν την υπογραφή εργολαβικής σύμβασης, κατά τα Αναφερόμενα στην έρευνα του πρώτου ερωτήματος της παρούσας, αλλά και στη διάρκεια της κατασκευής του έργου, μέχρι και την οριστική εκκαθάρισή του.

Κατ'ακολουθία των παραπάνω, η απάντηση η οποία, κατά την ομόφωνη γνώμη του Τμήματος, αρμόζει στο δεύτερο ερώτημα, είναι ότι, στην προϋπολογιζόμενη **δαπάνη** κατασκευής των δημοσίων έργων, δεν περιλαμβάνεται το ποσό του Φ.Π.Α.

ΠΙ) Όπως ρητά αναφέρεται στο άρθρο 8 παρ. 1' του Ν. 2741/99, ο προληπτικός έλεγχος νομιμότητας των, προς υπογραφή, συμβάσεων δημοσίων έργων, διενεργείται υποχρεωτικά, από το αρμόδιο κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στις περιπτώσεις που «... Η προϋπολογιζόμενη δαπάνη των οποίων υπερβαίνει το ποσό του ενός δισεκατομμυρίου (1.000.000.000) δραχμών...» και ως εκ τούτου, κατά την ομόφωνη γνώμη του Τμήματος, η απάντηση αρμόζει στο τρίτο ερώτημα, είναι ότι στα δημόσια έργα η προϋπολογιζόμενη

δαπάνη των οποίων ανέρχεται σε ένα δισεκατομμύριο (1.000.000.000) δραχμές ακριβώς, δεν επιβάλλεται ο προληπτικός έλεγχος, των οικείων συμβάσεων πριν την υπογραφή τους, από το Ελεγκτικό Συνέδριο.

Αθήνα 19-9-2000

Εθεωρήθη

Ο Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Ο Εισηγητής
Θεόδωρος Ρεντζεπέρης

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΠΟΥΛΑΚΟΣ

ΣΧΟΛΙΑ ΣΑΤΕ

- Συσχετισμός με εγκύκλιο του Υφυπουργού Εθν.Οικονομίας αρ.πρωτ.10543/1997.
- Συσχετισμός με εγκυκλίους ΥΠΕΧΩΔΕ: 31/1999 και 38/1999.
- Συσχετισμός με έγγραφο ΥΠΕΧΩΔΕ/ΓΓΔΕ/3196/13.12.2000

Σχόλιο: Σε σχετικό ερώτημα του ΣΑΤΕ ο Γενικός Γραμματέας Δημοσίων Έργων απάντησε με το 3196/13.12.2000 έγγραφό του ότι για τη διαπίστωση του ορίου του 1 δις λαμβάνεται η αξία των επί μέρους εργασιών, το ποσοστό Γενικών Εξόδων και Οφειλής Εργοταξίου (ΓΕ & ΟΕ) και το ποσό των απροβλέπτων, όπως συνάγεται από την παρ.4 του άρθρου 8 του ν.1418/1984. Επομένως, δεν λαμβάνεται υπόψη ο Φ.Π.Α. ούτε η αναθεώρηση.