



Λάρισα 06-02-2014

**ΑΠΟΦΑΣΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ  
ΑΡΙΘΜΟΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ 67**

**ΘΕΜΑ: Απάντηση επί των ισχυρισμών (ένσταση) της σύμπραξης «ΕΠΕΜ Α.Ε. – ΑΛΚΩΝ Α.Ε. – Μέντζης Α. – Χάγιος Φ. – Κοτσώνα Θ.» κατά της απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Λαρισαίων, με την οποία ανακλήθηκε η με αριθ. 475/2013 απόφαση της ίδιας και αφορά στην «Έγκριση Πρακτικού ΙΙΙ του δημόσιου διαγωνισμού με ανοικτή διαδικασία με σκοπό την επιλογή αναδόχου για την εκπόνηση της μελέτης με θέμα “Έκπόνηση μελέτης για την κατασκευή δικτύου αποχετεύσεως (ΔΑ) και εγκαταστάσεων επεξεργασίας λυμάτων (ΕΕΛ) στη Δ.Κ. Συκουρίου του Δήμου Τεμπών του Νομού Λάρισας.**

Στη Λάρισα σήμερα 06-02-2014 ημέρα της εβδομάδας Πέμπτη και ώρα 12.30 μ.μ., η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου Λαρισαίων, συνήλθε σε συνεδρίαση ύστερα από την με αρ. πρωτ. 9656/31-02-2014 έγγραφη πρόσκληση του Προέδρου αυτής κ. Μαμάκου Αθανασίου, που ορίστηκε με την με αριθμ. 311/4-3-2013 απόφαση του Δημάρχου Λάρισας, παρευρεθέντων από τα μέλη οι κ.κ. 1) Αθανάσιος Μαμάκος ως Πρόεδρος, 2) Καφφές Θεόδωρος, 3) Κοτάκου Μαρία, 4) Λέτσιος Κλεάνθης, 5) Μπανιός Μάρκος και 6) Ντάβαρη Ευαγγελία.

Η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου Λαρισαίων, μετά από συζήτηση σχετικά με το θέμα: Απάντηση επί των ισχυρισμών (ένσταση) της σύμπραξης «ΕΠΕΜ Α.Ε. – ΑΛΚΩΝ Α.Ε. – Μέντζης Α. – Χάγιος Φ. – Κοτσώνα Θ.» κατά της απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Λαρισαίων, με την οποία ανακλήθηκε η με αριθ. 475/2013 απόφαση της ίδιας και αφορά στην «Έγκριση Πρακτικού ΙΙΙ του δημόσιου διαγωνισμού με ανοικτή διαδικασία με σκοπό την επιλογή αναδόχου για την εκπόνηση της μελέτης με θέμα “Έκπόνηση μελέτης για την κατασκευή δικτύου αποχετεύσεως (ΔΑ) και εγκαταστάσεων επεξεργασίας λυμάτων (ΕΕΛ) στη Δ.Κ. Συκουρίου του Δήμου Τεμπών του Νομού Λάρισας και αφού έλαβε υπόψη:

1. Το άρθρο 72 παρ. 1 περ. δ' του Ν.3852/2010.
2. Το από 11842/05-02-2014 υπηρεσιακό σημείωμα του Γραφείου Δικηγόρων, το οποίο έχει ως εξής:

Σε συνέχεια του με αριθ. πρωτ. 133421/27-11-2013 Εγγράφου του Γραφείου μας και σε απάντηση του προφορικού σας ερωτήματος ως προς τη βασιμότητα των ισχυρισμών της ενιστάμενης ως άνω σύμπραξης, όπως αυτοί διατυπώνονται στην από 5/12/2013 ένστασή της, η οποία πρωτοκολλήθηκε στις 9-12-2013 με αριθ. Πρωτ. 136936, καθώς και στο από 30-01-2014 συμπληρωματικό της έγγραφο, το οποίο απεστάλη στην αρμόδια τεχνική υπηρεσία σας με τηλεομοιοτυπία αυθημερόν, σας γνωρίζουμε τα ακόλουθα:

Ι. Σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας, το περιεχόμενο του κανόνα δικαίου που θεσπίζεται με τη διοικητική πράξη, δηλαδή η ρύθμιση την οποία θεσπίζει η διοικητική πράξη, πρέπει να είναι σύμφωνη με τους κανόνες δικαίου, οι οποίοι επιβάλλουν τη θέσπισή του ή να βρίσκεται σε αρμονία με αυτούς.

Περαιτέρω, στα πλαίσια των διοικητικών συμβάσεων, των οποίων η διαδικασία του σχηματισμού και της δήλωσης της βούλησης του δημόσιου νομικού προσώπου ρυθμίζεται από κανόνες του διοικητικού δικαίου, η σχετική διαδικασία μπορεί να προβλέπει την έκδοση κανονιστικών πράξεων, όπως είναι η διακήρυξη δημόσιου διαγωνισμού. [Επαμεινώνδας Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Δέκατη έκδοση, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2000, σελ. 519)

Έτσι, η Διακήρυξη της δημοπρασίας αποτελεί διοικητική κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τη δημοπρασία και δεσμεύει τόσο τη Διακηρύττουσα Αρχή, όσο και τον διαγωνιζόμενο. Οι διατάξεις της σε συνδυασμό με τις εκάστοτε ισχύουσες διατάξεις του νόμου επιβάλλεται να τηρούνται, άλλως η παράβαση αυτών επιφέρει ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και καθιστά απαράδεκτες τις προσφορές των διαγωνιζόμενων [ΓΝΜ 10/2008 ΝΣΚ, Ολ. ΣτΕ 1415/2000, Ολ. ΝΣΚ 117/2003, ΣτΕ 4343/2005, 1945/2001, ΝΣΚ 14/2007, 1/2006, 333/2003].

II. Με τις διατάξεις του ν. 3316/2006 («Ανάθεση και εκτέλεση δημοσίων συμβάσεων εκπόνησης μελετών και παροχής συναφών υπηρεσιών και άλλες διατάξεις») που διέπουν τον κρινόμενο διαγωνισμό, ορίζονται μεταξύ άλλων τα ακόλουθα:

Το άρθρο 7 (Ανάθεση οριστικής μελέτης ή άλλων σταδίων εκτός προκαταρκτικών μελετών), σύμφωνα με το άρθρο 12 της σχετικής διακήρυξης, ορίζει στην παρ. 4 ότι «Η ανάθεση της σύμβασης γίνεται στον υποψήφιο που υποβάλλει την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, με εφαρμογή των κριτηρίων της παραγράφου 6. Για το σκοπό της ανάθεσης υποβάλλονται τεχνικές και οικονομικές προσφορές. Ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς περιέχει : α) ... β) Οργανόγραμμα με την ομάδα μελέτης και τον συντονιστή της, όπου παρουσιάζεται η κατανομή ευθύνης μεταξύ των μελών της και στοιχεία για την αποτελεσματικότητα της δράσης σε εκπονηθείσες μελέτες και το βαθμό επιτυχίας της κατά τη φάση εκτέλεσης των αντίστοιχων έργων. γ) ...» και στην παρ. 6 τα εξής : «Τα κριτήρια ανάθεσης των μελετών της παραγράφου 1 είναι τα ακόλουθα : α) ... β) (όπως η περίπτωση αυτή τροποποιήθηκε με την περ. γ της παρ. 3 του άρθρου τέταρτου του ν. 3621/2007, Α' 279) Η οργανωτική αποτελεσματικότητα της ομάδας εκπόνησης της μελέτης, όπως προκύπτει από την σύνθεσή της και τα στοιχεία αυτής, λαμβανομένων κυρίως υπόψη των στελεχών και των αποδεδειγμένα μόνιμων συνεργατών, η διαπιστωμένη ικανότητα του συντονιστή της ομάδας για την εξεύρεση τεχνικών λύσεων και το πέραν του βασικού, όπως προβλέπεται στη διακήρυξη, διατιθέμενο για την εκτέλεση της σύμβασης πρόσθετο στελεχικό δυναμικό του, η αποτελεσματικότητα και αξιοπιστία της μεθοδολογίας του, η αποτελεσματικότητα και αξιοπιστία του προταθέντος χρονοδιαγράμματος, σε συνδυασμό με τη στελέχωση της ομάδας μελέτης ...γ) ...».

Το άρθρο 18, το οποίο έχει τον τίτλο «Υποκατάσταση ή αλλαγή μέλους εταιρείας, σύμπραξης ή κοινοπραξίας κατά τη διαδικασία ανάθεσης», ορίζει, στις παρ. 1 και 2, τα εξής: «1. Σε περίπτωση πτώχευσης και απώλειας της ιδιότητας του μελετητή ή παρόχου υπηρεσιών φυσικού προσώπου, επέρχεται αυτοδίκαια ο αποκλεισμός του από τη διαδικασία ανάθεσης μελέτης ή σύμβασης υπηρεσιών. Η ίδια συνέπεια επέρχεται και σε περίπτωση πτώχευσης ή διαγραφής ή υποβιβασμού του πτυχίου σε τάξη κατώτερη των καλουμένων, εταιρείας / γραφείου μελετών ή παρόχων υπηρεσιών. Ο θάνατος ή πτώχευση ή απώλεια της ιδιότητας του μελετητή που στελεχώνει με το πτυχίο του εταιρεία / γραφείο μελετών, η οποία υπέβαλε αίτηση εκδήλωσης ενδιαφέροντος σε διαγωνισμό, δεν επιφέρει τον αποκλεισμό της από το διαγωνισμό, εφόσον επήλθε πριν το πέρας της διαδικασίας επιλογής ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας και εφόσον δεν συνεπάγεται αλλαγές στην τάξη και στις κρίσιμες για το διαγωνισμό κατηγορίες. Στην περίπτωση αυτή η επιλογή γίνεται χωρίς να συνυπολογίζεται στο δυναμικό της εταιρείας το ελλείπον στέλεχος. 2. Εφόσον, στις περιπτώσεις των δύο πρώτων εδαφίων της προηγούμενης παραγράφου, το φυσικό πρόσωπο ή η εταιρεία / γραφείο μελετών ή παρόχων υπηρεσιών είναι μέλος σύμπραξης ή κοινοπραξίας, μπορεί να αντικατασταθεί με πρωτοβουλία και ευθύνη των υπολοίπων μελών, μέχρι την ολοκλήρωση του πρακτικού επιλογής ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας. Στην περίπτωση αυτή η επεθούσα μεταβολή δηλώνεται άμεσα και προσκομίζονται προς έλεγχο τα τυπικά δικαιολογητικά που αφορούν το νέο μέλος. Η αναθέτουσα Αρχή εγκρίνει τη μεταβολή, αν πεισθεί ότι συντρέχουν οι προαναφερόμενες προϋποθέσεις. Η σύμπραξη ή κοινοπραξία μπορεί να μην αναπληρώσει το ελλείπον μέλος, αν τούτο δεν είναι απαραίτητο για τη συμμετοχή της στο διαγωνισμό».

Το ίδιο ως άνω άρθρο 18 ορίζει στην παρ. 3, όπως αντικαταστάθηκε με την περ. α' της παραγράφου 4 του άρθρου τέταρτου του ν. 3621/2007), ότι: «3. Αλλαγές στη σύνθεση σύμπραξης ή κοινοπραξίας που υπέβαλε προσφορά σε διαγωνισμό λόγω εξόδου ή εισόδου μελών δεν επιτρέπονται μετά το άνοιγμα των τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων. Αλλαγές στη στελέχωση διαγωνιζομένου αυτοτελώς ή ως μέλους σύμπραξης ή κοινοπραξίας επιτρέπονται μέχρι τη σύναψη της σύμβασης, εφόσον το στέλεχος που αποχωρεί δεν μετέχει στη δηλωθείσα με το φάκελο τεχνικής προσφοράς του διαγωνιζομένου ομάδα μελέτης. Αν διαπιστωθεί μεταβολή στη στελέχωση διαγωνιζομένου, η οποία επηρεάζει την ομάδα μελέτης, ο διαγωνιζόμενος αποκλείεται, εκτός εάν η μεταβολή οφείλεται σε λόγο ανώτερης βίας. Στην περίπτωση αυτή τηρείται η διαδικασία της αντικατάστασης του στελέχους εφαρμοζόμενης αναλογικά της παρ. 3 του άρθρου 31».

Το άρθρο 31 παρ. 3, ορίζει τα εξής: «Ο ανάδοχος υποχρεούται να χρησιμοποιήσει για την εκτέλεση της σύμβασης την ομάδα που δήλωσε κατά τη διαδικασία του διαγωνισμού και να δηλώσει άμεσα την αποχώρηση οποιουδήποτε μέλους της ομάδας από την εκτέλεση της σύμβασης, για οποιονδήποτε λόγο. Η Διευθύνουσα Υπηρεσία ερευνά τους λόγους της αποχώρησης και μπορεί να εγκρίνει την αναπλήρωσή του με αντίστοιχο στέλεχος ίσης τουλάχιστον εμπειρίας, αν η αποχώρηση οφείλεται σε σπουδαίο λόγο. Αν το μέλος αποχώρησε από την ομάδα χωρίς σπουδαίο λόγο, δεν επιτρέπεται να συμμετάσχει στο δυναμικό άλλης εταιρείας και δεν δικαιούται να λαμβάνει ατομικά μέρος σε διαγωνισμούς για χρονικό διάστημα έξι (6) μηνών, από την έκδοση της απόφασης της Δ.Υ. περί της αναπλήρωσής του. Αν η αποχώρηση έγινε με ευθύνη του αναδόχου και δεν κριθεί δικαιολογημένη, μπορεί αυτός να κηρυχθεί έκπτωτος».

Τέλος, στο άρθρο 41, αναφορικά με τη Διοικητική και δικαστική επίλυση διαφορών ορίζονται μεταξύ άλλων τα ακόλουθα: «1. Στις περιπτώσεις που ρητά ορίζεται στο νόμο αυτόν, καθώς και σε κάθε άλλη περίπτωση εκτελεστής πράξης ή παράλειψης της Διευθύνουσας Υπηρεσίας που βλάπτει για πρώτη φορά, άμεσα, δικαίωμα του αναδόχου, ασκείται ένσταση μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) ημερών από την κοινοποίηση της πράξης. Εφόσον δεν υφίσταται δέσμια αρμοδιότητα της υπηρεσίας για την έκδοση ρητής πράξης, προϋπόθεση ώστε να θεωρηθεί επιτρεπτή η ένσταση κατά παραλείψεως είναι να έχει προηγηθεί η υποβολή εγγράφου αιτήματος του αναδόχου με συγκεκριμένο περιεχόμενο και να παρέλθει ένας τουλάχιστον μήνας από της υποβολής του. Η προθεσμία της ένστασης στην περίπτωση αυτή διαρκεί μέχρι την έγκριση του σταδίου της μελέτης ή την παραλαβή της υπηρεσίας, εκτός αν γνωστοποιηθεί εγγράφως από τη Διευθύνουσα Υπηρεσία στον ανάδοχο ότι η διοίκηση δεν πρόκειται να εκδώσει ρητή πράξη επί του αιτήματός του. Στην περίπτωση αυτή πρέπει να τον ενημερώνει κατά το δεύτερο εδάφιο της επόμενης παραγράφου.

2. Μη εκτελεστές πράξεις της Διευθύνουσας Υπηρεσίας, όπως επιβεβαιωτικές πράξεις ή παραλείψεις, ενημερωτικά έγγραφα της υπηρεσίας και γραπτές υπενθυμίσεις προς τον ανάδοχο των νόμιμων και συμβατικών του υποχρεώσεων δεν προσβάλλονται με ένσταση. Επί της βλαπτικής πράξης ή επί του εγγράφου με το οποίο κοινοποιείται η πράξη στον ανάδοχο, σημειώνεται η προθεσμία ένστασης και η υπηρεσία στην οποία πρέπει να απευθυνθεί, διαφορετικά η προσφυγή που ασκείται στο αρμόδιο δικαστήριο θεωρείται ως παραδεκτή, παρά τη μη τήρηση ή πλημμελή τήρηση της σχετικής προδικασίας σύμφωνα με τον Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας.

3. Η ένσταση απευθύνεται στην Προϊσταμένη Αρχή και ασκείται με κατάθεση στο πρωτόκολλο της Διευθύνουσας Υπηρεσίας ή με ταχυδρομική αποστολή επί αποδείξει ή με τηλεομοιοτυπία (FAX) προς τη Διευθύνουσα Υπηρεσία. Ως ημερομηνία κατάθεσης λογίζεται αντίστοιχα η ημερομηνία πρωτοκόλλησης ή η ημερομηνία του αποδεικτικού παραλαβής ή της αποστολής της τηλεομοιοτυπίας (FAX).

4. Η Προϊσταμένη Αρχή αποφασίζει μέσα σε προθεσμία δύο (2) μηνών από την υποβολή της ένστασης. Αν η ένσταση απορριφθεί εν μέρει ή στο σύνολό της ή αν παρέλθει άπρακτη η δίμηνη προθεσμία, ο ανάδοχος μπορεί να ασκήσει αίτηση θεραπείας σε προθεσμία σαράντα πέντε (45) ημερών, από την κοινοποίηση της απόφασης ή από την άπρακτη πάροδο της δίμηνης προθεσμίας. Αίτηση θεραπείας ασκείται και κατά των βλαπτικών εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της

Προϊσταμένης Αρχής ή του κυρίου του έργου, αν δημιουργείται για πρώτη φορά διαφωνία. Οι διατάξεις των παραγράφων 1, 2 και 3 έχουν συμπληρωματική εφαρμογή στην αίτηση θεραπείας. Στις προθεσμίες της ένστασης και της αίτησης θεραπείας δεν περιλαμβάνεται η ημέρα κοινοποίησης της προσβαλλόμενης πράξης και γενικά ισχύουν οι γενικές διατάξεις περί υπολογισμού των προθεσμιών.

[...]

14. Για τη δικαστική επίλυση των διαφορών που προκύπτουν μεταξύ των συμβαλλόμενων μερών, κατά την εκτέλεση των συμβάσεων του άρθρου 1, εφαρμόζονται ανάλογα οι διατάξεις του άρθρου 13 του Ν. 1418/1984 (ΦΕΚ 23 Α'), όπως ισχύουν κάθε φορά (Σημ. Κωδικοποιήθηκε με τον ν. 3669/2008).

Αρμόδιο δικαστήριο είναι το διοικητικό ή το πολιτικό εφετείο της περιφέρειας στην οποία υπογράφηκε η σύμβαση. Παρέκταση της αρμοδιότητας δεν επιτρέπεται».

II. Περαιτέρω, σύμφωνα με την παρ. Δ.1. της Εγκυκλίου Ε30 της 10-12-2007 του ΥΠΕΧΩΔΕ «... επιτρέπονται αλλαγές στη στελέχωση διαγωνιζόμενου (είτε αυτός συμμετέχει στο διαγωνισμό αυτοτελώς είτε ως μέλος σύμπραξης ή κοινοπραξίας) μέχρι και τη σύναψη της σύμβασης, αρκεί το στέλεχος που αποχωρεί να μην μετέχει στην δηλωθείσα με το φάκελο τεχνικής προσφοράς του διαγωνιζόμενου ομάδα μελέτης. Στην περίπτωση που το στέλεχος αυτό συμμετέχει στην δηλωθείσα ομάδα μελέτης ο διαγωνιζόμενος πρέπει να αποκλείεται, εκτός της εξαιρετικής περίπτωσης που η ανάγκη αποχώρησης υπαγορεύεται από λόγους ανώτερης βίας, οπότε στην περίπτωση αυτή τηρείται αναλογικά η παρ. 3 του άρθρου 31 του νόμου. Υπενθυμίζεται ότι ως λόγος ανώτερης βίας θεωρείται γεγονός απρόβλεπτο, το οποίο δεν θα μπορούσε να αποτραπεί ακόμα και με μέτρα άκρας επιμέλειας (π.χ. αιφνίδιος θάνατος). Δεν θεωρείται ανώτερη βία η (προγραμματισμένη) συνταξιοδότηση ή αποχώρηση από το επάγγελμα, η απροειδοποίητη αποχώρηση στελέχους από τη δύναμη γραφείου κ.λπ. διότι πρέπει οι διαγωνιζόμενοι να διασφαλίζουν ότι τα στελέχη που δηλώνονται στην ομάδα μελέτης θα είναι διαθέσιμα καθόλη τη διαδικασία ανάθεσης.»

III. Εξάλλου, η διέπουσα τον επίδικο διαγωνισμό διακήρυξη ορίζει στην παρ. 5.3 του άρθρου 20, το οποίο έχει τον τίτλο «Ολοκλήρωση-Ακύρωση-Μερική επανάληψη-Ανάθεση: Μετά την έκδοση της απόφασης ανάθεσης, καλείται με αποδεικτικό ο επιλεγείς Ανάδοχος να προσκομίσει εντός προθεσμίας 20 ημερών τα επιμέρους δικαιολογητικά και έγγραφα του άρθρου 23, έναντι των οποίων υπέβαλε την υπεύθυνη δήλωση της παρ. 21.3, καθώς και το πτυχίο της παρ. 21.2. [...] Ο διαγωνιζόμενος αποκλείεται, η απόφαση ανάθεσης ανακαλείται και η σύμβαση ανατίθεται στον επόμενο κατά σειρά κατάταξης υποψήφιο υπό τις ίδιες προϋποθέσεις σε περίπτωση που: α- τα στοιχεία δεν προσκομιστούν έγκαιρα ή το περιεχόμενό τους δεν αντιστοιχεί στο περιεχόμενο της υποβληθείσας υπεύθυνη δήλωσης, β-..., γ- ... Περαιτέρω, η διακήρυξη ορίζει στην παρ. 21.5.3 του κεφαλαίου Δ' («Φάκελος Τεχνικής Προσφοράς») του άρθρου 21, ότι ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς θα περιλαμβάνει, μεταξύ των άλλων, «Έκθεση σχετική με την Ομάδα Μελέτης», που θα περιλαμβάνει : α) Παρουσίαση των στελεχών της Ομάδας Μελέτης με αναφορά της προηγούμενης συνεργασίας τους με το διαγωνιζόμενο, συνοδευόμενη από τον Πίνακα (...), όπου παρουσιάζεται η σχέση συνεργασίας τους με τον διαγωνιζόμενο. β) Παρουσίαση των καθηκόντων που προβλέπεται να αναλάβουν για την εκπόνηση της μελέτης συνοδευόμενη από οργανόγραμμα όπου θα παρουσιάζεται σχηματικά η κατανομή των αρμοδιοτήτων μεταξύ των μελών της ομάδας. γ) Στοιχεία από προηγούμενη συνεργασία μεταξύ των μελών της ομάδας μελέτης, τα οποία θα αφορούν χρονικό διάστημα το πολύ δεκαετίας (...). δ) Δήλωση του συντονιστή στην οποία επισυνάπτεται πίνακας μελετών και στην οποία να δηλώνει σε πόσες και ποιές μελέτες άσκησε παρόμοια καθήκοντα και εάν οι μελέτες αυτές εξελίχθηκαν χωρίς προβλήματα. ...».

Τέλος, η διακήρυξη ορίζει στην παρ. 22.1.1 («Βαθμολογία Τεχνικής Προσφοράς») του άρθρου 22, το οποίο έχει τον τίτλο «Κριτήρια αξιολόγησης προσφοράς - προσδιορισμός Αναδόχου», τα εξής :

«... Κριτήριο 2ο Τεχνικής προσφοράς Το κριτήριο αυτό συντίθεται από τα εξής υποκριτήρια : α) Υποκριτήριο 2Α : Αποτελεσματικότητα της προταθείσας ... Έκθεσης Μεθοδολογίας. Αξιολογούνται συγκεκριμένα : ...•ο βαθμός αποτελεσματικότητας, και εσωτερικής συμβατότητας του προβλεπόμενου χρονικού προγραμματισμού (χρονοδιαγράμματος) για την εκπόνηση της μελέτης μέσα στις προβλεπόμενες προθεσμίες,. Το υποκριτήριο θα βαθμολογηθεί με βαθμό U2A που συνίσταται σε ακέραιο αριθμό από 1 έως 100 ... β) Υποκριτήριο 2B: Οργανωτική αποτελεσματικότητα της προταθείσας ... Ομάδας Μελέτης. Αξιολογούνται συγκεκριμένα:

•Ο βαθμός επάρκειας της προτεινόμενης ομάδας για τη κάλυψη του αντικείμενου του έργου από πλευράς αριθμού επιστημόνων και ειδικοτήτων. Για να θεωρηθεί επαρκής η ομάδα, πρέπει η εκπόνηση εκάστης κατηγορίας μελέτης να διατίθεται το ελάχιστο απαιτούμενο για την καλούμενη τάξη δυναμικό. Η ανεπαρκής στελέχωση βαθμολογείται αρνητικά.

•ο βαθμός συνοχής της προτεινόμενης ομάδας, που χαρακτηρίζεται από τις σχέσεις συνεργασίας (μόνιμες ή περιστασιακές) των στελεχών της ομάδας με τους υποψηφίους και την έκταση προηγούμενων συνεργασιών μεταξύ των μελών της ομάδας. Εφόσον χρησιμοποιείται και αξιοποιείται τεκμηριωμένα από το διαγωνιζόμενο στην ομάδα μελέτης στελεχιακό δυναμικό πέραν του βασικού , δηλαδή του δυναμικού που κατά βάση επαρκεί για την εκπόνηση της μελέτης, λαμβάνεται υπόψη για την αξιολόγηση. Με τον όρο βασικό στελεχιακό δυναμικό νοούνται τα άτομα του διαγωνιζόμενου, τα οποία ανήκουν ... στο δυναμικό του πτυχίου, ...

•ο βαθμός αποτελεσματικότητας της προτεινόμενης δομής του οργανογράμματος για την εκπόνηση της μελέτης,

•ο βαθμός αποτελεσματικότητας της προτεινόμενης ομάδας και ιδιαίτερα του συντονιστή σε σχέση με τα προβλεπόμενα γι' αυτούς καθήκοντα και σε σχέση με παλαιότερες συνεργασίες σε αντίστοιχες συμβάσεις μελετών. Το υποκριτήριο θα βαθμολογηθεί με βαθμό U2B που συνίσταται σε ακέραιο αριθμό από 1 έως 100. ... Η βαθμολογία U2 στο κριτήριο αυτό προκύπτει ως:  $U2 = 40\% * U2A + 60\% * U2B$ . Η βαρύτητα του κριτηρίου είναι  $B2=40\%$ .

**Συνολική βαθμολογία Τεχνικής Προσφοράς.** Η συνολική βαθμολογία κάθε Τεχνικής Προσφοράς (U T.Π.) προκύπτει από τον τύπο:  $U T.Π. = (U1 * B1 + U2 * B2) / 0,75 > 60$ . Οι τεχνικές προσφορές θεωρούνται παραδεκτές εφόσον: α) οι βαθμολογίες στα επιμέρους κριτήρια είναι μεγαλύτερες από τις ελάχιστες απαιτούμενες και β) η σταθμισμένη βαθμολογία τους κατά τα ανωτέρω υπερβαίνει τις 60 μονάδες, αλλιώς απορρίπτονται ως απαράδεκτες, και ο διαγωνιζόμενος αποκλείεται της περαιτέρω διαδικασίας».

IV. Επειδή, όπως νομολογιακά έχει κριθεί, ενόψει της σημασίας που φαίνεται να αποδίδουν τόσο οι διατάξεις του άρθρου 7 του ν. 3316/2005 όσο και οι παρατεθείσες διατάξεις της διεπούσης τον επίδικο διαγωνισμό διακηρύξεως στην δηλούμενη με την τεχνική προσφορά ομάδα μελέτης (έργου) - η οποία, με τη συγκεκριμένη σύνθεση ως προς τα πρόσωπα που την αποτελούν (ονομαστικώς προσδιοριζόμενα, εφόσον απαιτείται υποβολή βιογραφικών σημειωμάτων και υπεύθυνης δηλώσεως του διαγωνιζομένου περί της σχέσεώς του με τα πρόσωπα αυτά), αποτελεί αντικείμενο αξιολογήσεως για την βαθμολογία της τεχνικής προσφοράς - δύναται ευλόγως να υποστηριχθεί ότι, κατά την έννοια της εφαρμοστέας και στον επίδικο διαγωνισμό παρ. 3 του άρθρου 18 του ν. 3316/2005, μεταβολή στη «στελέχωση» του διαγωνιζομένου, η οποία συνεπάγεται τον αποκλεισμό του, δεν νοείται μεταβολή μόνον στα πρόσωπα που ανήκουν στο δυναμικό του εταιρικού πτυχίου του διαγωνιζομένου, όταν τα πρόσωπα αυτά μετέχουν στην ομάδα έργου, αλλά κάθε μεταβολή στη σύνθεση της ομάδας έργου, την οποία ο διαγωνιζόμενος παρουσιάζει με την προσφορά του ως την ομάδα των συγκεκριμένων προσώπων, που θα αναλάβουν την εκτέλεση της σχετικής συμβάσεως, έστω και αν αφορά πρόσωπα, τα οποία δεν ανήκουν στο βασικό στελεχιακό δυναμικό του διαγωνιζομένου. Μεταβολή στην υπό την ανωτέρω έννοια «στελέχωση» του διαγωνιζομένου με την αποχώρηση από την ομάδα έργου μέλους αυτής τότε μόνον δεν συνεπάγεται τον αποκλεισμό του διαγωνιζομένου από το διαγωνισμό, όταν οφείλεται, κατά τη ρητή πρόβλεψη στο εδάφιο γ' της ανωτέρω παρ. 3 του άρθρου 18 του ν. 3316/2005, όχι απλώς σε σπουδαίο λόγο, αλλά σε λόγο

ανωτέρας βίας, δηλαδή σε γεγονός απρόβλεπτο, το οποίο δεν θα μπορούσε να αποτραπεί ούτε ακόμη και αν ο διαγωνιζόμενος ελάμβανε μέτρα άκρας επιμελείας. Τέτοιο απρόβλεπτο γεγονός δεν μπορεί, πάντως, να θεωρηθεί η οικειοθελής αποχώρηση μετέχοντος στην ομάδα έργου, διότι οφείλεται σε επιλογή του προσώπου, το οποίο ο διαγωνιζόμενος επέλεξε ως συνεργάτη. Στην περίπτωση δε που συντρέχει λόγος ανωτέρας βίας, επιτρέπεται, σύμφωνα με τη διάταξη του εδαφίου δ' της ανωτέρω παρ. 3 του άρθρου 18, κατόπιν, προφανώς, σχετικής αιτήσεως του διαγωνιζομένου προς την αναθέτουσα αρχή, η αντικατάσταση του αποχωρήσαντος από την ομάδα έργου μέλους με άλλο αντίστοιχων προσόντων, κατ' ανάλογη εφαρμογή της διατάξεως της παρ. 3 του άρθρου 31 του ν. 3316/2005. [ΣΤΕ 227/2013, ΣΤΕ ΑΣΦ 645/2011]

V. Εν προκειμένω, βάσει των ανωτέρω, η άποψη του Γραφείου μας είναι η ακόλουθη:

A) Αναφορικά με την προσβαλλόμενη με αριθ. Πρωτ. Οικ. 134438/29-11-2013 εισήγηση της Δ/σης Τεχνικών Υπηρεσιών του Δήμου Λαρισαίων, απαραδέκτως προσβάλλεται, καθόσον στερείται εκτελεστότητας. Η μόνη πράξη που μπορεί να προσβληθεί παραδεκτά είναι η με αριθ. 657/5-12-2013 απόφαση της αρμόδιας Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Λαρισαίων (ΑΔΑ: ΒΛΓΩΩΛΞ-ΥΛ7).

B) Επί της ουσίας των προβαλλόμενων ισχυρισμών της προαναφερόμενης σύμπραξης:

i. Ως 1<sup>ος</sup> λόγος ένστασης, προβάλλεται ότι ο αποχωρήσας κ. Λουκάτος δεν είχε δήθεν καμία άλλη ιδιότητα στην προτεινόμενη Ομάδα Μελέτης, πλην εκείνης του Νομίμου εκπροσώπου της εταιρείας ΕΠΕΜ και του Νομίμου Κοινού Εκπροσώπου της σύμπραξης. Ωστόσο ο σχετικός ισχυρισμός τυγχάνει απορριπτέος για τους εξής λόγους:

Διότι όπως προκύπτει από την υποβληθείσα τεχνική προσφορά, στην παράγραφο με αριθμό 5 και υπό τον τίτλο « Στοιχεία από ενδεχόμενη προηγούμενη συνεργασία μεταξύ των μελών της ομάδας μελέτης», αναφέρεται αυτολεξεί: «... Όσον αφορά την εταιρεία ΕΠΕΜ Α.Ε., στοιχείο για την τεκμηρίωση των παραπάνω είναι το γεγονός ότι τρεις εκ των μελών της Ομάδας Έργου ο κ. Ι Καυκαλάς, η κ. Α. Καρκαζή και ο κ. Α. Λουκάτος έχουν εντάξει τα μελετητικά τους πτυχία στο δυναμικό της ΕΠΕΜ Α.Ε. ...» ενώ στη συνέχεια στο Υπόδειγμα 2 Προσαρτήματος ΙΙΙ, 21.7.3γ ΠΙΝΑΚΑΣ με στοιχεία από προηγούμενη συνεργασία μεταξύ των μελών της ομάδας μελέτης, τα οποία αφορούν χρονικό διάστημα το πολύ δεκαετίας, αναφέρεται **πληθώρα τίτλων μελετών στις οποίες ο κ. Λουκάτος συνεργάστηκε με τα υπόλοιπα μέλη της σύμπραξης**. Δεδομένου λοιπόν ότι η προτεινόμενη ομάδα αποτελεί αντικείμενο αξιολόγησης της αναθέτουσας αρχής, τυχόν μεταγενέστερη μεταβολή της θα οδηγούσε σε ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων μεταβολή της δεσμευτικής προσφοράς του διαγωνιζομένου και, κατ' επέκταση, σε νόθευση του αναπτυχθέντος ανταγωνισμού. Ο νομοθέτης, επιδιώκοντας να διασφαλίσει ότι τα στελέχη της ομάδας μελέτης θα είναι διαθέσιμα καθ' όλη τη διάρκεια της διαδικασίας ανάθεσης της συμβάσεως, στη σύναψη της οποίας κατατείνει ο διαγωνισμός, εισήγαγε, με τις ανωτέρω διατάξεις, απαγόρευση οιασδήποτε μεταβολής της συνθέσεως της ομάδας μελέτης, προβλέποντας ως μόνη εξαίρεση τις περιπτώσεις, κατά τις οποίες η επελθούσα μεταβολή οφείλεται σε λόγους ανωτέρας βίας, που εν προκειμένω, όπως κατωτέρω αναλύεται, ουδόλως αποδείχθηκε από την ενιστάμενη η οποία φέρει και το βάρος απόδειξης του σχετικού ισχυρισμού.

ii. Αναφορικά με τους 2<sup>ο</sup> και 3<sup>ο</sup> λόγους της ένστασης, ήτοι τον ισχυρισμό περί «ανωτέρας βίας» και την εξ αυτού του λόγου εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 31 παρ. 3 του ν. 3316/2005, αμφότεροι τυγχάνουν ομοίως απορριπτέοι. Και τούτο διότι:

Ως ανωτέρα βία νοείται οποιοδήποτε ανυπαίτιο γεγονός εξαιρετικής φύσεως, που δεν αναμενόταν και δεν ήταν δυνατόν να αποτραπεί από το διάδικο ούτε με μέτρα άκρας επιμελείας και συνέσεως. Ως τέτοιο γεγονός αναγνωρίζεται από τη θεωρία και την νομολογία κυρίως η αιφνίδια βαρεία ασθένεια, η φύση και η βαρύτητα της οποίας να αποκλείουν εντελώς οποιαδήποτε δραστηριότητα (Α.Π. 438/13, 224/2013, 320/2007, 141/2005.), η αναπηρία, ο αιφνίδιος θάνατος.

Ως εκ τούτου, η οικειοθελής αποχώρηση του κ. Λουκάτου από την ενιστάμενη σύμπραξη, η οποία έλαβε χώρα μετά την ολοκλήρωση του ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής των διαγωνιζομένων και η οποία δεν μπορούσε να αποδοθεί σε λόγους ανωτέρας βίας, αποτελεί απαγορευμένη, κατά την έννοια της παραγράφου 3 του άρθρου 18 του ν. 3316/2005, μεταβολή, αυτόθροη συνέπεια της οποίας είναι ο αποκλεισμός της ενιστάμενης από την περαιτέρω εξέλιξη του διαγωνισμού. Από τη ρητή διατύπωση της παραγράφου 3 του άρθρου 18 του ν. 3316/2005, όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή της με την παράγραφο 4 περ. α' του τετάρτου άρθρου του ν. 3621/2007, συνάγεται ότι οιαδήποτε μεταβολή της προτεινόμενης από διαγωνιζόμενο ομάδας έργου μετά την αποσφράγιση των τεχνικών προσφορών συνεπάγεται αυτοδικαίως τον αποκλεισμό του, αφού όπως προαναφέρθηκε η προτεινόμενη ομάδα αποτελεί αντικείμενο αξιολόγησης της αναθέτουσας αρχής και άρα η τυχόν μεταγενέστερη μεταβολή της θα οδηγούσε σε ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων μεταβολή της δεσμευτικής προσφοράς του διαγωνιζομένου και κατ' επέκταση, σε νόθευση του αναπτυχθέντος ανταγωνισμού. Λόγω λοιπόν του αναπόδευκτου του ισχυρισμού της ενιστάμενης περί ανωτέρας βίας δεν δύναται να τύχει εφαρμογής η διάταξη του άρθρου 31 παρ. 3 του ν. 3316/2005.

3. Την σύμφωνη με την ανωτέρω εισήγηση της Δ/σης Τεχνικών Υπηρεσιών με αριθ. Πρωτ. 136936/6-2-2014.

### **ΑΠΟΦΑΣΙΣΕ ΟΜΟΦΩΝΑ**

Την απόρριψη απάντων των προβαλλομένων λόγων της ένστασης της σύμπραξης «ΕΠΕΜ Α.Ε. – ΑΛΚΩΝ Α.Ε. – Μέντζης Α. – Χάγιος Φ. – Κοτσώνα Θ.» σύμφωνα με τις ανωτέρω εισηγήσεις ( του Γραφείου Δικηγόρων και της Δ/σης Τεχνικών Υπηρεσιών του Δήμου Λαρισαίων).

Αποφασίστηκε, αναγνώσθηκε και υπογράφηκε.

### **Η ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ**

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**ΤΑ ΜΕΛΗ**

**ΑΘΑΝΑΣΙΟΣ ΜΑΜΑΚΟΣ**

**ΚΑΦΦΕΣ ΘΕΟΔΩΡΟΣ  
ΚΟΤΑΚΟΥ ΜΑΡΙΑ  
ΛΕΤΣΙΟΣ ΚΛΕΑΝΘΗΣ  
ΜΠΑΝΙΟΣ ΜΑΡΚΟΣ  
ΝΤΑΒΑΡΗ ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ**