

Αθήνα, 24.2.2005

ΓΝΩΜΑΤΕΥΣΗ

Η εταιρεία - μέλος του ΣΑΤΕ, ΔΟΜΟΚΑΤ Α.Τ.Ε., υπέβαλε τα ακόλουθα ερωτήματα:

Σ.Α.Τ.Ε.

- «1. Η ενημερότητα πτυχίου καλύπτει τα έγγραφα περί: Μη παύσης εργασιών - αναγκαστικής διαχείρισης - εντολής εκκαθάρισης, αναγκαστικής διαχείρισης;
2. Έγγραφο που εκδίδεται από δημόσια ή δικαστική αρχή μπορεί να αντικατασταθεί από ένορκη βεβαίωση στα δικαιολογητικά συμμετοχής σε μειοδοτικό διαγωνισμό;
3. Μη ολόγραφη συμπλήρωση του επωνύμου του υπογράφοντος την οικονομική προσφορά συνεπάγεται την ακύρωση της προσφοράς;
4. Μη σφραγισμένη οικονομική προσφορά από εργολήπτη ατομική επιχείρηση ή εταιρεία συνεπάγεται την ακύρωση της προσφοράς, έστω και αν είναι γραμμένο ολογράφως το όνομα του υπογράφοντος;
5. Σε περίπτωση που το πρακτικό Δ.Σ. της συμμετέχουσας ορίζει «δεσμευτικώς» το μέλος του Δ.Σ. της εταιρείας που θα υπογράψει κάθε σχετικό έγγραφο και την οικονομική προσφορά του διαγωνισμού και αντ' αυτού υπογράψει άλλο μέλος (π.χ. ο πρόεδρος) η προσφορά θεωρείται άκυρη;»

Οι απαντήσεις μου είναι οι ακόλουθες και δίδονται με τη σειρά που έχουν τεθεί τα ανωτέρω ερωτήματα:

1. Μετά την έκδοση της υπουργικής απόφασης Υ.Α. Δ15/οικ/10128/2003 (ΦΕΚ Β' 882/2.7.2003) «Ενημερότητα Πτυχίου - Έκδοση βεβαιώσεων ανεκτέλεστου και καλής και εμπρόθεσμης εκτέλεσης εργασιών από τις υπηρεσίες», η ενημερότητα πτυχίου υποκαθιστά όλα τα πιστοποιητικά που κατά νόμο απαιτούνταν για την απόδειξη της συνδρομής κάθε επιμέρους τυπικής προϋπόθεσης συμμετοχής (άρθρ. 9 παρ. Β' της παραπάνω υπουργικής απόφασης). Επομένως, η αναθέτουσα αρχή δεν δικαιούται να ζητεί από τους διαγωνιζόμενους πρόσθετα δικαιολογητικά συμμετοχής πέραν της ενημερότητας πτυχίου, με την εξαίρεση μόνο των περιπτώσεων που απαιτούνται από τους διαγωνιζόμενους πρόσθετα προσόντα τεχνικής και οικονομικής ικανότητας (ειδική εμπειρία, πιστοληπτική ικανότητα κλπ.), για τα οποία και μόνο και υπό τις ειδικότερες προϋποθέσεις που ορίζονται στο νόμο είναι δυνατόν να ζητούνται πρόσθετα δικαιολογητικά απόδειξής τους. Τα αναφερόμενα στο 1^ο ερώτημα πιστοποιητικά υπάγονται στις τυπικές προϋποθέσεις συμμετοχής μιας εργοληπτικής επιχείρησης σε διαγωνισμό δημοσίου έργου και ως εκ τούτου είναι απολύτως παράνομη η απαίτηση προσκόμισής τους από διαγωνιζόμενη εργοληπτική επιχείρηση η οποία υπάγεται στις διατάξεις περί ενημερότητας πτυχίου.

Περαιτέρω, η ενημερότητα πτυχίου αποδεικνύει το γεγονός ότι η εργοληπτική επιχείρηση που την προσκομίζει ευρίσκεται σε κατάσταση πλήρους επιχειρηματικής λειτουργίας και δικαϊκής ικανότητας και ως εκ

τούτου πληροί όλες τις τυπικές προϋποθέσεις για τη συμμετοχή σε δημοπρασία δημοσίου έργου, πράγμα που δεν θα συνέβαινε εάν η εργοληπτική επιχείρηση βρισκόταν σε κατάσταση παύσης εργασιών ή υπό καθεστώς αναγκαστικής διαχείρισης. Επομένως, και από ουσιαστικής απόψεως το «πιστοποιητικό μη παύσης εργασιών» καθίσταται άνευ αντικειμένου οσάκις η διαγωνιζόμενη εργοληπτική επιχείρησης προσκομίζει «ενήμερότητα πτυχίου».

Σ.Α.Τ.Ε.

2. Όταν από τη διακήρυξη απαιτείται η προσκομιδή πιστοποιητικού η έκδοση του οποίου δεν προβλέπεται από την εσωτερική νομοθεσία της χώρας προέλευσης της διαγωνιζόμενης εργοληπτικής επιχείρησης, τότε το πιστοποιητικό αυτό μπορεί να αντικατασταθεί από ένορκη βεβαίωση ενώπιον δικαστικής ή διοικητικής αρχής ή συμβολαιογράφου και μόνο σε περίπτωση που η διαδικασία αυτή δεν προβλέπεται στη χώρα προέλευσης της επιχείρησης, είναι δυνατή η υποκατάστασή της από υπεύθυνη δήλωση.¹ Επομένως, εφόσον κάποιος διαγωνιζόμενος αποδείξει ότι οιοδήποτε από τα ζητούμενα από τη διακήρυξη πιστοποιητικά δεν εκδίδονται από τις αρχές της χώρας προέλευσής του, ή ότι η κατά το τόπο αρμόδια αρχή της χώρας προέλευσής του αρνείται την έκδοση του σχετικού πιστοποιητικού, τότε δύναται να το αντικαταστήσει με ένορκη βεβαίωση ή υπεύθυνη δήλωση υπό τις ειδικότερες προδιαληφθείσες προϋποθέσεις.²

3. Η παρ. 5 του άρθρου 17 του π.δ. 609/1985 ορίζει τα ακόλουθα:

«Οι οικονομικές προσφορές (Τιμολόγιο προσφοράς - προϋπολογισμός, έντυπο προσφοράς εκπτώσεων κ.λ.π.) υπογράφονται πάντοτε από το νόμιμο εκπρόσωπο της εργοληπτικής επιχείρησης ή κοινοπραξίας, ο οποίος μονογράφει τις προσφορές και κατά φύλλο. Μονογραφές που τυχόν λείπουν μπορεί να συμπληρωθούν ενώπιον της επιτροπής διαγωνισμού μετά το άνοιγμα των προσφορών. Αν ο ενδιαφερόμενος αρνηθεί να μονογράψει, τότε μονογράφει η Επιτροπή τα σχετικά φύλλα και η προσφορά θεωρείται ισχυρή.»

Από την παρατεθείσα διάταξη δεν συνάγεται ότι προσ απαιτείται για το έγκυρο της οικονομικής προσφοράς η ολόγραφη αναγραφή του ονοματεπωνύμου του υπογράφοντος και ως εκ τούτου δεν προκαλείται εξ αυτού του λόγου ακυρότητα της προσφοράς.

4. Από το σύνολο των διατάξεων της κείμενης νομοθεσίας περί διαγωνισμών δημοσίων έργων καθώς και από την αρχή της διαφάνειας η οποία διέπει τη διαδικασία ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων, προβλέπεται ρητώς και συνάγεται προδήλως ότι οι οικονομικές προσφορές κατατίθενται πάντοτε σφραγισμένες. Επομένως, οικονομική προσφορά η οποία κατά το χρόνο κατάθεσής της δεν είναι σφραγισμένη, καθιστά εκ προοιμίου και άνευ ετέρου άκυρη την προσφορά του συγκεκριμένου διαγωνιζόμενου.

¹ ΕπΑν ΣτΕ 56/1999, πρβλ. ΕπΑν ΣτΕ 2854/1997' άρθρ. 24 παρ. 3 π.δ. 334/2000.

² Πρβλ. ΕπΑν ΣτΕ 893/2003.

5. Η ανώνυμη εταιρεία διοικείται και εκπροσωπείται από το διοικητικό της συμβούλιο. Κατά τη συγκρότησή του σε σώμα το διοικητικό συμβούλιο εκλέγει τον Πρόεδρό του και δύναται να αναθέσει καθήκοντα Διευθύνοντος Συμβούλου σε συγκεκριμένο μέλος του, με την εντολή να το υποκαθιστά ως προς όλες του τις αρμοδιότητες και εξουσίες, να διοικεί και να εκπροσωπεί γενικώς την εταιρεία. Δύναται, επίσης, να αναθέτει συγκεκριμένες αρμοδιότητες και εξουσία εκπροσώπησης της εταιρείας ως προς σαφώς καθορισμένα θέματα και σε άλλα μέλη του δ.σ. πέραν του Διευθύνοντος Συμβούλου. Το πρακτικό συγκρότησης σε σώμα του δ.σ. μιας ανώνυμης εταιρείας δημοσιεύεται στο Φ.Ε.Κ., επομένως αποκτά δημοσιότητα έναντι πάντων. Υπό την έννοια αυτή ο Διευθύνων Σύμβουλος μιας ανώνυμης εταιρείας είναι υποκατάστατος του διοικητικού της συμβουλίου, εφόσον έχει τη γενική εξουσία εκπροσώπησης της εταιρείας, την οποία δεσμεύει με την υπογραφή του ως προς όλα τα ζητήματα. Για την έγκυρη δε δέσμευση της εταιρείας από τον Διευθύνοντα Σύμβουλο δεν προαπαιτείται η εξουσιοδότησή του με απόφαση του δ.σ. της εταιρείας, δοθέντος ότι την εξουσία εκπροσώπησης της εταιρείας την έχει εκ του νόμου, εκ του καταστατικού και εκ του πρακτικού του δ.σ. δυνάμει του οποίου συγκροτήθηκε αυτό σε σώμα και ανατέθηκαν καθήκοντα διευθύνοντος συμβούλου σε συγκεκριμένο μέλος του.³ Το αυτό ισχύει και ως προς τα λοιπά εντεταλμένα μέλη του δ.σ. ως προς τα θέματα εκείνα για τα οποία έχουν ρητώς εξουσιοδοτηθεί κατά τα άνω.

Σ.Α.Τ.Ε.

Η διάταξη της παρ. 44 του άρθρου 16 του ν. 1418/1984, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 4 του ν. 2940/2001, βάσει της οποίας η κατάθεση του φακέλου της προσφοράς γίνεται όσον αφορά ανώνυμη εταιρεία από εξουσιοδοτημένο μέλος του διοικητικού της συμβουλίου, δεν αίρει τη βασιμότητα των προεκτεθέντων συμπερασμάτων, τούτο δε για τους εξής λόγους: Πρώτον, ο Διευθύνων Σύμβουλος ανώνυμης εταιρείας είναι ως προς άπαντα τα θέματα εξουσιοδοτημένο μέλος του διοικητικού της συμβουλίου, επομένως πληρούται η σχετική απαίτηση του νόμου· το ίδιο δε ισχύει και για τα λοιπά εξουσιοδοτημένα μέλη του δ.σ. ως προς το πεδίο των αρμοδιοτήτων τους για την άσκηση των οποίων έχουν ρητώς εξουσιοδοτηθεί. Δεύτερον, η πρόδηλη έννοια της προκείμενης διάταξης είναι ότι απαιτείται ειδική εξουσιοδότηση για τα μέλη εκείνα του διοικητικού συμβουλίου τα οποία δεν έχουν δικαίωμα εκπροσώπησης της ανώνυμης εταιρείας, είτε γενικώς είτε ειδικώς ως προς το συγκεκριμένο ζήτημα της κατάθεσης της οικονομικής προσφοράς. Τρίτον, σε κάθε περίπτωση η συγκεκριμένη διάταξη αφορά αποκλειστικά και μόνο την κατάθεση του φακέλου με τα δικαιολογητικά συμμετοχής και την οικονομική προσφορά και ως εκ τούτου, υφ' οιασδήποτε ερμηνευτικής εκδοχής, δεν δύναται να θεωρηθεί ότι εκτείνεται η ισχύς της και στο ζήτημα της υπογραφής της οικονομικής προσφοράς.

Με εκτίμηση,
Σταμάτης Σ. Σταμόπουλος

³ Βλ. σχετικά «Το Δίκαιο της Ανώνυμης Εταιρείας» επιμ. Ε. Περράκη, 3^{ος} τόμος, Β' έκδοση, σελ. 98, υπό Σ. Μούζουλα.