

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 9 Ιανουαρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος, και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος - Εισηγήτρια.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 2/12/2022 και ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1767/12-12-2022 της ένωσης οικονομικών φορέων «...» με μέλη: α) την εταιρεία με την επωνυμία «...» και β) την εταιρεία με την επωνυμία «...», η οποία (ένωση) εδρεύει στη ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Κατά της ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα και

-Κατά της παρεμβαίνουσας ένωσης οικονομικών φορέων με μέλη α) την εταιρεία με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στη ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα και β) την εταιρεία με την «...» που εδρεύει στην ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Η προσφεύγουσα με την προδικαστική προσφυγή ζητά την ακύρωση της απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, με αριθμό 1508/2022 που περιέχεται στο Πρακτικό 49^ο/15-11-2022 με θέμα 24ο: «Έγκριση του πρακτικού 4 του ανοικτού, ηλεκτρονικού, διεθνούς διαγωνισμού με κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά, βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής για την επιλογή αναδόχου εκπόνησης μελέτης με τίτλο: ‘...’ με προϋπολογισμό 293.162,73 ευρώ με Φ.Π.Α», κατά το μέρος της με το οποίο έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας και της κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού, καθώς επίσης και του επικυρωθέντος με την ανωτέρω απόφαση Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού, με αριθμό 4/19.9.2022 και κάθε άλλης συναφούς πράξης της αναθέτουσας αρχής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αριθμός απόφασης: 155/2023

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017, το νόμιμο συνολικό παράβολο ποσού 1.183,00 ευρώ, όπως αυτό υπολογίζεται βάσει της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης ύψους 236.421,55 ευρώ χωρίς ΦΠΑ (κωδικοί ηλεκτρονικών παραβόλων: ... και ...).
2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με ημερομηνία 24/6/2022 προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την επιλογή αναδόχου εκπόνησης της μελέτης «...» εκτιμώμενης αξίας 236.421,55 ευρώ πλέον ΦΠΑ 24%. Προκήρυξη της σύμβασης εστάλη για δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 24/7/2020 και αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 31/7/2022 (ΑΔΑΜ: ...) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός, με συστημικό α/α Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας οικονομικής προσφοράς βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 30η/9/2020.
3. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν τρεις (3) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα. Με την απόφαση της αναθέτουσας αρχής με αριθμό 608/2021 εγκρίθηκε το Πρακτικό 1 της Επιτροπής Διαγωνισμού και ανακηρύχθηκε προσωρινή ανάδοχος η παρεμβαίνουσα. Κατά της απόφασης αυτής της αναθέτουσας αρχής, ασκήθηκε από την ήδη προσφεύγουσα προδικαστική προσφυγή με ΓΑΚ 1215/15-6-2021 που απορρίφθηκε σιωπηρά από την ΑΕΠΠ (ήδη ΕΑΔΗΣΥ). Η προσφεύγουσα άσκησε αίτηση ακύρωσης κατά της σιωπηρής απόρριψης της προδικαστικής προσφυγής της, αλλά πριν τη συζήτησή της η αναθέτουσα αρχή ανακάλεσε την αρχική απόφαση ανάδειξης προσωρινού αναδόχου. Ειδικότερα, με την απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής με αριθμό 1710/2021 αποφασίστηκε η «ματαίωση» της ανάθεσης της μελέτης στην παρεμβαίνουσα και η αναπομπή της διαδικασίας στην Επιτροπή Διαγωνισμού για την επανάληψη του σταδίου ελέγχου των οικονομικών προσφορών. Με το Πρακτικό 4 η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε εκ νέου την ανάθεση της σύμβασης στην παρεμβαίνουσα. Με την ήδη

Αριθμός απόφασης: 155/2023

προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής επικυρώθηκε το παραπάνω πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού και ανακηρύχθηκε εκ νέου προσωρινή ανάδοχος η παρεμβαίνουσα ένωση. Η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους μέσω της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού στις 25/11/2022.

4. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου της σύμβασης (μελέτη), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της, χωρίς ΦΠΑ, του χρόνου έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης, καθώς επίσης και της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ είναι αρμόδια για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής, για την άσκηση της οποίας έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις παραδεκτού.

5. Η προσφεύγουσα ασκεί την προδικαστική προσφυγή με έννομο συμφέρον, επικαλούμενη βλάβη από τη μη νόμιμη αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας.

6. Η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την προδικαστική προσφυγή μέσω του ΕΣΗΔΗΣ στις 5/12/2022. Στις 9/12/2022 η αναθέτουσα αρχή διαβίβασε στην ΕΑΔΗΣΥ το έγγραφο με αριθμό πρωτ. οικ.384598(2103)/24-6-2021, με το οποίο είχαν διατυπωθεί οι απόψεις της επί της πρώτης προδικαστικής προσφυγής της προσφεύγουσας με 1215/15-6-2021, πριν την έκδοση της προσβαλλόμενης. Στις 14/12/2022 η αναθέτουσα αρχή διαβίβασε συμπληρωματικά στοιχεία σχετικά με το ιστορικό της διαφοράς.

7. Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ένωση προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη είναι ακυρωτέα καταρχάς, διότι μη νόμιμα έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας, η οποία υπογράφεται από πρόσωπο που δεν ήταν νόμιμα εξουσιοδοτημένο προς τούτο. Ειδικότερα, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, ο υπογράφων την οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας ... δεν εκπροσωπούσε νόμιμα την ένωση αφενός διότι, όσον αφορά την ..., το πρακτικό ΔΣ, με το οποίο ορίστηκε το παραπάνω πρόσωπο ως κοινός εκπρόσωπος, δεν τον εξουσιοδοτούσε να υπογράψει τα έγγραφα του διαγωνισμού για λογαριασμό της διαγωνιζόμενης ένωσης και αφετέρου, διότι, όσον αφορά τη ..., η υπεύθυνη δήλωση του ενός από τους διαχειριστές δεν είχε το απαιτούμενο για την εξουσιοδότηση του κοινού εκπροσώπου περιεχόμενο. Επιπρόσθετα, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η

Αριθμός απόφασης: 155/2023

προσβαλλόμενη είναι ακυρωτέα λόγω έλλειψης νόμιμης αιτιολογίας, διότι δεν προκύπτουν από αυτή τα στοιχεία της προσφοράς, στα οποία στηρίζεται η κρίση των οργάνων της αναθέτουσας αρχής ότι ο ... νόμιμα υπέγραψε την προσφορά της παρεμβαίνουσας ως κοινός εκπρόσωπος.

8. Η Διακήρυξη, η οποία συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεσμεύοντας αμφίδρομα τον αναθέτοντα φορέα και τους διαγωνιζόμενους (ΕΑ ΣτΕ 352/2016, 53/2011, ΣτΕ 3669/2015, 5022/2012), ορίζει τα εξής σε σχέση με τα πιθέμενα με την προδικαστική προσφυγή ζητήματα: «Άρθρο 3: Ηλεκτρονική υποβολή φακέλου προσφοράς. 3.1. Οι προσφορές υποβάλλονται από τους ενδιαφερομένους ηλεκτρονικά, μέσω της διαδικτυακής πύλης *www.promitheus.gov.gr* του ΕΣΗΔΗΣ, μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζεται στο άρθρο 14 της παρούσας διακήρυξης, σε ηλεκτρονικό φάκελο του υποσυστήματος. Για τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν ψηφιακή υπογραφή, χορηγούμενη από πιστοποιημένη αρχή παροχής ψηφιακής υπογραφής και να εγγραφούν στο ηλεκτρονικό σύστημα (ΕΣΗΔΗΣ- Διαδικτυακή πύλη *www.promitheus.gov.gr*) ακολουθώντας τη διαδικασία εγγραφής του άρθρου 5 παρ. 1.2 έως 1.4 της Κοινής Υπουργικής Απόφασης με αρ. 117384/26-10-2017 (3821 Β') 'Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση των Δημοσίων Συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)'. Η ένωση οικονομικών φορέων υποβάλλει κοινή προσφορά, η οποία υποχρεωτικά υπογράφεται ψηφιακά, είτε από όλους τους οικονομικούς φορείς που αποτελούν την ένωση, είτε από εκπρόσωπό τους, νομίμως εξουσιοδοτημένο. Στην προσφορά, επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, προσδιορίζεται η έκταση και το είδος της συμμετοχής του κάθε μέλους της ένωσης, συμπεριλαμβανομένης της κατανομής αμοιβής μεταξύ τους, καθώς και ο εκπρόσωπος/συντονιστής αυτής. 3.2 Στον ηλεκτρονικό φάκελο προσφοράς περιέχονται: (α) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη 'Δικαιολογητικά Συμμετοχής'. (β) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη "Τεχνική Προσφορά". (γ) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη 'Οικονομική Προσφορά'. ... 3.5 Ο χρήστης – οικονομικός φορέας υποβάλλει τους ανωτέρω (υπο)φακέλους μέσω του υποσυστήματος, όπως περιγράφεται

Αριθμός απόφασης: 155/2023

κατωτέρω: α) Τα στοιχεία και δικαιολογητικά που περιλαμβάνονται στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη 'Δικαιολογητικά Συμμετοχής' είναι τα οριζόμενα στο άρθρο 20.2, α δε στοιχεία και δικαιολογητικά που περιλαμβάνονται στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη 'Τεχνική Προσφορά' είναι τα οριζόμενα στο άρθρο 20.3 της παρούσας. Τα στοιχεία αμφοτέρων των (υπο)φακέλων υποβάλλονται από τον οικονομικό φορέα ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου *Portable Document Format (PDF)* και εφόσον έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8 της υπ' αρ. 117384/26-10-2017 Κ.Υ.Α. ... Άρθρο 17: Δικαιούμενοι συμμετοχής στη διαδικασία σύναψης σύμβασης 17.1. Δικαίωμα συμμετοχής έχουν φυσικά ή νομικά πρόσωπα, ή ενώσεις αυτών που δραστηριοποιούνται στην εκπόνηση μελετών των κατηγοριών που αναφέρονται στο άρθρο 12.157 και που είναι εγκατεστημένα σε: α) κράτος-μέλος της Ένωσης, ... 17.2 Οικονομικός φορέας συμμετέχει είτε μεμονωμένα είτε ως μέλος ένωσης. 17.3 Οι ενώσεις οικονομικών φορέων συμμετέχουν υπό τους όρους των παρ. 2, 3 και 4 του άρθρου 19 και των περιπτώσεων γ) και δ) της παρ. 1 του άρθρου 77 του ν. 4412/2016. Δεν απαιτείται από τις εν λόγω ενώσεις να περιβληθούν συγκεκριμένη νομική μορφή για την υποβολή προσφοράς. Η ένωση των φυσικών ή νομικών προσώπων μπορεί να αφορά στην ίδια ή σε διαφορετικές κατηγορίες μελετών. ... Άρθρο 20: Περιεχόμενο φακέλων προσφοράς. 20.1 Η προσφορά των διαγωνιζομένων περιλαμβάνει τους ακόλουθους ηλεκτρονικούς υποφακέλους: (α) υποφάκελο με την ένδειξη 'Δικαιολογητικά συμμετοχής', (β) υποφάκελο με την ένδειξη "Τεχνική Προσφορά", (γ) υποφάκελο με την ένδειξη 'Οικονομική Προσφορά', σύμφωνα με τα κατωτέρω: 20.2 Ο ηλεκτρονικός υποφάκελος 'Δικαιολογητικά Συμμετοχής' πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να περιέχει τα ακόλουθα: - α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), - β) την εγγύηση συμμετοχής, του άρθρου 15 της παρούσας. ... Άρθρο 22: Αποδεικτικά μέσα κριτηρίων ποιοτικής επιλογής. Κατά την υποβολή προσφορών οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 79 παρ. 1 του ν. 4412/2016, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α'75) ... Ως εκπρόσωπος του οικονομικού φορέα, για την εφαρμογή του παρόντος,

Αριθμός απόφασης: 155/2023

νοείται ο νόμιμος εκπρόσωπος αυτού, όπως προκύπτει από το ισχύον καταστατικό ή το πρακτικό εκπροσώπησης του κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς ή το αρμοδίως εξουσιοδοτημένο φυσικό πρόσωπο να εκπροσωπεί τον οικονομικό φορέα για διαδικασίες σύναψης συμβάσεων ή για τη συγκεκριμένη διαδικασία σύναψης σύμβασης. ... 22.3. Δικαιολογητικά νομιμοποίησης προσωρινού αναδόχου: Σε περίπτωση νομικού προσώπου, υποβάλλονται ηλεκτρονικά, στον φάκελο “Δικαιολογητικά Προσωρινού Αναδόχου”, τα νομιμοποιητικά έγγραφα από τα οποία προκύπτει η εξουσία υπογραφής του νομίμου εκπροσώπου και τα οποία πρέπει να έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους, εκτός αν σύμφωνα με τις ειδικότερες διατάξεις αυτών φέρουν συγκεκριμένο χρόνο ισχύος. Εάν ο προσφέρων είναι Α.Ε και Ε.Π.Ε.: 1. ΦΕΚ σύστασης, 2. Αντίγραφο του ισχύοντος καταστατικού με το ΦΕΚ στο οποίο έχουν δημοσιευτεί όλες οι μέχρι σήμερα τροποποιήσεις αυτού ή επικυρωμένο αντίγραφο κωδικοποιημένου καταστατικού (εφόσον υπάρχει) 3. ΦΕΚ στο οποίο έχει δημοσιευτεί το πρακτικό ΔΣ εκπροσώπησης του νομικού προσώπου, 4. Πρακτικό Δ.Σ περί έγκρισης συμμετοχής στο διαγωνισμό, στο οποίο μπορεί να περιέχεται και εξουσιοδότηση (εφόσον αυτό προβλέπεται από το καταστατικό του υποψηφίου αναδόχου) για υπογραφή και υποβολή προσφοράς σε περίπτωση που δεν υπογράφει ο ίδιος ο νόμιμος εκπρόσωπος του φορέα την προσφορά και τα λοιπά απαιτούμενα έγγραφα του διαγωνισμού και ορίζεται συγκεκριμένα άτομο, 5. Πιστοποιητικό αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής περί τροποποιήσεων του καταστατικού/μη λύσης της εταιρείας. Εάν ο προσφέρων είναι Ο.Ε, Ε.Ε , ΙΚΕ: 1. Αντίγραφο του καταστατικού με όλα τα μέχρι σήμερα τροποποιητικά, ή φωτοαντίγραφο επικυρωμένου, από δικηγόρο, κωδικοποιημένου καταστατικού, εφόσον υπάρχει, 2. Πιστοποιητικά αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής περί των τροποποιήσεων του καταστατικού».

9. Από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα υπέβαλε προσφορά στον διαγωνισμό στις 30/9/2020. Στον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς περιέχονται: το ΕΕΕΣ της ... με ημερομηνία 30/9/2020, στο οποίο δηλώνεται, μεταξύ άλλων, ότι η ... συμμετέχει στον διαγωνισμό σε ένωση με την ... και ορίζεται ως κοινός εκπρόσωπος της ένωσης και συντονιστής της ομάδας μελέτης ο ...,

Αριθμός απόφασης: 155/2023

Πολιτικός Μηχανικός, Μέτοχος και Νόμιμος Εκπρόσωπος της ..., με αναπληρωτή τον Επιπλέον, στο οικείο πεδίο του ΕΕΕΣ σχετικά με τον ρόλο του οικονομικού φορέα στην ένωση η ... δήλωσε ότι είναι Συντονίστρια (LEADER). Στον ίδιο φάκελο της προσφοράς της παρεμβαίνουσας περιέχεται το ΕΕΕΣ της ... με ημερομηνία 30/9/2020, στο οποίο περιέχεται ταυτόσημη δήλωση περί ορισμού του ... ως κοινού εκπροσώπου της ένωσης, με αναπληρωτή τον Τέλος, στο ΕΕΕΣ της ... η εταιρεία δηλώνει ότι ο ρόλος της στην ένωση είναι αυτή του μέλους (GROUP MEMBER).

10. Επιπρόσθετα, με τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας υποβλήθηκαν: α) το απόσπασμα πρακτικού συνεδρίασης του ΔΣ της ... με αριθμό 385 και ημερομηνία 1/9/2022, με το εξής περιεχόμενο: «*Θέμα 3ο: Συμμετοχή της εταιρείας σε διαγωνισμό της ... — Ορισμός εκπροσώπου. Έπειτα από εισήγηση του Προέδρου του Δ.Σ. κ. ..., το Διοικητικό Συμβούλιο της εταιρείας αποφασίζει ομοφώνως τα εξής: α. Εγκρίνεται η συμμετοχή της εταιρείας στον προκηρυχθέντα διαγωνισμό της ...: '...' σε σύμπραξη με το γραφείο μελετών ... και με δάνεια εμπειρία από το γραφείο μελετών ... του ... στην κατηγορία 13. β. Νόμιμος εκπρόσωπος του γραφείου ορίζεται ο Πολιτικός Μηχανικός κ. ..., Εταίρος της ..., ο οποίος εξουσιοδοτείται να υπογράψει δεσμευτικά για την εταιρεία όλα τα έγγραφα του διαγωνισμού και σε περίπτωση ανάθεσης τη σύμβαση και όλα τα έγγραφα και τα σχέδια της μελέτης. Αναπληρωτής του εκπροσώπου ορίζεται ο Δρ Πολιτικός Μηχανικός κ. ..., Εντεταλμένος Σύμβουλος της ... γ. Κοινός εκπρόσωπος και συντονιστής της ένωσης οικονομικών φορέων ορίζεται ο Πολιτικός Μηχανικός κ. ..., Εταίρος της ... Αναπληρωτής του εκπροσώπου ορίζεται ο Δρ Πολιτικός Μηχανικός κ. ..., Εντεταλμένος Σύμβουλος της ...».* Επίσης, υποβλήθηκε υπεύθυνη δήλωση του ..., Διαχειριστή της ..., με ημερομηνία 29/9/2020 με το εξής περιεχόμενο: «*α. Είμαι νόμιμος εκπρόσωπος του γραφείου μελετών ..., η οποία αποτελεί μέλος της ένωσης οικονομικών φορέων 1. ..., 2. ..., που συμμετέχει στον διαγωνισμό επιλογής αναδόχου για την εκπόνηση της μελέτης με τίτλο '...'. β. Κοινός εκπρόσωπος και συντονιστής της ένωσης οικονομικών φορέων ορίζεται ο Πολιτικός Μηχανικός κ. ..., Εταίρος της ... Αναπληρωτής του εκπροσώπου ορίζεται ο Δρ Πολιτικός Μηχανικός κ. ..., Εντεταλμένος Σύμβουλος της ...».*

Αριθμός απόφασης: 155/2023

11. Τέλος, η παρεμβαίνουσα ένωση υπέβαλε στον οικείο φάκελο την οικονομική της προσφορά με ημερομηνία 30/9/2020 υπογεγραμμένη από τον

12. Με βάση τα έγγραφα της προσφοράς της παρεμβαίνουσας που προαναφέρθηκαν, η οικονομική της προσφορά (και τα λοιπά έγγραφα του φακέλου προσφορά της) υπογράφηκε νόμιμα από τον ... ως κοινό εκπρόσωπο της διαγωνιζόμενης ένωσης. Και τούτο, διότι, σύμφωνα με το άρθρο 20.2 σε συνδυασμό με το άρθρο 22 της Διακήρυξης, για τον ορισμό κοινού εκπροσώπου της ένωσης κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς, απαιτείται, αλλά και αρκεί, η δήλωσή του στο οικείο πεδίο του ΕΕΕΣ που υποβάλλεται με τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς. Η Διακήρυξη δεν απαιτεί να υποβληθεί με τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής οποιοδήποτε άλλο στοιχείο, ούτε προβλέπει συγκεκριμένο τύπο εξουσιοδότησης του κοινού εκπροσώπου της ένωσης. Σύμφωνα δε με το άρθρο 22.3 της Διακήρυξης, τα έγγραφα νομιμοποίησης του προσωρινού αναδόχου υποβάλλονται με τον φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσης. Επομένως, ενόψει του ότι αμφότερα τα μέλη της παρεμβαίνουσας ένωσης δήλωσαν με τα ΕΕΕΣ τους τον ... ως κοινό εκπρόσωπο της διαγωνιζόμενης ένωσης, πράγμα που δεν αμφισβητείται, άλλωστε, από την προσφεύγουσα, αυτός νομιμοποιείτο να υπογράψει την οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας, απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών της προσφεύγουσας.

13. Επίσης, απορριπτέοι είναι οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας σχετικά με τον ορισμό Εκπροσώπου/Συντονιστή (LEADER) της ένωσης. Και τούτο, διότι η ιδιότητα του μέλους Συντονιστή της ένωσης (LEADER), η οποία αναφέρεται σε έναν από τους οικονομικούς φορείς που τη συγκροτούν, αντιδιαστέλλεται προς αυτή του κοινού εκπροσώπου, ήτοι του φυσικού προσώπου που έχει την εξουσία υπογραφής των εγγράφων του διαγωνισμού για λογαριασμό της. Στην προκείμενη δε περίπτωση, από τα ΕΕΕΣ των μελών της παρεμβαίνουσας προκύπτει, χωρίς αμφιβολία, ότι: α) Συντονιστής (LEADER) της ένωσης είναι το μέλος της ..., β) απλό μέλος της ένωσης (GROUP MEMBER) είναι η ..., και γ) κοινός εκπρόσωπος της ένωσης έχει οριστεί από τα μέλη της διαγωνιζόμενης ένωσης ο ..., ο οποίος και υπέγραψε την οικονομική της προσφορά.

Αριθμός απόφασης: 155/2023

14. Σε κάθε περίπτωση, και ανεξαρτήτως του εάν η διαγωνιζόμενη ένωση είχε υποχρέωση υποβολή των στοιχείων αυτών με τον φάκελο προσφοράς, από τα συνυποβληθέντα με τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής έγγραφα των μελών της διαγωνιζόμενης ένωσης προκύπτει ο νόμιμος ορισμός του ... ως κοινού εκπροσώπου της ένωσης. Ειδικότερα, το ΔΣ της ... αποφάσισε, σύμφωνα με το προσκομισθέν πρακτικό του, τον ορισμό του ..., ως κοινού εκπροσώπου της ένωσης. Με βάση το πρακτικό αυτό, ο ... εξουσιοδοτήθηκε από το πρώτο μέλος της διαγωνιζόμενης ένωσης να την εκπροσωπεί ενώπιον της αναθέτουσας αρχής. Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι ο ... δεν ήταν επαρκώς εξουσιοδοτημένος για την υπογραφή της οικονομικής προσφοράς, διότι με το πρακτικό δεν του παρασχέθηκε ρητά εξουσία υπογραφής των εγγράφων του διαγωνισμού για λογαριασμό της ένωσης, είναι απορριπτέος, διότι ο ορισμός του ..., ήτοι ενός φυσικού προσώπου που δεν αποτελούσε μέλος της προσφέρουσας ένωσης οικονομικών φορέων, ως κοινού εκπροσώπου της ενέχει, ενόψει των προπαρατεθεισών διατάξεων της Διακήρυξης που δεν ορίζουν συγκεκριμένο τύπο πληρεξουσιότητας, και την εξουσιοδότηση του προσώπου αυτού να υπογράψει την κοινή προσφορά της ένωσης, χωρίς να απαιτείται σχετική πανηγυρική δήλωση του ΔΣ (βλ. ΕΛΣυν Α' Ελάσσων Ολομέλεια 1827/2021).

15. Περαιτέρω, ο κοινός εκπρόσωπος της παρεμβαίνουσας ένωσης εξουσιοδοτήθηκε νόμιμα και από το δεύτερο μέλος της ένωσης ... με την προαναφερθείσα υπεύθυνη δήλωση του διαχειριστή της. Κατ' αρχάς, και στην περίπτωση αυτή, ο ορισμός του ... ως κοινού εκπροσώπου της ένωσης ενέχει την εξουσιότησή του να υπογράψει για λογαριασμό της τα έγγραφα του διαγωνισμού, χωρίς να απαιτείται πανηγυρική δήλωση του εκπροσώπου της ... προς τούτο, απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών της προσφεύγουσας.

16. Περαιτέρω, όπως βάσιμα υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα, οι διαχειριστές του δεύτερου μέλους της, ήτοι της ..., την εκπροσωπούν νόμιμα ενεργώντας, είτε από κοινού είτε ο καθένας χωριστά, σύμφωνα με το άρθρο 10.1 του καταστατικού της που ορίζει τα εξής: *«Οι ... και ..., ενεργούντες είτε από κοινού, είτε ο καθένας μεμονωμένα, εκπροσωπούν νόμιμα την εταιρία και ενεργούν κάθε πράξη διαχείρισης και διάθεσης σε κάθε περίπτωση αναγόμενη στο σκοπό της εταιρίας, υπογράφοντας κάτω από την εταιρική επωνυμία.»*

Αριθμός απόφασης: 155/2023

Ενδεικτικά, εκπροσωπούν την εταιρία στην Ελλάδα ή το εξωτερικό ενώπιον δημόσιων, δημοτικών, κοινοτικών, και άλλων αρχών, φυσικών ή νομικών προσώπων δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου, Διεθνών Οργανισμών και των οργάνων τους, καθώς και ενώπιον οποιουδήποτε Ελληνικού ή Διεθνούς Δικαστηρίου ή Δικαστικής Αρχής οποιουδήποτε βαθμού και δικαιοδοσίας, ... και γενικά ενεργούν κάθε πράξη εκπροσώπησης, διαχείρισης ή διάθεσης που εξυπηρετεί το σκοπό της εταιρίας». Επομένως, η υπεύθυνη δήλωση του ενός από τους δύο προαναφερθέντες διαχειριστές αρκούσε για τον ορισμό κοινού εκπροσώπου της ένωσης, στην οποία συμμετέχει η ... για την υποβολή προσφοράς στον προκείμενο διαγωνισμό.

17. Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι στην προκείμενη περίπτωση εφαρμόζεται το άρθρο 10.4 του καταστατικού της ... είναι απορριπτέος, διότι το εν λόγω άρθρο αναφέρεται και διέπει την ανάληψη συμβάσεων από την εταιρεία. Όμως, το περιεχόμενο της επίμαχης πράξης του διαχειριστή της ..., ήτοι της από 29/9/2020 υπεύθυνης δήλωσης, δεν είναι η ανάληψη σύμβασης, αλλά ο ορισμός ενώπιον της αναθέτουσας αρχής κοινού εκπροσώπου της ένωσης με την οποία συμμετέχει η ... στον προκείμενο διαγωνισμό, ενέργεια, στην οποία νομιμοποιείτο αυτός να προβεί ατομικά σύμφωνα με το προπαρατεθέν άρθρο 10.1 του καταστατικού της. Κατόπιν των ανωτέρω, ο πρώτος λόγος της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό του.

18. Με τον δεύτερο λόγο της προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη είναι ακυρωτέα λόγω πλημμελούς αιτιολογίας, διότι από κανένα σημείο του πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού που επικυρώθηκε με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής δεν προκύπτει πού στηρίζουν τα όργανα της αναθέτουσας αρχής την κρίση ότι ο υπογράφων την προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι αρκούντως εξουσιοδοτημένος και ότι έγινε επανάληψη του σταδίου ελέγχου των οικονομικών προσφορών. Ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής είναι απορριπτέος, εφόσον, όπως έγινε δεκτό στην προηγούμενη σκέψη, από την ίδια την προσβαλλόμενη σε συνδυασμό με τα στοιχεία του φακέλου προκύπτουν: α) οι διατάξεις στις οποίες στηρίζεται η κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής, β) τα στοιχεία από τα οποία προκύπτει η νομιμοποίηση του κοινού εκπροσώπου της παρεμβαίνουσας, και γ) η κρίση

Αριθμός απόφασης: 155/2023

της αναθέτουσας αρχής σχετικά με τη νομιμοποίηση του προσώπου αυτού. Κατά συνέπεια και ο δεύτερος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

19. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, η παρέμβαση να γίνει δεκτή και να οριστεί η κατάπτωση του καταβληθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 9 Ιανουαρίου 2023 και εκδόθηκε στις 30 Ιανουαρίου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ