

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 20.12.2018, με την εξής σύνθεση: Νεκταρία – Πηνελόπη Ταμανίδη, Πρόεδρος, Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Εισηγητής και Κυριακή Σιδηροπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 19.11.2018 (ημερομηνία κατάθεσης ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.) Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1223/20.11.2018, του οικονομικού φορέα με την επωνυμία [...] και με δ.τ. [...], που εδρεύει στην [...], Λεωφόρος [...], αρ. [...] και εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του αναθέτοντος φορέα με την επωνυμία «Διαχειριστής Εθνικού Συστήματος Φυσικού Αερίου Α.Ε.» και τον δ. τ. «ΔΕΣΦΑ Α.Ε.», που εδρεύει στο Χαλάνδρι Αττικής, επί της Λεωφόρου Μεσογείων 357-359 και εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθ. 377/04/08.11.2018 Απόφασης του Δ.Σ. του αναθέτοντος φορέα, όσον αφορά την υπ' αριθ. 788/2018 Διακήρυξη για την ανάδειξη αναδόχων του έργου με τίτλο «ΛΕΠΤΟΜΕΡΗΣ ΣΧΕΔΙΑΣΜΟΣ, ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΙ ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΓΙΑ ΤΗ ΔΙΑΣΥΝΔΕΣΗ ΤΟΥ ΑΓΩΓΟΥ ΤΑΡ ΜΕ ΤΟΝ ΕΣΜΦΑ ΣΤΗ ΝΕΑ ΜΕΣΗΜΒΡΙΑ – ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ».

Της παρεμβαίνουσας κοινοπραξίας με την επωνυμία [...], που εδρεύει στην [...], οδός [...], αρ. [...] και εκπροσωπείται νόμιμα και η οποία κατέθεσε την από 03.12.2018 Παρέμβασή της.

Με την Προδικαστική Προσφυγή της η προσφεύγουσα επιδιώκει όπως ακυρωθεί η ανωτέρω προσβαλλόμενη, υπ' αριθ. 377/04/08.11.2018 Απόφαση του Δ.Σ. του αναθέτοντος φορέα, κατά το μέρος που με αυτήν προκρίθηκε στην επόμενη και τελική φάση του διαγωνισμού, ήτοι στην φάση της αποσφράγισης και της αξιολόγησης του Φακέλου Γ' (οικονομική προσφορά) η προσφορά της

Αριθμός απόφασης: 33/2019

κοινοπραξίας με την επωνυμία [...] και ήδη παρεμβαίνουσας, κατά τα ειδικότερα υποστηριζόμενα στην Προσφυγής της.

Με την Παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα, αιτείται την απόρριψη της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής και τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης και δη κατά το μέρος που κάνει δεκτή την προσφορά της και προέκρινε αυτήν στην επόμενη και τελική φάση του διαγωνισμού της αξιολόγησης του Φακέλου Γ' (οικονομική προσφορά), κατά τα ειδικότερα υποστηριζόμενα σε αυτήν.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή με την υπ' αριθ. 788/18 Διακήρυξη του αναθέτοντος φορέα προκηρύχθηκε διεθνής ανοικτός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχων του έργου με τίτλο «ΛΕΠΤΟΜΕΡΗΣ ΣΧΕΔΙΑΣΜΟΣ, ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΙ ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΓΙΑ ΤΗ ΔΙΑΣΥΝΔΕΣΗ ΤΟΥ ΑΓΩΓΟΥ ΤΑΡ ΜΕ ΤΟΝ ΕΣΜΦΑ ΣΤΗ ΝΕΑ ΜΕΣΗΜΒΡΙΑ – ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ», με προϋπολογισμό 9.600.000 €, πλέον Φ.Π.Α., με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά (αποδεκτός Προσφέρων που έχει υποβάλει τη χαμηλότερη μη απορριφθείσα Προσφορά). Σύμφωνα με τη Διακήρυξη ο αναθέτων φορέας διατηρεί το δικαίωμα επαύξησης των εργασιών έως και κατά πενήντα τοις εκατό (50%) του συμβατικού τιμήματος, συμπεριλαμβανομένων των απρόβλεπτων δαπανών, προσθέτοντας εργασίες παρόμοιες με εκείνες που περιγράφονται στα έγγραφα του διαγωνισμού. Οι εργασίες και όλες οι υποχρεώσεις και δραστηριότητες του υπό εξέταση διαγωνισμού αφορούν τη διασύνδεση μεταξύ του Αγωγού ΤΑΡ και του Εθνικού Συστήματος Μεταφοράς Φυσικού Αερίου (ΕΣΜΦΑ) στην περιοχή της Νέας Μεσημβρίας - Θεσσαλονίκη, και αποτελούνται κυρίως από τον λεπτομερή σχεδιασμό, προμήθεια, κατασκευή, επιθεώρηση, δοκιμή και τη θέση σε λειτουργία. Όλα τα ανωτέρω περιγράφονται αναλυτικά στο τεύχος του Διαγωνισμού «ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΕΡΓΟΔΟΤΗ», ενώ οι Ειδικοί και

Αριθμός απόφασης: 33/2019

Γενικοί Όροι της Σύμβασης που πρόκειται να συναφθεί με τον επιτυχόντα Προσφέροντα ορίζονται περαιτέρω στα τεύχη «ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ» και «ΓΕΝΙΚΟΙ ΟΡΟΙ». Ο διαγωνισμός φέρει CPV [45231220-3], Κατασκευαστικές εργασίες για αγωγούς μεταφοράς αερίου και διενεργείται μέσω της πλατφόρμας ηλεκτρονικής υποβολής προσφορών tenderONE που παρέχει η cosmoONE (www.marketsite.gr), η, δε, διακήρυξη αυτού εστάλη για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕΕΕ) στις 25.06.2018 και δημοσιεύθηκε στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ. στις 22.08.2018, λαμβάνοντας Μοναδικό Κωδικό Α.Δ.Α.Μ.: 18PROC003587913.

2. Επειδή, έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και άρθρο 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64), ποσού 15.000,00 € (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 242684618959 0118 0055), το οποίο συνιστά, κατά τις προαναφερόμενες διατάξεις, το ανώτατο όριο ποσού παράβολου που οφείλει να προσκομίσει ο προσφεύγων σε περίπτωση που η αξία αυτού σε ποσοστό 0,5% επί της προϋπολογισθείσας αξίας της υπό ανάθεση σύμβασης υπερβαίνει το ως άνω ανώτατο όριο, ως εν προκειμένω ($9.600.000 \times 0,5\% > 15.000$). Το εν λόγω ποσό πληρώθηκε σύμφωνα με το προσκομιζόμενο e-παράβολο αυτόματης δέσμευσης, το οποίο έχει εκδοθεί για τον φορέα «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.) και την προσκομιζόμενη απόδειξη πληρωμής.

3. Επειδή, έχει γίνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017.

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του (έργο), της κατά τα ανωτέρω προϋπολογισθείσας δαπάνης του χωρίς Φ.Π.Α. (9.600.000 €), σύμφωνα με τα άρθρα 345 παρ. 1 και 6 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και του χρόνου αποστολής προς δημοσίευση της Προκήρυξης στην Ε.Ε.Ε.Ε. (25.06.2018), σύμφωνα με τα άρθρα 61, 120, 290, 330, 376 και 379 - όπως έχουν τροποποιηθεί και ισχύουν - του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στις διατάξεις του Βιβλίου ΙΙ του Ν. 4412/2016 και συνεπώς υπάγεται στη δικαιοδοσία της

Αριθμός απόφασης: 33/2019

Α.Ε.Π.Π. και στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή, σύμφωνα με την παρ. 1 (α) και (γ) του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και το άρθρο 4 παρ. 1 (α) και (γ) του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64), έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, δοθέντος ότι όπως δηλώνει και ο αναθέτων φορέας στις απόψεις του, στις 09.11.2018 κοινοποιήθηκαν στους διαγωνιζόμενους τα αποτελέσματα της Αξιολόγησης των Φακέλων Α και Β, και όχι οι σχετικοί Φάκελοι. Εν συνεχεία, στις 12.11.2018 η προσφεύγουσα ζήτησε εγγράφως να της χορηγηθεί δικαίωμα ελέγχου των Φακέλων Α και Β των συμμετεχόντων στον Διαγωνισμό και στις 14.11.2018, ομοίως, η παρεμβαίνουσα ζήτησε εγγράφως, να της χορηγηθεί δικαίωμα ελέγχου των Φακέλων Α και Β των συμμετεχόντων στον Διαγωνισμό. Στις 15.11.2018, ημερομηνία κατά την οποία εκκινεί η κατά τα άνω δεκαήμερη προθεσμία κατάθεσης της προσφυγής, προσφεύγουσα και παρεμβαίνουσα έλαβαν πλήρη γνώση, κατ' άρθρο 361 παρ. 1 (γ) του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 (γ) του Π.Δ. 39/2017, των Φακέλων Α και Β των συμμετεχόντων στο Διαγωνισμό, υπέγραψαν δε προς τούτο σχετικές δηλώσεις. Ως εκ των ανωτέρω, και με δεδομένο ότι η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς κατά πλήρη γνώση στις 15.11.2018, η εδώ εξεταζόμενη Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως στις 19.11.2018, ήτοι εντός της δεκαήμερης προβλεπόμενης προθεσμίας.

6. Επειδή, κατά τα οριζόμενα στα άρθρα 224 παρ. 1 και 2 και 228 παρ. 1 (α) του Ν. 4412/2016, ο ΔΕΣΦΑ αποτελεί αναθέτοντα φορέα, και ως εκ τούτου εφαρμογής τυγχάνει το Βιβλίου II (άρθρα 222 έως 338) του Ν. 4412/2016 όσον αφορά τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης συμβάσεων.

7. Επειδή, σύμφωνα με τη Διακήρυξη, η διαγωνιστική διαδικασία διεξάγεται σε δύο (2) στάδια, ήτοι αποσφράγιση και αξιολόγηση των Φακέλων Α (Δικαιολογητικά Συμμετοχής) και Β (Τεχνική Προσφορά) σε ενιαίο στάδιο και, στη συνέχεια, αποσφράγιση και αξιολόγηση των Φακέλων Γ (Οικονομική

Αριθμός απόφασης: 33/2019

Προσφορά). Στον υπό κρίση διαγωνισμό κατατέθηκαν εμπρόθεσμα τρεις (3) προσφορές: 1) του οικονομικού φορέα [...] 2) της προσφεύγουσας [...] και 3) της παρεμβαίνουσας [...]. Με την προσβαλλόμενη απόφαση του αναθέτοντος φορέα, υπ' αριθ. 377/04/8.11.2018, αποφασίστηκε η έγκριση των αποτελεσμάτων της Αξιολόγησης των Φακέλων Α (Δικαιολογητικά Συμμετοχής) και Β (Τεχνική Προσφορά) του υπόψη διαγωνισμού, σύμφωνα με το υπ' αριθ. ΔΔΔΥ/ΔΕΑ/ΔΠΕ/4018/02.11.2018 Υπηρεσιακό Σημείωμα των Επιτροπών Αποσφράγισης και Αξιολόγησης του διαγωνισμού (με τα συνημμένα του), ο αποκλεισμός από τη συνέχεια του διαγωνισμού της συμμετέχουσας κοινοπραξίας [...], καθώς ο Φάκελος Β αυτής δεν είναι σύμφωνος με τις απαιτήσεις της Διακήρυξης του διαγωνισμού και η πρόκριση στην επόμενη και τελική φάση του διαγωνισμού, ήτοι στη φάση της Αποσφράγισης και Αξιολόγησης του Φακέλου Γ (Οικονομική Προσφορά), της προσφεύγουσας, [...] και της παρεμβαίνουσας Κοινοπραξίας, [...], με τιμή Συνολικής Βαθμολογίας 93 και 96 αντίστοιχα.

8. Επειδή, εν γένει παραδεκτώς και με προφανές έννομο συμφέρον, άμεσο, προσωπικό και ενεστώς, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της υπ' αριθ. 377/04/8.11.2018 Απόφασης του Δ.Σ. του αναθέτοντος φορέα, δυνάμει της οποίας, μεταξύ άλλων, αποφασίστηκε η έγκριση των αποτελεσμάτων της Αξιολόγησης των Φακέλων Β (Τεχνική Προσφορά) του Διαγωνισμού ΔΕΣΦΑ 788/18, σύμφωνα με το υπ' αριθ. ΔΔΔΥ/ΔΕΑ/ΔΠΕ/4018/02.11.2018 Υπηρεσιακό Σημείωμα των Επιτροπών Αποσφράγισης και Αξιολόγησης του Διαγωνισμού 788/18 (με τα συνημμένα του), δοθέντος ότι δραστηριοποιείται στο χώρο του αντικειμένου του υπό εξέταση διαγωνισμού, συμμετείχε σε αυτόν, υποβάλλοντας σχετική προσφορά, η οποία έγινε αποδεκτή κατά το στάδιο αξιολόγησης των υποφακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» και για το λόγο αυτό εύλογα προσδοκά να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση, προσδοκία, εντούτοις, η οποία απομειώνεται εκ του γεγονότος ότι στο αυτό στάδιο του διαγωνισμού έγινε, κατ' εσφαλμένη κρίση του αναθέτοντος φορέα, ως η προσφεύγουσα ισχυρίζεται, αποδεκτή και η προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης Κοινοπραξίας [...], λαμβάνοντας τιμή

Αριθμός απόφασης: 33/2019

Συνολικής Βαθμολογίας 96, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στους λόγους της Προσφυγής της.

9. Επειδή, εν γένει παραδεκτώς και εμπροθέσμως, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 362 παρ. 1 και 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του Π.Δ.39/2017 παρεμβαίνει η Κοινοπραξία [...], αφού η εν λόγω Προσφυγή, όπως προκύπτει από την υπ' αριθ. Πρωτ. 119719 επιστολή του αναθέτοντος φορέα, κοινοποιήθηκε στην παρεμβαίνουσα στις 23.11.2018 και η εν λόγω Παρέμβαση ασκήθηκε στις 03.12.2018, ήτοι εντός της δεκαήμερης νόμιμης προθεσμίας. Η παρεμβαίνουσα, δε, έχει προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβει, αφού επιδιώκει τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, με την οποία έγινε δεκτή η κατατεθείσα προσφορά της στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία και προκρίθηκε αυτή στην επόμενη φάση κατά τα προρρηθέντα. Ετέρωθεν, η εν λόγω Παρέμβαση, ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017.

10. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: *«1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 του ανωτέρω νόμου ενδίκων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής»*. Περαιτέρω, το άρθρο 367 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: *«1. Η ΑΕΠΠ αποφαίνεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της... 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η*

Αριθμός απόφασης: 33/2019

προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια ...» και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017.

11. Επειδή, κατ' ακολουθίαν τόσο η υπό κρίση Προσφυγή, όσο και η Παρέμβαση, είναι τυπικά παραδεκτές και θα πρέπει να εξεταστεί στην ουσία τους.

12. Επειδή, με το υπ' αριθ. πρωτ. 119860/29.11.2018 έγγραφό του, ο αναθέτων φορέας εκφράζει τις απόψεις του επί της εν λόγω Προσφυγής, αιτούμενος όπως αυτή απορριφθεί, δοθέντος ότι ορθώς αξιολογήθηκε και έγινε αποδεκτή η τεχνική προσφορά της Κοινοπραξίας [...] και ήδη παρεμβαίνουσας.

13. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της Προσφυγής της υποστηρίζει ότι δεν πληρούται η απαίτηση του άρθρου 14.10. περ. c της Διακήρυξης, αφού η Κοινοπραξία [...] δεν διαθέτει την επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενη τεχνική εμπειρία του άρθρου 14.10.c της Διακήρυξης, αφού το επικαλούμενο προς στήριξη της εμπειρίας αυτής έργο «Λεπτομερής Σχεδιασμός Προμήθεια και Κατασκευή για την Επέκταση και Αναβάθμιση των Μετρητικών Ρυθμιστικών Σταθμών Θεσσαλονίκης U-2220 & U-2240» (Σύμβαση 854/15) δεν καλύπτει τα οριζόμενα από τη Διακήρυξη. Ειδικότερα, αναφέρει ότι «σύμφωνα με την Τεχνική Περιγραφή του επίμαχου Έργου, (Συμβατικό έγγραφο DSF-1103201-8009-GEN-PRJ-DES-001/Rev.4), στο κεφάλαιο 1, υπο-κεφάλαιο 1.1 Συμβατικό Αντικείμενο (Scope of Supply), σελ. 6/25, αναφέρεται στην 3η παράγραφο ότι οι δύο (2) Σταθμοί M/R της Θεσσαλονίκης, ο Ανατολικός (East με Κωδικό U-2220) και ο Βόρειος (North με Κωδικό U- 2240) σχεδιάστηκαν για τη λειτουργία τους, σε δύο (2) Φάσεις. (α) Η πρώτη φάση, η οποία είχε ολοκληρωθεί πριν την προκήρυξη του 478/14 διαγωνισμού, περιλάμβανε για καθένα από τους δύο (2) Σταθμούς την εγκατάσταση δύο (2) γραμμών-ρευμάτων για την μέτρηση και ρύθμιση του φυσικού αερίου (μίας γραμμής σε λειτουργία και μίας γραμμής σε εφεδρεία σε κάθε Σταθμό) καλύπτοντας συνολική (ονομαστική) δυναμικότητα 72.527 Nm³/ h φυσικού αερίου και από

Αριθμός απόφασης: 33/2019

τους δύο (2) Σταθμούς. (β) Η δεύτερη φάση λειτουργίας των Σταθμών περιλάμβανε την εγκατάσταση μία τρίτης (3ης) γραμμής-ρεύματος για την μέτρηση και ρύθμιση του φυσικού αερίου ώστε ο κάθε Σταθμός να λειτουργεί μετά την αποπεράτωση και της 2ης Φάσης, με δύο (2) γραμμές σε λειτουργία με την τρίτη γραμμή σε εφεδρεία, αυξάνοντας τη συνολική δυναμικότητα παροχής φυσικού αερίου στο κατάντι δίκτυο της Θεσσαλονίκης στον συνολικό όγκο των 142.049 Nm³/h φυσικού αερίου». Επομένως, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι από τα παραπάνω συνάγεται ότι το καθαρό συμβατικό αντικείμενο του Έργου της 2^{ης} φάσης - που επικαλείται προς κάλυψη της απαίτησης του άρθρου 14.10.c. της Διακήρυξης η παρεμβαίνουσα – για την επέκταση και αναβάθμιση του καθενός από τους δύο (2) σταθμούς Θεσσαλονίκης με την προσθήκη μιας τρίτης ίσης δυναμικότητας Γραμμής, θα έχει συνολική ονομαστική δυναμικότητα για λειτουργία (2+1) γραμμών 71.024,5 Nm³/h φυσικού αερίου και ως εκ τούτου δεν καλύπτεται η απαίτηση περί ονομαστικής δυναμικότητας ίσης ή μεγαλύτερης των 100.000Nm³/h.

14. Επειδή, η παρεμβαίνουσα ως προς το λόγο αυτό της Προσφυγής αναφέρει ότι το προσκομιζόμενο από αυτήν πιστοποιητικό εμπειρίας καλύπτει την τιθέμενη από τη διακήρυξη απαίτηση, δοθέντος ότι «(σ)ε κάθε σταθμό είχαν εγκατασταθεί δύο γραμμές-ρεύματα Ρύθμισης/Μέτρησης Φυσικού Αερίου (μία γραμμή λειτουργίας και μία εφεδρική), εκ των οποίων η κάθε γραμμή ήταν ικανότητας 71.025 Nm³ /h με συνθήκες λειτουργίας Πίεσης εισόδου 70barg & Πίεσης εξόδου 16,7barg, σύμφωνα με τα στοιχεία του Λεπτομερούς Σχεδιασμού. Συνεπώς, η ονομαστική ικανότητα κάθε σταθμού ήταν 142.050 Nm³ /h (71.025Nm³/h X 2). Η προαναφερόμενη Σύμβαση 854/15 που ανατέθηκε από την ΔΕΣΦΑ ΑΕ στην Κοινοπραξία [...] αφορούσε στην αναβάθμιση της ικανότητας των παραπάνω σταθμών U-2220 & U-2240 και για τον λόγο αυτό εγκαταστάθηκε σε κάθε σταθμό και Τρίτη γραμμή Ρύθμισης/Μέτρησης Φυσικού Αερίου με παροχή 71.025 Nm³ /h. Η συνολική ικανότητα παροχής του κάθε σταθμού μετά την εγκατάσταση και της τρίτης γραμμής Ρύθμισης/Μέτρησης επιβεβαιώνεται από το εν λόγω Πιστοποιητικό Εμπειρίας για την ολοκλήρωση της 2ης Φάσης που εκδόθηκε από τον ΚτΕ

Αριθμός απόφασης: 33/2019

(ΔΕΣΦΑ) για τα μέλη της Κοινοπραξίας [...] όπου αναφέρεται ότι «Το έργο περιλαμβάνει την εγκατάσταση τρίτης γραμμής – ρεύματος με 71.025 Nm³ /h ανά σταθμό έτσι ώστε η συνολική εγκατεστημένη ικανότητα κάθε σταθμού να αναβαθμιστεί σε 3x71.025 Nm³ /h (213.075 Nm³ /h) με συνθήκες λειτουργίας Πίεσης εισόδου 70barg & Πίεσης εξόδου 16,7barg.» (The Project included the Installation of a third Run, with a capacity of 71.025 Nm³ /h in each station in order the total installed capacity of each Station to be upgraded to 3x71.025 Nm³ /h (213.075 Nm³ /h) with operating conditions inlet pressure 70barg and outlet pressure 16,7barg)».

15. Επειδή στο άρθρο 14.10 «Εμπειρία του Προσφέροντα» της Διακήρυξης ορίζεται ότι «... γ. Ελάχιστες απαιτήσεις πείρας Επί ποινή αποκλεισμού της Προσφοράς, Ο Προσφέρων πρέπει να έχει μηχανικώς ολοκληρώσει επιτυχώς (μηχανική ολοκλήρωση σημαίνει έτοιμο για δοκιμαστική λειτουργία) αυτοτελώς ή ως μέλος αναδόχου Κοινοπραξίας με ελάχιστο ποσοστό συμμετοχής στην κοινοπραξία 50%, εντός της τελευταίας (8) οχταετίας, τουλάχιστον: Ένα (1) ΕΡΓΟ που θα αφορά Λεπτομερή Σχεδιασμό, Προμήθεια και Κατασκευή τουλάχιστον ενός (1) Μετρητικού ή/και Ρυθμιστικού Σταθμού Φυσικού Αερίου Υψηλής Πίεσης με μέγιστη πίεση λειτουργίας εισόδου ίση ή μεγαλύτερη των 40 bar και (ονομαστικής) δυναμικότητας μεγαλύτερης ή ίσης των 100.000 Nm³/h. και ένα (1) ΕΡΓΟ που θα αφορά σωληναγωγό φυσικού αερίου διαμέτρου τουλάχιστον 10", μήκους τουλάχιστον 200 μέτρων με μέγιστη πίεση λειτουργίας τουλάχιστον 40 bar ...».

16. Επειδή, προς πλήρωση της ανωτέρω προδιαγραφής του άρθρου 14.10.γ. της Διακήρυξης, η παρεμβαίνουσα Κοινοπραξία [...] προσκόμισε Πιστοποιητικό Εμπειρίας που εκδόθηκε από τον ΔΕΣΦΑ και αφορά στο έργο της σύμβασης 854/15 «Λεπτομερής Σχεδιασμός Προμήθεια και Κατασκευή για την Επέκταση και Αναβάθμιση των Μετρητικών Ρυθμιστικών Σταθμών Θεσσαλονίκης U-2220 & U-2240».

17. Επειδή, από τη θεώρηση των εγγράφων της τεχνικής περιγραφής του έργου (Συμβατικό έγγραφο DSF-1103201-8009-GEN-PRJ-DES-001/Rev.4)

Αριθμός απόφασης: 33/2019

του διαγωνισμού 478/14 αναφορικά με το τη σύμβαση 854/15 «Λεπτομερής Σχεδιασμός Προμήθεια και Κατασκευή για την Επέκταση και Αναβάθμιση των Μετρητικών Ρυθμιστικών Σταθμών Θεσσαλονίκης U-2220 & U-2240» του ΔΕΣΦΑ, αλλά και από τα «as built» σχέδια (5201-222-0-50-202 REV3B και 5201-224-0-50-202 REV6B) των δύο σταθμών (U-2220 + U-2240), στα οποία αναφέρεται το προσκομιζόμενο από την παρεμβαίνουσα Πιστοποιητικό Εμπειρίας, προκύπτει ότι η μέγιστη σχεδιασμένη δυναμικότητα των 142.049 Nm³/h φυσικού αερίου αντιστοιχεί στον κάθε Σταθμό ξεχωριστά και όχι και στους δύο (2) Σταθμούς συνολικά, ως αβασίμως η προσφεύγουσα ισχυρίζεται. Ειδικότερα, από τα ανωτέρω προσκομιζόμενα έγγραφα συνάγεται ότι με την ολοκλήρωση της εκτέλεσης της 2^{ης} φάσης του Έργου για τους δύο σταθμούς U-2220 + U-2240 με δύο γραμμές ρεύματος σε λειτουργία και μια σε εφεδρεία, υφίσταται ονομαστική δυναμικότητα ενός εκάστου σταθμού 142.049 Nm³/h και συνεπώς καλύπτεται η απαίτηση περί ελάχιστης δυναμικότητας 100.000 Nm³/h του άρθρου 14.10.c της Διακήρυξης από το επικαλούμενο από την παρεμβαίνουσα προαναφερόμενο έργο και το προσκομιζόμενο σχετικά Πιστοποιητικό Εμπειρίας (Certification of Experience) προς κάλυψη της υπόψη τεχνικής προδιαγραφής της Διακήρυξης. Επιπροσθέτως, η μέγιστη δυναμικότητα ενός εκάστου των υπόψη δύο σταθμών U-2220 και U-2240 ανερχόμενη σε 145.054 Nm³/h φυσικού αερίου, αποδεικνύεται και από το προσκομιζόμενο έγγραφο των Τεχνικών Στοιχείων σχεδιασμού των Σταθμών του ΕΣΜΦΑ (σελίδες 24 και 25) και συνεπώς εναργώς προκύπτει ότι το επικαλούμενο από την παρεμβαίνουσα προαναφερόμενο έργο, αναφορικά με τη σύμβαση 854/15 «Λεπτομερής Σχεδιασμός Προμήθεια και Κατασκευή για την Επέκταση και Αναβάθμιση των Μετρητικών Ρυθμιστικών Σταθμών Θεσσαλονίκης U-2220 & U-2240» και το προσκομιζόμενο σχετικά Πιστοποιητικό Εμπειρίας (Certification of Experience) για το έργο αυτό, καλύπτουν την υπόψη τεχνική προδιαγραφή του άρθρου 14.10.c της Διακήρυξης.

18. Επειδή κατ' ακολουθίαν ο πρώτος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, νόμω και ουσία, αφού

Αριθμός απόφασης: 33/2019

νομίμως έγινε αποδεκτή η τεχνική προσφορά της Κοινοπραξίας [...], ως πληρούσα την τεχνική προδιαγραφή του άρθρου 14.10.c της Διακήρυξης.

19. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον δεύτερο λόγο της Προσφυγή της υποστηρίζει ότι κατά παράβαση των άρθρων 11.2 και 14.2.1(ii) D της Διακήρυξης έγινε δεκτή η προσφορά της Κοινοπραξίας [...], αφού στο από 20.09.2018 Ιδιωτικό Συμφωνητικό Προσύμφωνο Σύστασης της Κοινοπραξίας αυτής δεν ορίστηκε ο κοινός νόμιμος εκπρόσωπος της.

20. Επειδή, το άρθρο 11 «*ΕΝΩΣΕΙΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΦΟΡΕΩΝ - ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΕΣ – ΣΥΜΠΡΑΞΕΙΣ*» της Διακήρυξης ορίζει ότι «*Κάθε αναφορά σε Κοινοπραξία (Κ/Ξ) στα παρόντα Τεύχη του Διαγωνισμού σημαίνει Ένωση, Κοινοπραξία ή Σύμπραξη. Η νομική σύσταση της Κ/Ξ δεν αποτελεί προϋπόθεση για τη συμμετοχή στον παρόντα Διαγωνισμό. Ωστόσο, μετά την ανάθεση της σύμβασης, η νομική σύσταση της Κ/Ξ πρέπει να είναι τέτοια ώστε να εξασφαλίζεται η ύπαρξη ενός και μόνου αριθμού φορολογικού μητρώου. Η εγγραφή στο Σύστημα τουλάχιστον του Επικεφαλής της Κ/Ξ αποτελεί προϋπόθεση για την υποβολή Προσφοράς από μια Κ/Ξ. Η Προσφορά πρέπει να υποβληθεί από τον Επικεφαλής της Κ/Ξ και να συμμορφώνεται με τις ακόλουθες απαιτήσεις: 11.1 Η Προσφορά θα υπογράφεται ψηφιακά είτε από α) όλα τα μέλη της Κ/Ξ είτε β) από τον Κοινό Νόμιμο Εκπρόσωπο της Κ/Ξ. 11.2 Την Προσφορά θα συνοδεύει το συμφωνητικό σύστασης Κ/Ξ ή το συμφωνητικό πρόθεσης σύστασης Κ/Ξ, ψηφιακά υπογεγραμμένο από όλα τα μέλη της Κ/Ξ. Η εν λόγω συμφωνία θα πρέπει να περιλαμβάνει τις παρακάτω ελάχιστες πληροφορίες: Ότι τα μέλη της Κοινοπραξίας θα είναι εις ολόκληρον, από κοινού, εξ αδιαιρέτου και χωριστά υπεύθυνα για την εκτέλεση των ΕΡΓΑΣΙΩΝ σύμφωνα με τις διατάξεις της ΣΥΜΒΑΣΗΣ και ότι, σε περίπτωση που οποιοδήποτε από τα μέλη παύσει να είναι μέλος της Κοινοπραξίας και/ή τελεί υπό εκκαθάριση, τότε τα εναπομείναντα μέλη αναλαμβάνουν πλήρως τη δέσμευση να πραγματοποιήσουν και ολοκληρώσουν τις ΕΡΓΑΣΙΕΣ και θα είναι εξουσιοδοτημένα να χρησιμοποιήσουν όλους τους πόρους που παρέχει οποιοδήποτε μέλος στην Κ/Ξ. Το ποσοστό συμμετοχής καθενός από τα μέλη της Κ/Ξ, το οποίο θα*

Αριθμός απόφασης: 33/2019

παραμένει αμετάβλητο καθ' όλη τη διάρκεια της ΣΥΜΒΑΣΗΣ. Η επωνυμία του εταίρου της Κ/Ξ που ορίζεται να ενεργεί ως επικεφαλής της Κ/Ξ και που, με αυτή την ιδιότητα, εξουσιοδοτείται να λαμβάνει και να εκτελεί για λογαριασμό της Κ/Ξ, οδηγίες του ΔΕΣΦΑ μετά την Ανάθεση της Σύμβασης και για θέματα εκπροσώπησης. Ο κοινός Νόμιμος Εκπρόσωπος της Κ/Ξ». Περαιτέρω, το άρθρο 14 «ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ ΦΑΚΕΛΟΥ Α» ορίζει «Ο Φάκελος Α θα περιέχει τα ακόλουθα έγγραφα, αριθμημένα, με την παρακάτω σειρά: 14.2.1 Καταστατικό της Εταιρείας και αρμόδιο για τη λήψη αποφάσεων όργανο/πρόσωπο της Εταιρείας Ο Προσφέρων, ή σε περίπτωση Κ/Ξ, όλα τα μέλη της Κ/Ξ θα υποβάλουν: i) Το ισχύον Καταστατικό της Εταιρείας σύμφωνα με τη νομοθεσία της χώρας σύστασης του Προσφέροντος, καθώς και τα έγγραφα που απαριθμούνται παρακάτω: ... (ii) Ψηφιακά υπογεγραμμένο αντίγραφο των Πρακτικών Συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου ή άλλου αρμόδιου οργάνου λήψης αποφάσεων ή νομίμως εξουσιοδοτημένου προσώπου του Προσφέροντος: Α. Σχετικά με την απόφασή τους να συμμετάσχουν στον Διαγωνισμό σύμφωνα με τους όρους του παρόντος Διαγωνισμού. Β. Με το οποίο διορίζεται Νόμιμος Εκπρόσωπος ή Νόμιμοι Εκπρόσωποι οι οποίοι εξουσιοδοτούνται να εκπροσωπούν τον Προσφέροντα έως την ημερομηνία υπογραφής της ΣΥΜΒΑΣΗΣ. Γ. Σε περίπτωση Κ/Ξ, με το οποίο δηλώνεται το ποσοστό συμμετοχής της Εταιρείας στην Κ/Ξ και κατονομάζεται ο Επικεφαλής της Κ/Ξ που θα σχηματιστεί στην περίπτωση ανάθεσης της ΣΥΜΒΑΣΗΣ. Δ. Σε περίπτωση Κ/Ξ, με το οποίο διορίζεται ο Κοινός Νόμιμος Εκπρόσωπος της Κ/Ξ. ... 14.2.2 Δήλωση ψηφιακά υπογεγραμμένη από τον ανωτέρω αναφερόμενο Νόμιμο Εκπρόσωπο ή Νομίμους Εκπροσώπους του Προσφέροντος, με την οποία αποδέχεται πλήρως τον εν λόγω διορισμό. Σημείωση: Σε περίπτωση Κ/Ξ, η εν λόγω δήλωση υποβάλλεται ψηφιακά υπογεγραμμένη από το Νόμιμο Εκπρόσωπο κάθε μέλους, καθώς και από τον Κοινό Νόμιμο Εκπρόσωπο».

21. Επειδή, σύμφωνα με τις προαναφερόμενες διατάξεις προσκομίσθηκε το από 20.09.2018 Ιδιωτικό Συμφωνητικό Προσύμφωνο Σύστασης Κοινοπραξίας μεταξύ των μελών της Κοινοπραξίας [...] στο άρθρο 10 «Διοίκηση - Διαχείριση - Εκπροσώπηση της Κοινοπραξίας» του οποίου

Αριθμός απόφασης: 33/2019

συμφωνείται ότι «(τ)α όργανα της διοίκησης της Κοινοπραξίας, της διαχείρισης των υποθέσεων αυτής και της εκπροσώπησής της, καθώς επίσης και διεύθυνσης της κατασκευής του Έργου είναι: (α) οι Διαχειριστές και (β) ο Διευθυντής του Έργου και ο Αναπληρωτής Διευθυντής / Εργοταξίαρχος του Έργου. Ο κ. [...] που διορίζεται από την [...] Ο κ. [...] που διορίζεται από την [...]. Τους ανωτέρω εκπροσώπους - διαχειριστές θα αναπληρώνουν στα καθήκοντα τους όταν απουσιάζουν, ασθενούν κλπ. οι: Ο κ. [...] ως αναπληρωτής του κ. [...] που διορίζεται από την [...] Ο κ. [...] ως αναπληρωτής του κ. [...] που διορίζεται από την [...]. Σε περίπτωση αντικατάστασης οποιουδήποτε εκπροσώπου - διαχειριστή ή αναπληρωτή του, ο αντικαταστάτης θα προέρχεται από την Εταιρεία η οποία διόρισε τον αποχωρούντα διαχειριστή ή αναπληρωτή. 10.1.2 Οι εκπρόσωποι - διαχειριστές ενεργούντες από κοινού, θα εκπροσωπούν την Κοινοπραξία ενώπιον όλων των Δημοσίων Αρχών, όλων των Κρατικών Υπηρεσιών, των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης όλων των βαθμών, των Τραπεζών και λοιπών Πιστωτικών Οργανισμών, των Ιδρυμάτων και Ταμείων Κύριας ή και Επικουρικής Ασφάλισης, των Οργανισμών και Επιχειρήσεων Κοινής Ωφέλειας, όλων των Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου οποιασδήποτε αρμοδιότητας, καθώς επίσης και σε όλες τις συναλλαγές και σχέσεις της με οποιοδήποτε τρίτο Φυσικό Πρόσωπο, και θα δεσμεύουν την Κοινοπραξία με την υπογραφή τους κάτω από την κοινοπρακτική επωνυμία. Οι εκπρόσωποι – διαχειριστές ενεργούντες από κοινού θα υποβάλλουν τους λογαριασμούς του Έργου και θα εισπράττουν το εργολαβικό αντάλλαγμα επ' ονόματι και για λογαριασμό της Κοινοπραξίας, θα καταθέτουν τις απαραίτητες εγγυήσεις και εγγυητικές επιστολές και αναλαμβάνουν αυτές από τον Κύριο του Έργου, θα υποβάλλουν πάσης φύσεως αιτήσεις και δηλώσεις του ν.1599/86, θα έχουν δικαίωμα να ασκούν Ενστάσεις και Αιτήσεις Επίλυσης Διαφωνίας ενώπιον των αρμοδίων οργάνων του Κυρίου του Έργου και θα παρίστανται κατά τη συζήτηση προς υποστήριξη αυτών, θα υπογράφουν οποιοδήποτε έγγραφο είναι απαραίτητο για την εκτέλεση των εντολών αυτών, έστω και εάν δεν αναφέρεται στο παρόν και μέχρι την οριστική παραλαβή και την πλήρη εκκαθάριση του Έργου.

Αριθμός απόφασης: 33/2019

22. Επειδή, από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η διαχείριση και εκπροσώπηση της [...] θα ασκείται από τους οριζόμενους ως εκπροσώπους – διαχειριστές, κ.κ. [...] και [...], οι οποίοι θα ενεργούν από κοινού και θα δεσμεύουν την Κοινοπραξία με την υπογραφή τους. Περαιτέρω και προς το σκοπό αυτό προσκομίσθηκαν, αντίστοιχα, οι από 18.09.2018 και 26.09.2018 Υπεύθυνες Δηλώσεις στις οποίες αναγράφεται ότι αποδέχονται πλήρως το διορισμό τους ως εκπροσώπων των εταιρειών τους, παραπέμποντας στα από 23.08.2018 και 07.09.2018 Πρακτικά Συνεδρίασης του Δ.Σ. των εταιρειών, αντίστοιχα, με τα οποία ορίζονται ως εκπρόσωποι των αντίστοιχων μελών της υπόψη Κοινοπραξίας και ως κοινοί εκπρόσωποι αυτής.

23. Επειδή, προσκομίσθηκαν τα ανωτέρω Πρακτικά Συνεδρίασης των Δ.Σ. των μελών της Κοινοπραξίας, [...] και [...], με τα οποία αποφασίζεται ότι οι κ.κ. [...] κα [...] θα εκπροσωπούν την κοινοπραξία ενεργώντας από κοινού με τον έτερο εκπρόσωπο. Ειδικότερα, στο από 23.08.2018 Πρακτικό Συνεδρίασης του Δ.Σ. της εταιρείας [...], αποφασίσθηκε, όπως ο κ. [...], Διευθύνων Σύμβουλος της εταιρείας, εκπροσωπεί την [...] για τη συμμετοχή της σε κοινοπραξία με την εταιρεία [...] στον εν θέματι διαγωνισμό, με την ειδική εντολή και πληρεξουσιότητα, καθ' όλη τη διάρκεια της διαδικασίας, και μέχρι την υπογραφή της Σύμβασης του έργου, να υπογράψει και υποβάλει οτιδήποτε απαιτείται στο όνομα και για λογαριασμό της Εταιρείας, ως μέλους της κοινοπραξίας, καθώς και όπως ομού με τον κ. [...] οριστούν ως νόμιμοι εκπρόσωποι της [...] ενώπιον του ΔΕΣΦΑ μέχρι και την ημερομηνία υπογραφής της Σύμβασης, από κοινού ενεργούντες. Ομοίως, με το από 07.09.2018 Απόσπασμα Πρακτικού Συνεδρίασης του Δ.Σ. της [...], αποφασίσθηκε, όπως ο κ. [...], εκπροσωπεί την [...] για τη συμμετοχή της σε κοινοπραξία με την εταιρεία [...] στον εν θέματι διαγωνισμό, με την ειδική εντολή και πληρεξουσιότητα, καθ' όλη τη διάρκεια της διαδικασίας, και μέχρι την υπογραφή της Σύμβασης του έργου, να υπογράψει και υποβάλει οτιδήποτε απαιτείται στο όνομα και για λογαριασμό της Εταιρείας, ως μέλους της κοινοπραξίας και ομού με τον κ. [...] οριστούν ως νόμιμοι εκπρόσωποι της [...] ενώπιον του ΔΕΣΦΑ μέχρι και την ημερομηνία υπογραφής της Σύμβασης, από κοινού ενεργούντες.

Αριθμός απόφασης: 33/2019

24. Επειδή, προσκομίσθηκαν τα από 27.09.2018 σχετικά Ευρωπαϊκά Ενιαία Έγγραφα Προμήθειας (Ε.Ε.Ε.Π.), ένα για κάθε εκπρόσωπο, στα οποία αναγράφεται ομοίως ότι τα ανωτέρω πρόσωπα, κ.κ. [...] και [...], θα εκπροσωπούν την Κοινοπραξία, οριζόμενοι ως διαχειριστές αυτής, ενεργώντας από κοινού με τον εκπρόσωπο του έτερου μέλους.

25. Επειδή, από τα ανωτέρω προκύπτει ότι οι κ.κ. [...] και [...] αποτελούν το νόμιμο εκπρόσωπο του κάθε μέλους στην Κοινοπραξία, οι οποίοι αποτελούν και το νόμιμο εκπρόσωπο αυτής, της Κοινοπραξίας, ενεργώντας από κοινού, εκπροσώπηση την οποία και αποδέχθηκαν, κατά τα προλεχθέντα, δια της αποδοχής των διορισμών τους ως εκπροσώπων των εταιρειών τους στην εν λόγω Κοινοπραξία με τις από 18.09.2018 και 26.09.2018 Υπεύθυνες Δηλώσεις, αντίστοιχα και κατά τούτο πληρούνται οι όροι των άρθρων 11.2 και 14.2.1 της Διακήρυξης, αφού προκύπτει ότι κοινό νόμιμο εκπρόσωπο της Κοινοπραξίας αποτελούν τα ανωτέρω αναφερόμενα πρόσωπα, τα οποία και προσκόμισαν τις προβλεπόμενες Υπεύθυνες Δηλώσεις αναφορικά με την αποδοχή του διορισμού των ως εκπροσώπων της Κοινοπραξίας.

26. Επειδή, τούτων δοθέντων ο δεύτερος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, νόμω και ουσία.

27. Επειδή, με τον τρίτο λόγο της Προσφυγής της, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι υφίσταται παραβίαση του άρθρου 11.2 της Διακήρυξης, περί της μη διεύρυνσης της Κοινοπραξίας, αφού στα άρθρα 12 και 15 του από 20.09.2018 Ιδιωτικού Συμφωνητικού Προσυμφώνου Σύστασης Κοινοπραξίας μεταξύ των μελών της [...] υπολαμβάνεται ότι είναι δυνατή η διεύρυνση της Κοινοπραξίας, σε περίπτωση συνδρομής στο πρόσωπο ενός μέλους της, μιας εκ των ρητά αναφερομένων στο εν λόγω συμφωνητικό καταστάσεων, κατά πλήρη αντίθεση με το άρθρο 11.2 της Διακήρυξης.

28. Επειδή στο άρθρο 11 «*ΕΝΩΣΕΙΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΦΟΡΕΩΝ - ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΕΣ – ΣΥΜΠΡΑΞΕΙΣ*» της Διακήρυξης ορίζεται ότι «(τ)ην Προσφορά θα συνοδεύει το συμφωνητικό σύστασης Κ/Ξ ή το συμφωνητικό πρόθεσης σύστασης Κ/Ξ, ψηφιακά υπογεγραμμένο από όλα τα μέλη της Κ/Ξ. Η

Αριθμός απόφασης: 33/2019

εν λόγω συμφωνία θα πρέπει να περιλαμβάνει τις παρακάτω ελάχιστες πληροφορίες: Ότι τα μέλη της Κοινοπραξίας θα είναι εις ολόκληρον, από κοινού, εξ αδιαιρέτου και χωριστά υπεύθυνα για την εκτέλεση των ΕΡΓΑΣΙΩΝ σύμφωνα με τις διατάξεις της ΣΥΜΒΑΣΗΣ και ότι, σε περίπτωση που οποιοδήποτε από τα μέλη παύσει να είναι μέλος της Κοινοπραξίας και/ή τελεί υπό εκκαθάριση, τότε τα εναπομείναντα μέλη αναλαμβάνουν πλήρως τη δέσμευση να πραγματοποιήσουν και ολοκληρώσουν τις ΕΡΓΑΣΙΕΣ και θα είναι εξουσιοδοτημένα να χρησιμοποιήσουν όλους τους πόρους που παρέχει οποιοδήποτε μέλος στην Κ/Ξ ...».

29. Επειδή, στο από 20.09.2018 προσκομιζόμενο Ιδιωτικό Συμφωνητικό Προσύμφωνο Σύστασης Κοινοπραξίας, μεταξύ των μελών της [...] και στο άρθρο 12 «Ειδικές Διατάξεις» αυτού, αναφέρεται ότι «(κ)αθ' όλη τη διάρκεια της Κοινοπραξίας, καθώς και κατά το στάδιο της εκκαθάρισής της, απαγορεύεται η λήψη προσωρινών, συντηρητικών ή αναγκαστικών μέτρων από τα Κοινοπρακτούντα μέρη σε βάρος του ενεργητικού και της εν γένει περιουσίας της Κοινοπραξίας, ιδιαίτερα απαγορεύεται η σφράγιση γραφείων, συνεργείων, εργοταξίων και εν γένει εγκαταστάσεων και αποθηκών αυτής, καθώς και η με οποιοδήποτε άλλο τρόπο παρακώλυση της δραστηριότητάς της. Απαγορεύεται ρητά η διεύρυνση της Κοινοπραξίας με συμμετοχή σ' αυτήν και άλλου ή άλλων μελών και μόνο με ομόφωνη απόφαση των συμβαλλομένων μερών και τροποποίηση του παρόντος μπορεί να πραγματοποιηθεί. Κανένα από τα συμβαλλόμενα μέρη δεν έχει δικαίωμα να μεταβιβάσει προς άλλο Μέλος της Κοινοπραξίας ή προς τρίτο, με οποιοδήποτε τρόπο και για οποιαδήποτε αιτία, το μερίδιο συμμετοχής του στην κοινοπρακτική επιχείρηση, ούτε φυσικά να εκχωρήσει τα δικαιώματά του από το παρόν, χωρίς προηγούμενη συγκατάθεση του άλλου Μέλους». Επέκεινα, στο άρθρο 15 «Διευκρινίσεις – Λοιπές Συμφωνίες» ορίζεται ότι «(α) Ειδικά συμφωνείται ότι σε περίπτωση λύσης, πτώχευσης ή θέσης υπό αναγκαστική διαχείριση οποιασδήποτε επιχείρησης – Μέλους της Κοινοπραξίας, το Μέλος αυτό θα εξέρχεται της Κοινοπραξίας αυτοδικαίως, αμέσως και χωρίς καμία άλλη διατύπωση και το Μέλος ή τα μέλη που παραμένουν σε περίπτωση που η κοινοπρακτική επιχείρηση θα διευρυνθεί

Αριθμός απόφασης: 33/2019

με την είσοδο και άλλου ή άλλων μελών, θα συνεχίζουν αυτά την κοινοπρακτική επιχείρηση μέχρι πέρας του σκοπού της ...».

30. Επειδή, από τη γραμματική ερμηνεία του άρθρου 11.2 της Διακήρυξης ουδόλως προκύπτει απαγόρευση διεύρυνσης της Κοινοπραξίας. Τουναντίον, εναργώς συνάγεται η δυνατότητα τα εναπομείναντα μέλη της Κοινοπραξίας να είναι ένα, αλλά και περισσότερα, δηλαδή γίνεται έτσι αποδεκτή η περίπτωση της διεύρυνσης του κοινοπρακτικού σχήματος, υπό την προϋπόθεση έγκρισης του αναθέτοντος φορέα, σύμφωνα με τον Ν. 4412/2016, ο οποίος διέπει την εκτέλεση της υπόψη Σύμβασης. Σε κάθε περίπτωση στον υπόψη όρο της Διακήρυξης προβλέπεται αλληλέγγυα και εις ολόκληρον ευθύνη των μελών της Κοινοπραξίας και τυχόν τέτοια απαγόρευση διεύρυνσης της Κοινοπραξίας, ως αβασίμως η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι επιβάλλεται από τη Διακήρυξη, ουδέν όφελος θα προσέφερε στον ΚτΕ, δεδομένης ότι τα περισσότερα κοινοπρακτούντα μέλη παρέχουν, αντίστοιχα, περισσότερα εχέγγυα ομαλής συνέχισης και ολοκλήρωσης του έργου, η δε σχετική πρόβλεψη της Διακήρυξης περί δυνατότητας διεύρυνσης εντάσσεται στη λογική της οικονομίας του Έργου και συνέχισης των εργασιών σε περίπτωση πτώχευσης, λύσης κ.λ.π. ενός εκ των μελών της Κοινοπραξίας και είναι σύμφωνη με τις διατάξεις του Ν. 4412/2016 (άρθρα 167 και 195). Συνεπώς και κατά τούτο, θα πρέπει να γίνουν δεκτοί ως βάσιμοι οι σχετικά προβαλλόμενοι ισχυρισμοί τόσο του αναθέτοντος φορέα, όσο και της παρεμβαίνουσας.

31. Επειδή, ως εκ τούτου, ο λόγος της Προσφυγής αυτός, θα πρέπει να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμος.

32. Επειδή, τούτων ούτως εχόντων, προκύπτει ότι νομίμως έγινε αποδεκτή η τεχνική προσφορά της κοινοπραξίας με την επωνυμία [...], ως πληρούσα το Νόμο και τη Διακήρυξη κατά τα προλεχθέντα, απορριπτομένων των προβαλλόμενων λόγων της Προσφυγής περί του αντιθέτου ως νόμω και ουσία αβάσιμων.

33. Επειδή, κατ' ακολουθίαν η υπό κρίση Προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμη, νόμω και ουσία.

Αριθμός απόφασης: 33/2019

34. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα, ποσού 15.000,00 € (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 242684618959 0118 0055), πρέπει να καταπέσει, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του Π.Δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του προσκομισθέντος παραβόλου (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 242684618959 0118 0055), ποσού δέκα πέντε χιλιάδων ευρώ (15.000,00 €).

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 20 Δεκεμβρίου 2018 και εκδόθηκε στις 9 Ιανουαρίου 2019.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Νεκταρία – Πηνελόπη Ταμανίδη

Ευαγγελία Ζαφειράτου