

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ  
ΔΗΜΟΣ ΚΑΡΥΣΤΟΥ

ΑΡΙΘ ΠΡΩΤ 3222

ΕΠΙΧΡΟΝΟΛΟΓΗΣΗ: 28/03/18

Αθήνα, 28/3/2018  
Αριθμ.Πρωτ.: 11948ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ  
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΔΙΚΑΙΟΣΥΝΗΣ  
ΔΙΑΦΑΝΕΙΑΣ ΚΑΙ  
ΑΝΘΡΩΠΙΝΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ  
ΕΛΕΓΚΤΙΚΟ ΣΥΝΕΔΡΙΟ  
ΥΠΗΡΕΣΙΑ ΕΠΙΤΡΟΠΟΥ  
ΣΤΗ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ  
ΚΑΙΜΑΚΙΟ Ε'

ΠΡΟΣ: Δήμος Καρύστου

Ι. Ευνογαλάς  
Τηλ.: 22243 50012  
Fax: 22240 23666Ταχ. Δ/ση: Βουρνάζου 4 & Γσόχα  
Τ.Κ.: 11521 ΑΘΗΝΑ  
Πληροφορίες: Μαρίνα Πέτρου  
Τηλέφωνο: 213-1309795, 783  
FAX: 210-6470255

ΘΕΜΑ : Κοινοποίηση Πράξης Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Σας κοινοποιούμε αντίγραφο της Πράξης του Ε' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου για τις δικές σας ενέργειες, το οποίο πρέπει να κοινοποιήσετε αμελλητί με τη συνομιτυπία σε όλους τους συμμετέχοντες στην ελεγχθείσα διαδικασία ανάδειξης του αιτούντος (άρθρο 35 παρ. 2 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο, που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 4129/2013, ΦΕΚ Α', 52).

Σας γνωρίζουμε ότι, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 35 παρ. 5 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο, όπως το πρώτο εδάφιο αυτής αντικαταστάθηκε από το άρθρο 73 παρ. 2 του ν.4146/2013 (ΦΕΚ Α', 90), μπορείτε να ασκήσετε αίτηση ανάκλησης στο VI Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) ημερών από την κοινοποίηση της Πράξης αυτής.



ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ ΤΟΥ Ε' ΚΛΙΜΑΚΙΟΥ

ΜΑΡΙΝΑ ΠΕΤΡΟΥ



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

## ΤΟ ΕΛΕΓΚΤΙΚΟ ΣΥΝΕΔΡΙΟ

Ε΄ ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΠΡΑΞΗ 151/2018

Αποτελούμενο από τον Πρόεδρο του Κλιμακίου Σταμάτιο Πουλή, Σύμβουλο και τα μέλη Αθανάσιο Καμακίδη, Πρόεδρο, και κωλυομένων των λοιπών Παρέδρων, Γεράσιμο Σταματάτο, Εισηγητή.

Συνεδρίασε στο Δ.Κασιήρι στις 15 Μαρτίου 2018, προκειμένου να ελέγξει τη νομιμότητα της ηλεκτρονικής διαδικασίας ανάδειξης αναδόχου και του σχεδίου σύμβασης του έργου «Εργασίες Αποκατάστασης Δημοτικού και Αγροτικού Αθλητικού Δήμου Καρύστου», προϋπολογιζόμενης δαπάνης 1.500.000 ευρώ (με ΦΠΑ). Ο φάκελος με τα στοιχεία της υπόθεσης υποβλήθηκε στο Ελεγκτικό Συνέδριο στις 15.2.2018 (αριθμ. πρωτ. 11948).

Άκουσε την εισήγηση του Εισηγητή Γεράσιμου Σταματάτου.

**Σκέφθηκε κατά το νόμο και**

**Αποφάσισε τα ακόλουθα:**



Το σχέδιο της σύμβασης του ως άνω έργου παραδεκτώς εισάγεται του Κλιμακίου τούτου για άσκηση ελέγχου νομιμότητας, κατ' εφαρμογή του άρθρου 36 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο, που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 4129/2013 (Α' 52).

2. Α. Ο ν. 4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)» (Α' 147) ορίζει στο άρθρο 53 ότι : «1. ... 2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 63 και της προκαταρκτικής προκήρυξης του άρθρου 62 σε περίπτωση που χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, περιέχουν ιδίως: ... ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα ανώτατα λογικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια ... » και στο άρθρο 75 ότι «1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το



απαιτούμενο της σύμβασης. 2.... 3. Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να διασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν την αναγκαία οικονομική και χρηματοδοτική ικανότητα για την εκτέλεση της σύμβασης. Για το σκοπό αυτόν, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να έχουν έναν ορισμένο ελάχιστο ετήσιο κύκλο εργασιών, συμπεριλαμβανομένου ορισμένου ελάχιστου κύκλου εργασιών στον τομέα δραστηριοτήτων που καλύπτεται από τη σύμβαση. ... Ο ελάχιστος ετήσιος κύκλος εργασιών που απαιτείται να έχουν οι οικονομικοί φορείς δεν υπερβαίνει το διπλάσιο της εκτιμωμένης αξίας της σύμβασης, εκτός από δεόντως αιτιολογημένες περιπτώσεις, όπως σχετικά με τους ειδικούς κινδύνους που αφορούν τη φύση των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. Η αναθέτουσα αρχή αναφέρει τους βασικούς λόγους για την απαίτηση αυτή στα έγγραφα της σύμβασης ή στη χωριστή έκθεση που προβλέπεται στο άρθρο 341. ...

5. Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τις απαιτούμενες προϋποθέσεις συμμετοχής που μπορεί να εκφράζονται ως ελάχιστα επίπεδα ικανότητας, καθώς και τα άλλα αποδεικτικά μέσα, στην προκήρυξη σύμβασης ή στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος». Εξάλλου στο Παράρτημα XII Μέρος I προβλέπονται τα αποδεικτικά μέσα για τα κριτήρια οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και ορίζεται ειδικότερα ότι: «Η οικονομική και



Η οικονομική επάρκεια του οικονομικού φορέα είναι δυνατόν, κατά κανόνα, να ελεγχθεί με ένα ή περισσότερα από τα ακόλουθα δικαιολογητικά: α) καταλλήλες τραπεζικές βεβαιώσεις... β) οικονομικές καταστάσεις ή αποπλάγια οικονομικών καταστάσεων ... γ) δήλωση περί του ολικού ύψους του κύκλου εργασιών και, κατά περίπτωση του κύκλου εργασιών στον τομέα δραστηριοτήτων που αποτελεί το αντικείμενο της σύμβασης, για τις τρεις τελευταίες οικονομικές χρήσεις κατ' ανώτατο όριο, συναρτήσει της ημερομηνίας σύστασης του οικονομικού φορέα ή έναρξης των δραστηριοτήτων του, εφόσον είναι διαθέσιμες οι πληροφορίες για τον εν λόγω κύκλο εργασιών».

**Β.** Από τις ανωτέρω διατάξεις προκύπτουν τα ακόλουθα: Για τη διασφάλιση της άρτιας και προσήκουσας εκτέλεσης της σύμβασης η αναθέτουσα αρχή έχει τη διακριτική ευχέρεια να προβλέπει στη διακήρυξη ελάχιστα κριτήρια οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και ειδικότερα να απαιτεί όπως οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς έχουν ορισμένη πιστοληπτική ικανότητα ή ελάχιστο ετήσιο κύκλο εργασιών, συμπεριλαμβανομένου ορισμένου ελάχιστου κύκλου εργασιών στον τομέα δραστηριοτήτων που καλύπτεται από τη σύμβαση (βλ. άρθρο 75 παρ. 3 του ν. 4412/2016). Οι σχετικοί, όμως, όροι θα πρέπει να είναι ανάλογοι και να σχετίζονται με το αντικείμενο της σύμβασης. Συγκεκριμένα θα πρέπει αφενός να είναι κατάλληλοι για την αξιολόγηση της επάρκειας του οικονομικού φορέα και αφετέρου να είναι προσαρμοσμένοι στις απαιτήσεις της οικείας σύμβασης, υπό την έννοια ότι πρέπει να αποτελούν μια αντικειμενική ένδειξη ως προς την ύπαρξη επαρκούς οικονομικής και χρηματοοικονομικής



Με την καλή εκτέλεση της σύμβασης, χωρίς όμως να ζητούνται στοιχεία πέραν των ευλόγως αναγκαίων για τον σκοπό αυτό (βλ C-76/16, σκ. 33 C-218/11, σκ. 29). Η συνδρομή των προϋποθέσεων αυτών κρίνεται σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, με βάση την συνολική έκταση και το ακριβές ύψος των απαιτήσεων που πρέπει να αποδεικνύουν οι ενδιαφερόμενοι ότι πληρούν με τη προσκόμιση των προβλεπόμενων στη διακήρυξη δικαιολογητικών.

3. Στην υπό κρίση υπόθεση, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτουν τα ακόλουθα :

i. Με την 109/2017 απόφαση του δημοτικού συμβουλίου του Δήμου Καρύστου εγκρίθηκε η 57/14.4.2017 μελέτη της Τεχνικής Υπηρεσίας και η δημοπράτηση του έργου «Εργασίες Αποκατάστασης Δημοτικού και Αγροτικού Δικτύου Δήμου Καρύστου» προϋπολογιζόμενης δαπάνης 1.500.000 ευρώ (χωρίς ΦΠΑ), το οποίο χρηματοδοτείται από πόρους του Π.Δ.Ε. (ΣΑΕ 071 ΔΕ 7305/2017). Με την 64/2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου εγκρίθηκε η διάθεση της απαιτούμενης πίστωσης καθώς και οι όροι της διακήρυξης ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή).



Αντικείμενο του έργου (βλ. άρθρο 11.3 της διακήρυξης) αποτελεί η δικτύου ομβρίων υδάτων στην Κάρυστο και η ανακατασκευή της οδοστρωσίας και ασφαλτοστρωσίας στα ελαττωματικά τμήματα του ασφαλτοτάπητα σε όλες τις τοπικές κοινότητες του Δήμου Καρύστου και όπου αυτό απαιτείται. Δικαίωμα να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό (άρθρο 21) είχαν φυσικά ή νομικά πρόσωπα ή ενώσεις αυτών που δραστηριοποιούνται στην κατηγορία έργων οδοποιίας και είναι εγγεγραμμένα στην 2<sup>η</sup> τάξη και άνω του Μ.Ε.ΕΠ (βλ. και δημοσιευθείσα περίληψη της διακήρυξης), αφού άλλωστε, σύμφωνα με τον προϋπολογισμό της μελέτης, οι επιμέρους εργασίες, κατηγορίας υδραυλικών έχουν όλως περιορισμένο αντικείμενο.

iii. Η διακήρυξη του διαγωνισμού προβλέπει στο άρθρο 22 Γ ελάχιστες απαιτήσεις οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και ειδικότερα στην περ. α' απαιτήσεις που πρέπει να πληρούν κατ' άρθρο 100 παρ. 5 β' του Κ.Δ.Ε. οι καλούμενες επιχειρήσεις 2<sup>ης</sup> τάξης του Μ.Ε.Ε.Π.. (καταθέσεις σε τράπεζες, πάγια στοιχεία) και ακολούθως ότι « ... γ) Πιστοληπτική ικανότητα για χρηματοδότηση, με ποσό που αντιστοιχεί σε ποσοστό 50% τουλάχιστον του προϋπολογισμού του έργου (με αναθεώρηση και απολογιστικά, χωρίς ΦΠΑ), δ) Ο ελάχιστος ετήσιος κύκλος εργασιών για κάθε έτος του οικονομικού φορέα : Για τα τρία τελευταία έτη (2014, 2015, 2016) : 2.400.000 €. ..ε) Ο ελάχιστος ετήσιος κύκλος εργασιών για κάθε έτος του οικονομικού φορέα στον τομέα ΕΡΓΩΝ ΟΔΟΠΟΙΑΣ: Για τα τρία τελευταία έτη (2014, 2015, 2016) : 1.000.000 € ....



Αποδεικνύεται (α) για τις εγγεγραμμένες εργοληπτικές επιχειρήσεις στο Μ.Ε.ΕΠ. (i) ... (iii) για το 22.Γ (γ) από τη βεβαίωση τράπεζας για την δανειοληπτική ικανότητα του οικονομικού φορέα, ημεδαπής ή αλλοδαπής. Κρίνεται επαρκής ως απόδειξη πιστοληπτικής ικανότητας, έγγραφο της τράπεζας που δηλώνει ότι συνεργάζεται με τον υποψήφιο και ότι το ύψος της δανειοληπτικής ικανότητάς του ανέρχεται στο ποσοστό που αντιστοιχεί στο 50% τουλάχιστον του προϋπολογισμού του έργου (με αναθεώρηση και απολογιστικά, χωρίς ΦΠΑ) αν και εφόσον αναδειχθεί ως κάτοχος. Σε περίπτωση κοινοπραξίας η απαιτούμενη δανειοληπτική ικανότητα πρέπει να αποδεικνύεται στο πρόσωπο μιας τουλάχιστον από τις κοινοπρακτούσες επιχειρήσεις ή σωρευτικά σε όλες τις επιχειρήσεις. (iv) για το 22.Γ(δ) κρίνεται επαρκής ως απόδειξη του ελάχιστου ετήσιου κύκλου εργασιών για κάθε έτος του οικονομικού φορέα για τα τρία τελευταία έτη (2014, 2015, 2016) τα 2.400.000 €, οι αντίστοιχοι ισολογισμοί. Σε περίπτωση κοινοπραξίας ο απαιτούμενος μέσος ετήσιος κύκλος εργασιών πρέπει να αποδεικνύεται στο πρόσωπο μιας τουλάχιστον από τις κοινοπρακτούσες επιχειρήσεις ή σωρευτικά σε όλες τις επιχειρήσεις. (v) για το 22.Γ (ε) κρίνεται επαρκής ως απόδειξη του ελάχιστου ετήσιου κύκλου εργασιών για κάθε έτος του οικονομικού φορέα στον τομέα ΕΡΓΩΝ ΟΔΟΠΟΙΙΑΣ για τα τρία τελευταία έτη





(2015, 2016) τα 1.000.000 €, υπεύθυνη δήλωση στην οποία να αναγράφεται ο κατάλογος των σχετικών με των ζητούμενων στην παρούσα έργων που εκτελέστηκαν στα αναγραφόμενα έτη από τον υποψήφιο με αναφορά στην αξία της σύμβασης, το αντικείμενό της, τους εργοδότες, τα ποσοστά συμμετοχής του οικονομικού φορέα, συνοδευόμενη από πιστοποιητικά – βεβαιώσεις που έχουν εκδοθεί ή θεωρηθεί από τις αναθέτουσες αρχές. Σε περίπτωση που ο υποψήφιος απαιτούμενος μέσος ετήσιος κύκλος εργασιών πρέπει να αποδεικνύεται στο πρόσωπο μιας τουλάχιστον από τις κοινοπρακτούσες επιχειρήσεις ή σωρευτικά σε όλες τις επιχειρήσεις. ... ».

iv. Περίληψη της διακήρυξης του διαγωνισμού αναρτήθηκε στο ΚΗΜΑΗΣ στις 5.10.2017 και υποβλήθηκε και στις λοιπές διαδικασίες δημοσιότητας.

v. Σύμφωνα με το από 7.11.2017 πρακτικό διενέργειας διαγωνισμού, η Επιτροπή Διαγωνισμού παρέβη στις 6.11.2017, κατά την προβλεπόμενη στη διακήρυξη διαδικασία στην ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών, τη σύνταξη πίνακα μειοδοσίας και στον έλεγχο των υποβληθέντων οικονομικών προσφορών και δικαιολογητικών συμμετοχής τριών (3) εργοληπτικών επιχειρήσεων, που συμμετείχαν όλες παραδεκτώς. Προσωρινή μειοδότηρια αναδείχθηκε η εταιρία SICAP ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ (4<sup>ης</sup> τάξης έργων οδοποιίας του Μ.Ε.ΕΠ.) με μέση τεκμαρτή έκπτωση 42,21 % επί των τιμών του προϋπολογισμού ή 708.006,11 ευρώ (χωρίς ΦΠΑ). Το ανωτέρω Πρακτικό εγκρίθηκε με την 190/2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του





σε αυτόν. Ειδικά οι όροι που αφορούν στον απαιτούμενο ελάχιστο και ειδικό κύκλο εργασιών δεν καθίστανται ανάλογοι εκ μόνου του γεγονότος ότι δεν υπερβαίνουν αυτοτελώς το διπλάσιο της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, αφού τούτο συνιστά ανώτατο (καταρχήν) επιτρεπτό όριο που προβλέπεται στο άρθρο 75 παρ. 3 του ν. 4412/2016 και όχι όριο στο οποίο δύναται άνευ ετέρου να προσφύγει η αναθέτουσα αρχή. Ούτε ασκεί έννομη επιρροή η δυνατότητα του υποψηφίου να καλύψει τις σχετικές απαιτήσεις στηριζόμενος στις ικανότητες άλλων φορέων (άρθρο 73 ν. 4412/2016) ή συμμετέχοντας σε ένωση οικονομικών φορέων (άρθρο 19 παρ. 2 ν. 4412/2016), καθόσον τούτο συνιστά δικαίωμα των ίδιων των υποψηφίων που κατοχυρώνεται σε όλους τους διαγωνισμούς και όχι βάσει της αναθέτουσας αρχής για την εισαγωγή όρων καταλληλότητας που δεν δικαιολογούνται ευλόγως από το αντικείμενο της σύμβασης καθ' εαυτό (πρβλ. C-76/16, σκ. 33 C-218/11, σκ. 29). Η απαίτηση δε της δικήρισης να πληρούνται σωρευτικά στο συγκεκριμένο ύψος όλες οι προβλεπόμενες απαιτήσεις οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (παραληπτική ικανότητα, γενικός και ειδικός κύκλος εργασιών) είναι εκείνη που καθιστά τελικώς δυσανάλογους τους επίμαχους όρους στον επίμαχο διαγωνισμό. Οι απαιτήσεις αυτές επηρέασαν, εν προκειμένω, την ανάπτυξη ελεύθερου ανταγωνισμού, αφού στον διαγωνισμό συμμετείχαν τελικώς μόνο 3 εργοληπτικές εταιρίες, σε σχέση με τον ουσιαστώδως μεγαλύτερο αριθμό επιχειρήσεων που, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, συνήθως εμφανίζεται σε αντίστοιχους διαγωνισμούς συντήρησης οδικών έργων (Ε' Κλ. 116/2018,

11



212/2017, 237/2017, 240/2017, 181/2017, 322/2017, 372/2017, 462/2017 κ.α.). Για τον λόγο αυτό καθίσταται μη σύννομη η ελεγχόμενη διαδικασία στο σύνολό της και, ως εκ τούτου, κωλύεται η υπογραφή του υποβληθέντος προς έλεγχο σχεδίου σύμβασης.

**Για τους λόγους αυτούς**

Κωλύεται η υπογραφή του σχεδίου σύμβασης του έργου «Εργασίες Αποκατάστασης Δημοτικού και Αγροτικού Δικτύου Δήμου Καρύδιου».

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Ο ΕΛΕΥΘΕΡΟΣ**

**ΣΤΑΜΑΤΙΟΣ ΠΟΥΛΗΣ**

**ΓΕΡΑΣΜΟΣ ΣΤΑΜΑΤΑΤΟΣ**



**Για την ακρίβεια**

Αθήνα ..... 20.3.2018

Η Γραμματέας των  
ΣΤ', & Ζ' ΚΛΙΜΑΚΙΩΝ

**ΜΑΡΙΝΑ ΠΕΤΡΟΥ**