

**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ**

Αριθμός γνωμοδοτήσεως 289/2015

ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

(Τμήμα Γ')

Συνεδρίαση της 7-Δεκεμβρίου- 2015

Σύνθεση :

Πρόεδρος : Βασιλική Δούσκα, Αντιπρόεδρος ΝΣΚ.

Μέλη: Παναγιώτης Παναγιωτουνάκος, Παναγιώτης Σπανός, Ευγενία Βελώνη, Νίκη Μαριόλη, Κωνσταντίνος Κατσούλας, Αθηνά Αλεφάντη, Βασιλική Παπαθεοδώρου, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους

Εισηγητής : Αντώνιος Αντωνίου, Πάρεδρος ΝΣΚ (γνώμη χωρίς ψήφο).

Αριθμός Ερωτήματος : Το υπ' αριθμ. πρωτ. ΔΜ/27688/20-11-2015 έγγραφο του Υπουργείου Υποδομών Μεταφορών και Δικτύων, Γενική Δ/ση Τεχνικής Υποστήριξης, Δ/ση Μητρώων.

Ερώτημα: Ερωτάται αν είναι δυνατή η μερική ανάκληση Ενημερότητας Πτυχίου εργοληπτικής επιχείρησης, για την έκδοση της οποίας χρησιμοποιήθηκε μη έγκυρη βεβαίωση φορολογικής ενημερότητας, αναδρομικά από το χρόνο έκδοσής της μέχρι την ημερομηνία λήξης της μη έγκυρης φορολογικής ενημερότητας.

Επί του ανωτέρω ερωτήματος, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Γ')
γνωμοδότησε ως εξής :

Ιστορικό

Από το έγγραφο της ερωτώσης υπηρεσίας και τα στοιχεία του φακέλου που το συνοδεύουν προκύπτει το ακόλουθο πραγματικό:

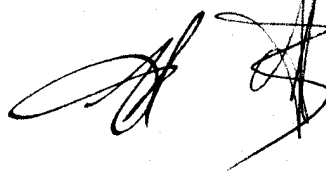
1. Στις 25-4-2014 εκδόθηκε από το αρμόδιο Τμήμα Α΄ Μ.Ε.ΕΠ της Διεύθυνσης Μητρώων και Τεχνικών Επαγγελματιών Δ15 της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Έργων του Υπουργείου Υποδομών Μεταφορών και Δικτύων, κατόπιν υποβολής στις 31-3-2014 σχετικής αίτησης από Ανώνυμη Εταιρεία εγγεγραμμένη στο Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων, η με αριθ. πρωτ. Δ15/6450/25-04-2014 Ενημερότητα Πτυχίου για Συμμετοχή σε Δημοπρασίες Δημοσίων Έργων με ημερομηνία λήξης την 25/04/2015.

2. Επειδή η εταιρεία κατά την υποβολή της αίτησης στις 31/03/2014 είχε υποβάλει, μεταξύ των απαιτούμενων για την έκδοση Ενημερότητας Πτυχίου δικαιολογητικών, την από 18/03/2014 βεβαίωση φορολογικής ενημερότητας η οποία έληγε στις 18-4-2014, ενώ η Ενημερότητα Πτυχίου εκδόθηκε στις 25-4-2014, χρησιμοποιήθηκε για την έκδοση της Ενημερότητας Πτυχίου, η με αριθ.πρωτ.50527237/22-4-2014 βεβαίωση φορολογικής ενημερότητας της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών, αρμοδιότητας της ΔΟΥ ΦΑΕ Αθηνών, η οποία εκδόθηκε ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος TaxisNet, με ημερομηνία έκδοσης την 22-4-2014 και λήξη ισχύος την 22-06-2014.

3. Στις 20-11-2014 εκδόθηκε η Δ15/ΤΡ.20114/20-11-2014 Ε.Π. νέα Ενημερότητα Πτυχίου, τροποποιημένη μόνο ως προς τη στελέχωση της ανωτέρω εργοληπτικής επιχείρησης, άνευ τροποποίησης του χρόνου λήξης και των λοιπών στοιχείων της προαναφερθείσας Ενημερότητας Πτυχίου.

4. Στα πλαίσια εκ των υστέρων ελέγχου για την εγκυρότητα της ως άνω βεβαίωσης φορολογικής ενημερότητας που διενήργησε στον δικτυακό τόπο της Γενικής Γραμματείας Πληροφορικών Συστημάτων το αρμόδιο (τότε) Τμήμα Μ.Ε.ΕΠ. της Διεύθυνσης Μητρώων της Γενικής Διεύθυνσης Τεχνικής Υποστήριξης του Υπουργείου Οικονομίας, Υποδομών, Ναυτιλίας και Τουρισμού, προέκυψε, ότι το αποδεικτικό φορολογικής ενημερότητας που εκδόθηκε μέσω διαδικτύου, για το Α.Φ.Μ. και την επωνυμία της αιτούσας, με αριθμό πρωτοκόλλου 50527237, με βάση το οποίο εκδόθηκε η Δ15/6450/25-04-2014 Ενημερότητα Πτυχίου, δεν ήταν έγκυρο.

5. Ειδικότερα, όπως αναφέρεται στο, συνημμένο στο φάκελο του ερωτήματος, με αριθ. πρωτ. ΕΜΠ/ΔΜ/6/8-6-2015 έγγραφο της Διεύθυνσης Μητρώων προς τον Προϊστάμενο της Εισαγγελίας Αθηνών: "Σε συνέχεια του με αρ.



πρωτ. Δ ΕΙΣΠΡ.Α 112787 ΕΞ 2015 ΕΜΠ /06-04-2015 εγγράφου της Διεύθυνσης Εισπράξεων της Γενικής Γραμματείας Εσόδων, η υπηρεσία μας έλεγξε στον δικτυακό τόπο <https://www.wl.gsis.gr/vpist> την εγκυρότητα της εν λόγω φορολογικής ενημερότητας. Κατά τον έλεγχο εγκυρότητας του ανωτέρω εγγράφου, η απόκριση του συστήματος της Γενικής Γραμματείας Εσόδων στον ανωτέρω δικτυακό τόπο εμφανίζει το μήνυμα "Το αποδεικτικό φορολογικής ενημερότητας δεν βρέθηκε".

6. Η αιτηθείσα την έκδοση Ενημερότητας Πτυχίου εργοληπτική επιχείρηση, κληθείσα με το υπ αρ. Πρωτ Δ.Μ/ΕΜΠ/ οικ /4 /22-4-2015 έγγραφο της Διεύθυνσης Μητρώων να καταθέσει τις απόψεις της, απάντησε με το υπ αρ πρωτ. 800/ΓΕΝ/8-5-2015 έγγραφό της, στο οποίο μεταξύ άλλων αναφέρει ότι "... στο αμέσως επόμενο της έκδοσης της πιο πάνω ΕΠ μέχρι και τα τέλη Μαΐου 2014 δεν διέθετε φορολογική ενημερότητα" και ότι" δεν είχαμε υποβάλει με την από 31-3-2015 αίτησή μας για έκδοση της πιο πάνω ΕΠ (ούτε και με τα συμπληρωματικά δικαιολογητικά που υποβάλαμε), το πιο πάνω "μη έγκυρο" "αποδεικτικό" φορολογικής ενημερότητας που αναφέρεται στο πιο πάνω σχετικό έγγραφό σας.."

7. Από τη συνημμένη στο φάκελο του ερωτήματος με αριθ. πρωτ. Δ.ΕΣ.ΥΠ. 123639 ΕΙ 2015 ΕΜΠ/30-6-2015 Έκθεση Διενέργειας Έρευνας της Διεύθυνσης Εσωτερικών Υποθέσεων της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών, προκύπτει, ότι με την έκθεση αυτή διαπιστώθηκε, ότι η με αριθμό πρωτοκόλλου 50527237/ 22-4-2014 βεβαίωση φορολογικής ενημερότητας στην οποία αναγράφεται η επωνυμία και ο ΑΦΜ της αιτηθείσας την έκδοση Ενημερότητας Πτυχίου εργοληπτικής επιχείρησης, δεν είναι γνήσια, είναι ψευδής ως προς το νομικό πρόσωπο που αφορά η βεβαίωση , και ότι βεβαίωση φορολογικής ενημερότητας με τον ίδιο αριθμό πρωτοκόλλου και ημερομηνία εκδόθηκε ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος TaxisNet για άλλο νομικό πρόσωπο με διαφορετική επωνυμία και ΑΦΜ από αυτά της αιτούσας. Σύμφωνα δε με την ως άνω Έκθεση, το φυσικό πρόσωπο το οποίο αιτήθηκε ηλεκτρονικά την έκδοση της τελευταίας ως άνω βεβαίωσης είναι Διευθύνων Σύμβουλος και των δύο προαναφερόμενων εταιρειών οι οποίες και δραστηριοποιούνται στην ίδια διεύθυνση.

8. Η ερωτώσα υπηρεσία, λόγω του ότι η Ενημερότητα Πτυχίου ως διοικητική πράξη υποκαθιστά, κατά τη συμμετοχή των εταιρειών 3ης έως 7ης τάξης, στους διαγωνισμούς δημοσίων έργων δικαιολογητικά που υποβάλλονται κατά τη συμμετοχή στους διαγωνισμούς αυτούς, μεταξύ των οποίων και τη φορολογική ενημερότητα και θεωρώντας, ότι η υποκατάσταση της φορολογικής ενημερότητας

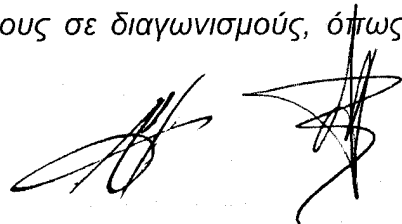
από την Ενημερότητα Πτυχίου ισχύει για την αναγραφόμενη στην Ενημερότητα Πτυχίου διάρκεια της φορολογικής ενημερότητας, παρόλο ότι δεν αμφισβάλλει για την αναγκαιότητα ανάκλησης της επίμαχης Ενημερότητας Πτυχίου αναδρομικά από το χρόνο έκδοσής της, προβληματίζεται ως προς το χρόνο ισχύος της εκδοθησόμενης ανακλητικής απόφασης και ερωτά αν είναι δυνατή η μερική ανάκληση της Δ15/6450/25-04-2014 Ενημερότητας Πτυχίου από το χρόνο έκδοσής της (25/04/2014) έως την ημερομηνία λήξης της ισχύος της μη έγκυρης φορολογικής ενημερότητας (22/06/2014).

9. Αποψη της ερωτώσας υπηρεσίας, σύμφωνα με το έγγραφο του ερωτήματος είναι, ότι: «συντρέχει λόγος ανάκλησης της Ενημερότητας Πτυχίου, αποκλειστικά για το χρονικό διάστημα κατά το οποίο η Ε.Π. η οποία εκδόθηκε βάσει της επίμαχης, (μη έγκυρης εν προκειμένω), φορολογικής ενημερότητας, υποκαθιστούσε την υποχρέωση προσκόμισης φορολογικής ενημερότητας κατά τη συμμετοχή της σε διαγωνισμούς δημοσίων έργων, δηλαδή από 25/04/2014 έως 22/06/2014. Μετά τις 22/06/2014 η Ε.Π. δεν απάλλαξε την εταιρεία, κατά τη συμμετοχή της σε διαγωνισμούς δημοσίων έργων, από την υποχρέωση να προσκομίζει νέα σε ισχύ φορολογική ενημερότητα ή Υπεύθυνη Δήλωση ότι είναι φορολογικά ενήμερη, δεδομένου ότι το ανωτέρω (μη έγκυρο) δικαιολογητικό είχε διάρκεια ισχύος από 22/04/2014 έως 22/06/2014».

Νομοθετικό πλαίσιο

10. Στην παρ. 4 του άρθρου 7 του ν. 3263/2004 (Α' 179), όπως αυτή κωδικοποιήθηκε με την παράγραφο 5 του άρθρου 20 της Κωδικοποίησης της Νομοθεσίας Κατασκευής Δημοσίων Έργων και κυρώθηκε με το Ν. 3669/2008(Α'116), ορίζεται ότι:

«Για τη συμμετοχή σε διαγωνισμούς δημοσίων έργων χορηγείται σε κάθε εργοληπτική επιχείρηση εγγεγραμμένη στο Μ.Ε.ΕΠ. "ενημερότητα πτυχίου", η οποία, σε συνδυασμό με τη βεβαίωση εγγραφής που εκδίδεται από την υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ., συνιστά "επίσημο κατάλογο αναγνωρισμένων εργοληπτών" κατά την έννοια του άρθρου 151 του παρόντος και απαλλάσσει τις εργοληπτικές επιχειρήσεις από την υποχρέωση να καταθέτουν τα επιμέρους δικαιολογητικά στους διαγωνισμούς. Για την έκδοση και χορήγηση της "ενημερότητας πτυχίου" οι εργοληπτικές επιχειρήσεις υποβάλλουν σε τακτά χρονικά διαστήματα, στην υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ., τα δικαιολογητικά συμμετοχής τους σε διαγωνισμούς, όπως



αυτά ορίζονται από τις κείμενες διατάξεις. Τα υποβαλλόμενα δικαιολογητικά, η διαδικασία υποβολής τους, ο χρόνος ισχύος της "ενημερότητας πτυχίου", η διαδικασία ανανέωσης της, οι συνέπειες εκ της μη υποβολής της σε διαγωνισμό, ο χρόνος εφαρμογής του μέτρου και κάθε σχετικό θέμα, ορίζονται με την υπ' αριθ. Δ15/οικ/24298/28.7.2005 (ΦΕΚ 1105 Β') απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων. Με απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων μπορεί να επανακαθορίζονται τα ανωτέρω στοιχεία.

11. Δυνάμει της ως άνω εξουσιοδοτικής διάταξης εκδόθηκε η Δ15/οικ/15658/06-09-2013 (ΦΕΚ 2300 τ. Β'/16-09-2013) απόφαση του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, με θέμα «Τροποποίηση της με αριθ. 15/οικ/24298/28.07.2005 (Β' 1105) Υπουργικής Απόφασης με θέμα «Έκδοση Ενημερότητας Πτυχίου και Βεβαιώσεων ανεκτέλεστου υπολοίπου συμβάσεων δημοσίων έργων, υποβολή Εκθέσεων Δραστηριότητας ανωνύμων εταιρειών και Πιστοποιητικών εκτέλεσης έργων», στην οποία ορίζονται τα ακόλουθα :

«Άρθρο πρώτο.

Τα άρθρα 1, 2 και 3 του Κεφαλαίου Πρώτου και το άρθρο 4 του Κεφαλαίου Δεύτερου της με αριθ. Δ15/οικ/24298/28.07.2005 (Β' 1105) Υπουργικής Απόφασης, όπως ισχύει, αντικαθίστανται ως εξής:

«ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑ ΠΤΥΧΙΟΥ

Άρθρο 1 Έννοια «Ενημερότητα Πτυχίου» - Χρόνος ισχύος

1. Σε κάθε εργοληπτική επιχείρηση, η οποία είναι εγγεγραμμένη στις τάξεις 3η έως και 7η του Μητρώου Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (Μ.Ε.ΕΠ.) χορηγείται έγγραφο με τίτλο «Ενημερότητα Πτυχίου» (εφεξής Ε.Π.), το οποίο προσκομίζεται στις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων έργων και υποκαθιστά τα δικαιολογητικά του άρθρου 2 της παρούσας, τα οποία δεν υποβάλλονται κατά τη δημοπρασία. Η υποκατάσταση των επιμέρους δικαιολογητικών από την Ε.Π. χωρεί και στις περιπτώσεις που από τη Διακήρυξη συγκεκριμένου έργου εσφαλμένα δεν προβλέπεται η προσκόμιση Ε.Π. Δεν υποκαθίστανται από την Ε.Π. και για αυτό, εφόσον ζητούνται από τη Διακήρυξη, πρέπει να προσκομίζονται ιδιαίτερως στις διαδικασίες ανάθεσης, δικαιολογητικά που δεν απαιτούνται για την έκδοση της.

2. Η Ε.Π. εκδίδεται από τη Διεύθυνση Μητρώων και Τεχνικών Επαγγελματιών (Δ15) της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Έργων (εφεξής Γ.Γ.Δ.Ε.) του Υπουργείου Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων (εφεξής «υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ.»).

3. α. Για την έκδοση ή την ανανέωση Ε.Π. υποβάλλεται σχετική αίτηση στην Υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ., η οποία συνοδεύεται από το σύνολο των δικαιολογητικών του άρθρου 2 της παρούσας. Η εν λόγω υπηρεσία, εφόσον υποβληθεί πλήρης αίτηση, οφείλει να εκδώσει την Ε.Π. εντός είκοσι (20) ημερών.

β.ί. Στην περίπτωση που η αίτηση ανανέωσης Ε.Π. υποβληθεί εκτός του χρονικού ορίου του προηγούμενου εδαφίου και συνοδεύεται από το σύνολο των απαιτούμενων δικαιολογητικών ή αφορά σε έκδοση Ε.Π., η ισχύς της είναι ένα (1) έτος από την ημερομηνία υποβολής της αίτησης, ανεξάρτητα από την ημερομηνία έκδοσης της.

β.ίι. ...

γ. Όσα δικαιολογητικά δεν αναγράφουν χρόνο λήξης ισχύος, εκτός των βεβαιώσεων ανεκτέλεστου υπολοίπου δημοσίων έργων, πρέπει να έχουν εκδοθεί εντός των τελευταίων τριάντα (30) ημερών πριν την υποβολή της αίτησης, άλλως η υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ. ζητεί την υποβολή νέων. Όσα δικαιολογητικά αναγράφουν χρόνο λήξης ισχύος, πρέπει κατά την ημερομηνία έκδοσης της Ε.Π. να είναι σε ισχύ, άλλως η υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ. ζητεί την υποβολή νέων. Ο χρόνος λήξης της ισχύος των δικαιολογητικών αυτών αναγράφεται στην Ε.Π.

δ. Εφόσον ο αναγραφόμενος στα αποδεικτικά φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας χρόνος ισχύος τους έχει λήξει κατά τη διάρκεια ισχύος της Ε.Π., οι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό υποβάλλουν, πλέον της Ε.Π., υπεύθυνη δήλωση ότι είναι φορολογικά ή / και ασφαλιστικά ενήμεροι και εφόσον αναδειχθούν ανάδοχοι προσκομίζουν τα σχετικά δικαιολογητικά και υφίστανται έλεγχο σύμφωνα με τις παρ. 2 και 3 του άρθρου 1 του Ν.3263/2004 (Α` 179), όπως κωδικοποιήθηκαν με τις παρ. 2 και 3 του άρθρου 26 της Κωδικοποίησης της Νομοθεσίας Κατασκευής Δημοσίων Έργων που κυρώθηκε με το Ν. 3669/2008 (Α` 116). Για την ως άνω υπεύθυνη δήλωση δεν απαιτείται βεβαίωση του γνησίου της υπογραφής από αρμόδια διοικητική αρχή ή Κέντρο Εξυπηρέτησης Πολιτών (Κ.Ε.Π.); ακόμα και εάν άλλως ορίζεται στην εκάστοτε διακήρυξη...

4. α... β....

Άρθρο 2 Περιεχόμενο Ε.Π. - Υποβαλλόμενα δικαιολογητικά.

Για την έκδοση της Ε.Π. οι εργοληπτικές επιχειρήσεις υποβάλλουν σχετική αίτηση, συνοδευόμενη από τα παρακάτω δικαιολογητικά, εκτός από τα δικαιολογητικά που αναζητούνται αυτεπαγγέλτως από την υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ.:

Α. Δικαιολογητικά νομιμοποίησης: 1.2. 3. 4.5. ...

B. Αποδεικτικά περί της καταλληλότητας των εργοληπτικών επιχειρήσεων: 1. 2. 3. 4. 5.

6.α. Αποδεικτικά των αρμόδιων Δ.Ο.Υ. ότι η εταιρεία έχει εκπληρώσει τις φορολογικές της υποχρεώσεις. β. ... γ. ...

7.α. ...β. ...

8.

Γ. Στην Ε.Π. καταχωρούνται από την υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ., υπό μορφή πίνακα, κατόπιν ελέγχου των δικαιολογητικών που προσκομίσθηκαν για την έκδοση της: α)β) η βεβαίωση ότι δεν υφίστανται κωλύματα συμμετοχής στις διαδικασίες ανάθεσης των δημοσίων έργων και συγκεκριμένα ότι

• υφίσταται φορολογική ενημερότητα της εργοληπτικής επιχείρησης και των κοινοπραξιών στις οποίες αυτή μετέχει,

Άρθρο 3 Μεταβολή - Παύση ισχύος - Ανάκληση Ενημερότητας Πτυχίου.

1. Η Ε.Π. παύει να ισχύει όταν παρέλθει ο χρόνος ισχύος της, όπως ορίζεται κατά την παρ. 3 περί. β' του άρθρου 1 της παρούσας.

2.α.....β.....γ.....δ.

3.

4.

5. α.β.

6.

7. Σε περίπτωση που περιέλθουν στην υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ. στοιχεία ή πληροφορίες ότι η εργοληπτική επιχείρηση κατά την υποβολή της αίτησής της για έκδοση Ε.Π. υπέβαλε ελλιπή στοιχεία ανεκτέλεστου ή δεν προσκόμισε ασφαλιστική ή φορολογική ενημερότητα για έργα και κοινοπραξίες, όπως υποχρεούται σύμφωνα με τις παρ. 6, 7 και 8 του στοιχείου Β. του άρθρου 2 της παρούσας, η υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ. αποστέλλει άμεσα γραπτή πρόσκληση στην εργοληπτική επιχείρηση, με την οποία θέτει υπόψη της τις πληροφορίες ή τα στοιχεία και την καλεί να υποβάλει γραπτά τις απόψεις της, με τα απαραίτητα για την τεκμηρίωση δικαιολογητικά, εντός προθεσμίας τριάντα (30) ημερών. Σε περίπτωση που η εργοληπτική επιχείρηση δεν καταθέσει, κατά τα ανωτέρω, τις απόψεις της μαζί με τα απαραίτητα δικαιολογητικά τεκμηρίωσης ή διαπιστωθεί ότι το ανεκτέλεστο, συμπεριλαμβανομένων των έργων που δεν είχε δηλώσει, όπως υποχρεούται σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 4 της παρούσας, υπερβαίνει το ανώτατο όριο

ανεκτέλεστου υπόλοιπου εργασιών, η Ε.Π. ανακαλείται, σύμφωνα με την παρ. 2.γ. του παρόντος άρθρου, από το χρόνο έκδοσής της.

8.

12. Περαιτέρω, στη παράγραφο 1 του άρθρου μόνου του Αναγκαστικού Νόμου 261 της 22/23.1.1968. «Περί χρόνου ανακλήσεως παρανόμων Διοικητικών Πράξεων» (Α' 12) ορίζεται ότι:

«1. Ατομικά διοικητικά πράξεις, εκδοθείσαι κατά παράβασιν νόμου, ανακαλούνται υπό της Διοικήσεως ελευθέως και άνευ οιασδήποτε δια το Δημόσιον συνεπειάς, εντός ευλόγου από της εκδόσεως αυτών χρόνου. Επιφυλασσομένων των ειδικώς, άλλως οριζουσών, διατάξεων της κειμένης νομοθεσίας, χρόνος, ήσων της 5ετίας τουλάχιστον από της εκδόσεως των κατά τα άνω ανακλητέων πράξεων, εν ουδεμιά περιπτώσει δύναται να θεωρηθή ως μη εύλογος προς ανάκλησιν, ανεξαρτήτως τυχόν κήσεως υπό τρίτων βάσει αυτών οιοδήποτε δικαιώματος.»

13. Τέλος, στο άρθρο 21 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας ο οποίος κυρώθηκε με το ν. 2690/1999 (ΦΕΚ Α' 45) προβλέπεται ότι:

«1. Αρμόδιο για την Ανάκληση ατομικής διοικητικής πράξης όργανο είναι εκείνο που την εξέδωσε ή που είναι αρμόδιο για την έκδοσή της.

2. Για την Ανάκληση δεν είναι απαραίτητο να τηρείται η διαδικασία που προβλέπεται για την έκδοση της πράξης, εκτός αν ανακαλείται πράξη νόμιμη ή πράξη παράνομη ύστερα από εκτίμηση πραγματικών περιστατικών».

Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων.

14. Από τις προπαρατιθέμενες διατάξεις, ερμηνευόμενες αυτοτελώς και σε συνδυασμό, συνάγονται τα ακόλουθα:

15. Από το συνδυασμό των διατάξεων της παραγράφου 4 του άρθρου 7 του ν. 3263/2004 (Α' 179), όπως αυτή κωδικοποιήθηκε με την παράγραφο 5 του άρθρου 20 της Κωδικοποίησης της Νομοθεσίας Κατασκευής Δημοσίων Έργων και κυρώθηκε με το Ν. 3669/2008(Α'116) και του άρθρου πρώτου της Δ15/οικ/15658/06-09-2013 (ΦΕΚ 2300 τ. Β/16-09-2013) κανονιστικής απόφασης του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, προκύπτει, ότι για την έγκυρη συμμετοχή σε διαγωνιστικές διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων έργων, χορηγείται στις επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στην 3^η έως και 7^η τάξη του ,Μητρώου Εργοληπτικών Επιχειρήσεων

(Μ.Ε.ΕΠ.), κατόπιν αιτήσεώς τους, από την αρμόδια υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ. έγγραφο με τίτλο Ενημερότητα Πτυχίου, ετήσιας ισχύος, το οποίο τις απαλλάσσει από την υποχρέωση να καταθέτουν στους διαγωνισμούς δημοσίων έργων στους οποίους συμμετέχουν, τα επιμέρους και αναφερόμενα στην ΕΠ δικαιολογητικά. Για την έγκυρη έκδοση Ενημερότητας Πτυχίου, απαιτείται να κατατεθούν μαζί με την αίτηση για τη χορήγησή της και το σύνολο των προβλεπόμενων στις προπαρατεθείσες διατάξεις δικαιολογητικών, μεταξύ των οποίων, κατά τις ειδικές διατάξεις της προαναφερθείσας (Δ15/οικ/15658/06-09-2013 (ΦΕΚ 2300 τ. Β'/16-09-2013)) υπουργικής απόφασης, ρητώς συγκαταλέγεται και αποδεικτικό φορολογικής ενημερότητας της αιτούσας εργοληπτικής επιχείρησης. Αν δε, μέχρι την έκδοση της Ενημερότητας Πτυχίου, η ισχύς του κατατεθέντος με την αίτηση αποδεικτικού φορολογικής ενημερότητας έχει λήξει, απαιτείται να προσκομισθεί νέο αποδεικτικό φορολογικής ενημερότητας εν ισχύ κατά την ημερομηνία έκδοσης της Ενημερότητας Πτυχίου. Αφού ελεγχθεί, το αποδεικτικό φορολογικής ενημερότητας καταχωρείται στον οικείο πίνακα της Ενημερότητας Πτυχίου στον οποίο αναγράφεται ότι υφίσταται φορολογική ενημερότητα και αναφέρεται ο χρόνος λήξης της ισχύος της.

16. Όπως προκύπτει από το συνδυασμό των διατάξεων του άρθρου 1 παρ.3 περ.δ' της ως άνω υπουργικής απόφασης και το άρθρο 23 παρ. 2.1. των Προτύπων Τευχών Διακήρυξης Ανοιχτής Διαδικασίας για την Επιλογή Αναδόχου Δημοσίου Έργου που εγκρίθηκαν με την υπ' αριθμ.487/2013 Απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. (ΦΕΚ 2897 τ.Β'/15-11-2013)¹, για τη συμμετοχή εργοληπτικής επιχείρησης σε διαγωνιστική διαδικασία για την ανάθεση δημοσίου έργου απαιτείται, επί ποινή αποκλεισμού, αφενός η προσκόμιση Ενημερότητας Πτυχίου εν ισχύ κατά την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας παραλαβής των προσφορών και, σε περίπτωση που ο αναγραφόμενος στην Ενημερότητα Πτυχίου ως χρόνος ισχύος του αποδεικτικού

¹ 23.2.1 «Οι εργοληπτικές επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο Μ.Ε.ΕΠ. θα προσκομίσουν «Ενημερότητα Πτυχίου» για χρήση σε δημοπρασίες, σύμφωνα με την ισχύουσα κάθε φορά υπουργική απόφαση. Η Ενημερότητα Πτυχίου επί ποινή αποκλεισμού, πρέπει να είναι σε ισχύ κατά την ημερομηνία λήξης της παραλαβής των προσφορών. Στην περίπτωση που η φορολογική ή η ασφαλιστική ενημερότητα που αναγράφονται στην Ενημερότητα Πτυχίου έχουν λήξει, συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση (του μεμονωμένου υποψηφίου ή του μέλους της υποψήφιας κοινοπραξίας) ότι ο συμμετέχων είναι ασφαλιστικά και φορολογικά ενήμερος κατά την ημέρα του διαγωνισμού και ότι είναι σε θέση να αποδείξει την ενημερότητα αυτή εφόσον αναδειχθεί μειοδότης....».

φορολογικής ενημερότητας έχει λήξει κατά τη διάρκεια ισχύος της Ε.Π., απαιτείται η συνυποβολή υπεύθυνης δήλωσης της συμμετεχούσης στο διαγωνισμό εργοληπτικής επιχείρησης ότι είναι φορολογικά ενήμερη κατά την ημέρα διενέργειας του διαγωνισμού και, εφόσον αναδειχθεί ανάδοχος, η προσκόμιση του εν λόγω αποδεικτικού φορολογικής ενημερότητας. Η υποχρέωση υποβολής υπεύθυνης δήλωσης περί ύπαρξης φορολογικής ενημερότητας κατά την ημέρα του διαγωνισμού και προσκόμισης του σχετικού δικαιολογητικού σε περίπτωση που ο αναγραφόμενος στην Ενημερότητα Πτυχίου ως χρόνος ισχύος του αποδεικτικού φορολογικής ενημερότητας έχει λήξει, συντρέχει με την υποχρέωση προσκόμισης εν ισχύ Ενημερότητας Πτυχίου.

17. Επομένως, η ύπαρξη εν ισχύι κατά το χρόνο έκδοσης της Ενημερότητας Πτυχίου φορολογικής ενημερότητας της εργοληπτικής επιχείρησης στην οποία αφορά, αποτελεί αφενός απαραίτητη κατά νόμο προϋπόθεση για την έγκυρη έκδοση Ενημερότητας Πτυχίου και αφετέρου απαραίτητο κατά νόμο στοιχείο του περιεχομένου αυτής. Η έγκυρη δε και εν ισχύι Ενημερότητα Πτυχίου αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση για τη συμμετοχή εργοληπτικής επιχείρησης 3^{ης} έως 7^{ης} τάξης σε διαγωνιστική διαδικασία για την ανάθεση δημοσίου έργου.

18. Ως προς την ανάκληση των ατομικών διοικητικών πράξεων, σύμφωνα με τις γενικές αρχές του Διοικητικού Δικαίου, όπως έχουν διαμορφωθεί από τη θεωρία και την νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, ισχύουν τα εξής:

19. Η ανάκληση των παράνομων ή πλημμελών ευμενών ατομικών διοικητικών πράξεων επιτρέπεται ελεύθερα (ΣτΕ 4026/2008), ανεξάρτητα από το εάν από τις πράξεις αυτές έχουν απορреύσει δικαιώματα των διοικουμένων, εφόσον η ανάκληση πραγματοποιηθεί μέσα σε εύλογο χρόνο από την έκδοσή τους (ΣτΕ 2414/2011, 3269/2010, 1501/2008, 3906/2008, 2403/1997 Ολομ. κ.α.). Ανάκληση σε χρόνο μικρότερο της πενταετίας τεκμαίρεται ότι γίνεται εντός ευλόγου χρόνου (άρθρο μόνον παρ. 1 του α.ν. 261/1968). Περαιτέρω, ανάκληση παράνομης διοικητικής πράξης είναι επιτρεπτή, χωρίς χρονικό περιορισμό, όταν κατά την ειδικώς αιτιολογημένη κρίση της αρμόδιας αρχής, τούτο επιβάλλουν λόγοι δημοσίου συμφέροντος, ή όταν η έκδοση της ανακαλούμενης πράξης προκλήθηκε από δόλια ενέργεια του διοικουμένου (πρβλ ΣτΕ 3593/2014, 3367/2014, 2616/2012 επταμ. 2132/2008, 3047/2002, 4804/1998, 869/1994, 2429/1992).

20. Η Διοίκηση δεν έχει υποχρέωση, υπό την έννοια της οφειλομένης νόμιμης ενέργειας, να προβεί στην ανάκληση της παράνομης ατομικής πράξης, εκτός αν

υπάρχει περί τούτου σχετική διάταξη (ΝΣΚ 166/2012). Όταν όμως, υφίσταται διάταξη νόμου η οποία επιβάλλει στη Διοίκηση την ανάκληση της πράξης, εφόσον διαπιστωθεί ορισμένη νομική πλημμέλεια τότε, η μη ανάκληση αυτής παρά την διαπιστωθείσα νομική πλημμέλεια, θα συνιστούσε παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας. Εξάλλου, όπως έχει κριθεί, η αρχή της νομιμότητας επιβάλλει στη Διοίκηση την ανάκληση κάθε παράνομης διοικητικής πράξης, υπό τον όρο της αιτιολόγησης της ενέργειας αυτής με αναφορά σε συγκεκριμένα περιστατικά ή στοιχεία, η ύπαρξη ή η έλλειψη των οποίων στη συγκεκριμένη περίπτωση, σε συνάρτηση με το ισχύον κατά την έκδοση της ανακαλούμενης πράξης νομικό καθεστώς, θεμελιώνει την διαπιστούμενη παρανομία και, κατ' ακολουθίαν, την συνδρομή νομίμου λόγου ανάκλησης. (ΣτΕ 1931/2015).

21. Η ανάκληση παράνομης διοικητικής πράξης εξαφανίζει αυτή αναδρομικά από το χρόνο έκδοσής της, αποκαθιστώντας την από του χρόνου τούτου νομική κατάσταση (ΣτΕ 1931/2015, 3667/1992), αναδρομική δε ανάκληση της παράνομης διοικητικής πράξης είναι επιτρεπτή ακόμα και αν έχει λήξει η ισχύς της ούτως ώστε, δια της εξ υπαρχής εξαφάνισής της, να αρθούν και τα εξ αυτής προκύψαντα έννομα αποτελέσματα. Έτσι, στο μέτρο που η αναδρομική ανάκληση της διοικητικής πράξης ισοδυναμεί με εξαφάνισή της από τον νομικό κόσμο εξυπαρχής, έκτοτε παύει να υφίσταται και η παρανομία αυτής. Εκ τούτου έπεται, κατά λογική αναγκαιότητα, ότι δεν είναι δυνατή η άρση των αποτελεσμάτων της ανάκλησης παράνομης διοικητικής πράξης κατά τρόπο ώστε να αναβιώσει η αρχική και χωρίς νόμιμο έρεισμα πράξη. Με τέτοια μη επιτρεπτή άρση των αποτελεσμάτων της ανάκλησης παράνομης πράξης ισοδυναμεί και η ανάκληση παράνομης πράξης για περιορισμένο χρονικό διάστημα, με συνέπεια κατά τον μετά τη λήξη της ισχύος της ανάκλησης περιορισμένο χρόνο, να αναβιώσει η ανακληθείσα και χωρίς νόμιμο έρεισμα πράξη.

22. Στη προκειμένη περίπτωση με βάση το πραγματικό του ερωτήματος, η επίμαχη Ενημερότητα Πτυχίου είναι υποχρεωτικώς ανακλητέα κατ' εφαρμογή της προαναφερθείσας διάταξης της παραγράφου 7 του άρθρου 3 της Δ15/οικ/15658/06-09-2013 (ΦΕΚ 2300 τ. Β'/16-09-2013) απόφασης του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων σύμφωνα με την οποία, η με οποιοδήποτε τρόπο διαπίστωση ότι δεν προσκομίσθηκε φορολογική ενημερότητα καθιστά υποχρεωτική την ανάκληση της Ενημερότητας Πτυχίου αναδρομικά από το χρόνο έκδοσής της, είτε ήθελε γίνει δεκτό ότι η προσκόμιση μη έγκυρης φορολογικής ενημερότητας

ισοδυναμεί με μη προσκόμιση αυτής, και τούτο ανεξαρτήτως τυχών άλλων συνεπειών (ποινικών, διοικητικών) σε βάρος του προσκομισαντος, είτε ήθελε γίνει δεκτό ότι υφίσταται έλλειψη αυτής εξ υπαρχής κατά τον ως άνω προβαλλόμενο από την ενδιαφερόμενη εργοληπτική επιχείρηση ισχυρισμό, η αλήθεια του οποίου δεν μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο της παρούσας γνωμοδότησης.

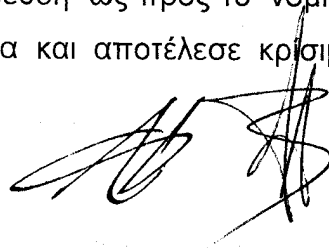
23. Εξάλλου, η προβλεπόμενη στο ως άνω άρθρο διαδικασία ανάκλησης, δεν πρέπει να συγχέεται ή να ταυτίζεται με την έννοια της ανάκλησης των διοικητικών πράξεων, όπως αυτή προβλέπεται γενικά στο προαναφερθέν άρθρο 21 του Κ.Δ.Δ. υπό την έννοια, ότι η προβλεπόμενη στην παράγραφο 7 του άρθρου 3 της Δ15/οικ/15658/06-09-2013 απόφασης του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, ανάκληση της Ενημερότητας Πτυχίου, δεν αποκλείει συστημικά την εφαρμογή των γενικών αρχών περί ανάκλησης των ατομικών διοικητικών πράξεων ιδίως μάλιστα, όταν αυτή είναι παράνομη.

24. Επομένως, η επίμαχη Ενημερότητα Πτυχίου η οποία πάσχει από την διαπιστωθείσα ως άνω παρανομία επιβάλλεται να ανακληθεί και κατ' εφαρμογή των ως άνω γενικών αρχών για την ανάκληση των παράνομων ευμενών για το διοικούμενο διοικητικών πράξεων, λόγω του ότι για την έκδοσή της χρησιμοποιήθηκε μη έγκυρο αποδεικτικό φορολογικής ενημερότητας, το οποίο μεταξύ άλλων υποκαθιστά η Ενημερότητα Πτυχίου, άλλως, λόγω έλλειψης του ως άνω πιστοποιητικού χωρίς το οποίο δεν είναι δυνατή η έκδοσή της, εναπόκειται δε στη Διοίκηση η επιλογή των διατάξεων με βάση τις οποίες θα χωρήσει η ανάκληση.

25. Περαιτέρω, και ως εκ του ρόλου της Ενημερότητας Πτυχίου στις διαγωνιστικές διαδικασίες δημοσίων έργων, όπως ανωτέρω αναλύεται, σε περίπτωση μη σύννομης έκδοσής της, η ανάκλησή της επιβάλλεται και για λόγους προστασίας του δημοσίου συμφέροντος.

26. Εξυπακούεται, ότι για την ταυτότητα του λόγου, ομοίως ανακλητέα είναι και η νέα Ενημερότητα Πτυχίου η οποία, σύμφωνα με το πραγματικό του ερωτήματος, εκδόθηκε τροποποιημένη μόνο ως προς τη στελέχωση της εργοληπτικής επιχείρησης, εφόσον έχει ίδια διάρκεια ισχύος με την αρχική και ερείδεται επί της αυτής μη έγκυρης φορολογικής ενημερότητας.

27. Τυχόν, σύμφωνα με την άποψη της ερωτώσας υπηρεσίας, αναδρομική ανάκληση της Ενημερότητας Πτυχίου αποκλειστικά μέχρι την ημερομηνία λήξης που αναγράφεται στη διαπιστωθείσα ως μη γνήσια και ψευδή ως προς το νομικό πρόσωπο βεβαίωση φορολογικής ενημερότητας, η οποία και αποτέλεσε κρίσιμο



κατά νόμο δικαιολογητικό στοιχείο για την έκδοσή της, θα έχει την, μη ανεκτή από την έννομη τάξη συνέπεια, να αναβιώσει η ισχύς χωρίς νόμιμο έρεισμα εκδοθείσας ατομικής διοικητικής πράξης, η οποία θα εξακολουθεί να πάσχει από την ως άνω διαπιστωθείσα πλημμέλεια (μη έγκυρη φορολογική ενημερότητα κατά το χρόνο έκδοσής της).

Απάντηση

28. Κατ' ακολουθία των προεκτεθέντων, επί του τεθέντος ερωτήματος, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Γ'), γνωμοδοτεί, ομοφώνως, ως εξής:

α. Δεν είναι δυνατή η ανάκληση Ενημερότητας Πτυχίου εγγεγραμμένης στο Μ.Ε.ΕΠ. εργοληπτικής επιχείρησης, για την έκδοση της οποίας χρησιμοποιήθηκε μη έγκυρο αποδεικτικό φορολογικής ενημερότητας, αναδρομικά από το χρόνο έκδοσής της μέχρι την φερόμενη ημερομηνία λήξης της μη έγκυρης φορολογικής ενημερότητας, αλλά πρέπει να ανακληθεί από τότε που εκδόθηκε και για τον χρόνο ισχύος της, ώστε να εξαφανιστεί εξ υπαρχής ως μηδέποτε υπάρξασα.

β. Ομοίως ανακλητέα είναι και η νέα Ενημερότητα Πτυχίου, η οποία εκδόθηκε τροποποιημένη μόνο ως προς τη στελέχωση της εργοληπτικής επιχείρησης, εφόσον έχει ίδια διάρκεια ισχύος με την αρχική και ερείδεται επί της αυτής μη έγκυρης φορολογικής ενημερότητας.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 9 - 12- 2015

Η Πρόεδρος

Βασιλική Δούσκα

Ανηπρόεδρος ΝΣΚ



Ο εισήγητής

Αντώνιος Αντωνίου

Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.

