

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 17 Ιανουαρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Πρόεδρος, Μαρία Βύρρα – Εισηγήτρια και Χαραλαμποπούλου Χρυσάνθη, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 10.12.2021 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 2295/13.12.2021 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα, ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της ... (εφεξής «ο αναθέτων φορέας»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Και του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής «ο παρεμβαίνων»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση της 1028ης Συνεδρίασης του Δ.Σ. της της 26-11-2021 της με «Θέμα 17 : Έγκριση αποτελέσματος διαγωνισμού (Πρακτικά I & II) επιλογής προσωρινού Αναδόχου για την σύμβαση με τίτλο «Λειτουργία και Συντήρηση της Υποθαλάσσιας Ζεύξης ... (2021 – 2026)» ,κωδ. αναφοράς 5950, προϋπολογισμού 8.019.000,00€ (πλέον ΦΠΑ), με την οποία το εν λόγω Δ.Σ., αποφάσισε ομόφωνα, αποδεχόμενο την εισήγηση της υπηρεσίας (Αρ. Απόφ. 19) τα εξής: «Μετά τη σύνταξη και την από 25.10.2021 υπογραφή του Πρακτικού I και του Πρακτικού II από την Επιτροπή διεξαγωγής του διαγωνισμού με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών και εργασιών συντήρησης για την απρόσκοπτη λειτουργία της ζεύξης «Άκτιου-Πρέβεζας» και τίτλο «Λειτουργία και Συντήρηση της Υποθαλάσσιας Ζεύξης ... (2021 –2026)», κωδ. αναφοράς ... και προϋπολογισμό 8.019.000,00€ (πλέον ΦΠΑ) : • τα αποτελέσματα των ανωτέρω Πρακτικών I & II και • την ανάδειξη ως Προσωρινό Ανάδοχο τον διαγωνιζόμενο με την επωνυμία "...", ο οποίος προσέφερε την χαμηλότερη τιμή ήτοι ποσό 5.010.271,20€ (προ Φ.Π.Α.), το οποίο αντιστοιχεί σε ποσοστό έκπτωσης 37,52%», στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης που απεστάλη για δημοσίευση

στην ΕΕΕΕ την 31-8-2021 και δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με Μον. ΑΔΑΜ ...την 3-9-2021 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α Ο αναθέτων υποβάλλει τις από 23-12-2021 Απόψεις του.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια, Μαρία Βύρρα,

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης από 10.12.2021 και με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 2295/13.12.2021 Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει καταβληθεί και δεσμευθεί το ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ... ποσού € 15.000,00 σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και 5 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64). Η προσφυγή κατατέθηκε εμπροθέσμως δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους στις 30.11.2021, ενώ θεμελιώνεται και το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας, δοθέντος ότι εύλογα προσδοκά να της ανατεθεί η σύμβαση.

2. Επειδή, εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η από 10-12-2021 προσφυγή του δεύτερου αποδεκτού μειοδότη κατά της εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών και οικονομικών προσφορών, καθ' ο μέρος κρίθηκε αποδεκτός ο ομοίως εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος από 23-12-2021, κατόπιν της από 13-12-2021 κοινοποίησης της προσφυγής, παρεμβαίνων προσωρινός ανάδοχος. Επομένως, η προσφυγή και η παρέμβαση πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, ο όρος 2.2.6 της διακήρυξης ορίζει το εξής κριτήριο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: α) να έχουν επαρκή και αποδεδειγμένη εμπειρία, με τουλάχιστον μια υλοποιημένη σύμβαση κατά τα δέκα τελευταία έτη, σε υπηρεσίες λειτουργίας και εργασίες συντήρησης οδικών σηράγγων εθνικού δικτύου, συνολικού μήκους (μονού κλάδου) μεγαλύτερου των 1.000 μέτρων και κυκλοφοριακού φόρτου (ΕΜΗΚ οποιουδήποτε έτους) μεγαλύτερου των 2.000 οχημάτων ανά κατεύθυνση, οι οποίες διαθέτουν

συστήματα τηλεματικής διαχείρισης, αυτοματισμών και εποπτείας που είναι διασυνδεδεμένα και ελέγχονται κεντρικά από Κέντρο Ελέγχου Κυκλοφορίας (με σύστημα εποπτείας H/M εγκαταστάσεων SCADA – αυτοματισμών και σύστημα διαχείρισης κυκλοφορίας TMS) Σε περίπτωση ένωσης/ σύμπραξης οικονομικών φορέων, οι παραπάνω ελάχιστες απαιτήσεις καλύπτονται αθροιστικά από τα μέλη της ένωσης.». Με τις δε από 7-10-2021 διευκρινίσεις του ο αναθέτων εξήγησε τα εξής επί του ανωτέρω όρου «α. Με τον όρο της παρ. 2.2.6. περ. α) της Διακήρυξης «υλοποιημένη σύμβαση κατά τα τελευταία 10 χρόνια» νοούνται συμβάσεις με έντεχνη και επιτυχώς ολοκληρωμένη υλοποίηση, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ.2.2.9.2 (Αποδεικτικά μέσα), περ. Β.4 της Διακήρυξης. Σημειώνεται δε, ότι δεν τίθεται απαίτηση ως προς τη χρονική διάρκεια των εν λόγω υλοποιημένων συμβάσεων. β. Η εμπειρία από συμβάσεις λειτουργίας και συντήρησης αυτοκινητοδρόμων οι οποίοι περιλαμβάνουν και σήραγγες με τα απαιτούμενα από την Διακήρυξη χαρακτηριστικά, από μεμονωμένο οικονομικό φορέα είτε ένωση/σύμπραξη οικονομικών φορέων για την κάλυψη των ελάχιστων απαιτήσεων της Διακήρυξης θα πρέπει να είναι σύμφωνη με τους όρους 2.2.6 και 2.2.9.2-B4 αυτής.». Άρα, οι προσφέροντες οφείλουν να έχουν εκτελέσει κατ' ελάχιστον και εντός του οικείου χρονικού διαστήματος, μία σύμβαση με το ανωτέρω περιγραφόμενο αντικείμενο, ήτοι πρώτον, να αφορά υπηρεσίες λειτουργίας και συντήρησης, δεύτερον, οι υπηρεσίες να αναφέρονται σε οδικές σήραγγες του εθνικού οδικού δικτύου, τρίτον, το αντικείμενο λειτουργίας και συντήρησης, δηλαδή οι οικείες σήραγγες να έχουν συνολικό μήκος άνω των 1.000 μέτρων και τέταρτον, να είναι δεκτικές κυκλοφοριακού φόρτου άνω των 2.000 οχημάτων ανά κατεύθυνση, ενώ πέμπτον, πρέπει να φέρουν το επιπλέον χαρακτηριστικό περί συγκεκριμένων συστημάτων και αυτοματισμών. Επομένως, ως εμπειρία του κάθε διαγωνιζομένου ζητήθηκε η εκ μέρους του εκτέλεση συμβατικού αντικειμένου που ενιαία («μία» τουλάχιστον σύμβαση) σωρεύει ομού όλα τα ανωτέρω χαρακτηριστικά, όσον αφορά το αντικείμενο των εργασιών που εκτελέστηκαν και τις οποίες αφορά η εμπειρία του. Ο δε παρεμβαίνων συνυπέβαλε με την προσφορά του υπεύθυνη δήλωση του περί πλήρωσης του ως άνω κριτηρίου επιλογής, που περιλαμβάνει το υπόδειγμα για τεχνική και επαγγελματική ικανότητα ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι της διακήρυξης, όπου περιγράφει ως εξής την εξ αυτού

επικαλούμενη εμπειρία «ΤΙΤΛΟΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ: Λειτουργία και Συντήρηση του έργου ... ΦΟΡΕΑΣ ΑΝΑΘΕΣΗΣ: Τ... ΑΝΑΔΟΧΟΣ: ... ΕΝΑΡΞΗ ΣΥΜΒΑΣΗΣ: 10/10/2012 ΟΛΟΚΛΗΡΩΣΗ ΣΥΜΒΑΣΗΣ: 20/12/2016 – Βεβαίωση Περαίωσης με Αρ. Πρωτοκόλλου ... – 25/05/2017 ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ: Αντικείμενο της σύμβασης ήταν η λειτουργία και συντήρηση της ζεύξης ... συνολικού μήκους 4.700m περίπου και ειδικότερα η εκτέλεση όλων των αναγκαίων εργασιών συντήρησης και λειτουργίας • Της ανοιχτής οδοποιίας • Του υπόγειου έργου • Του συστήματος αποχετευσης • Του υποθαλάσσιου έργου • Των Η/Μ εγκαταστάσεων • Των κτιριακών εγκαταστάσεων • Των ηλεκτρονικών συστημάτων παρακολούθησης του έργου • Του πρασίνου • Της καθαριότητας • Εργασίες συντήρησης εγκαταστάσεων διοδίων Επίσης η παροχή λειτουργίας και υποστήριξης των Η/Μ εγκαταστάσεων παρέχονταν επί 24ώρη βάση καθόλη την διάρκεια του έργου και αφορούσαν συνολικά το έργο της ζεύξης Ακτίου – Πρέβεζας ήτοι, την σήραγγα, τις υπόγειες ράμπες και την ανοικτή οδό. Ειδικότερα αφορούσε τις ακόλουθες εγκαταστάσεις • Κεντρικό σύστημα ελέγχου (SCADA) • Συστήματα ελέγχου κυκλοφορίας και σηματοδότησης • Συστήματα πυρανίχνευσης & κατάσβεσης Σηράγγων & κτιρίων • Σύστημα κλειστού κυκλώματος τηλεόρασης • Σύστημα τηλεφώνων ανάγκης και Ραδιοεπικοινωνιών • Συστήματα ελέγχου Αερισμού, φωτισμού • Αερισμός της σήραγγας • Ηλεκτρικές εγκαταστάσεις φωτισμού/κίνησης της σήραγγας Υποσταθμοί Μ/Τ Ηλεκτροπαραγωγή ζεύγη, UPS Υδραυλικές εγκαταστάσεις ύδρευσης, αποχέτευσης • Οδοφωτισμός προσβάσεων της σήραγγας • Αντλιοστάσια Τεχνικά στοιχεία της σύμβασης • Σήραγγα (υπόγειο τμήμα): 1,590 m / μονού κλάδου, αμφίδρομη • Προσβάσεις (ανοικτή οδοποιία): από Άκτιο: 1,100 m / από Πρέβεζα: 1,130 m • Κυκλοφοριακός φόρτος (ΕΜΗΚ ανά κατεύθυνση): >2,000 οχήματα/ημέρα • Τεχνικό αντικείμενο λειτουργίας: Διαχείριση Κέντρου Ελέγχου Κυκλοφορίας, Διαχείριση Κυκλοφορίας (TMS), Εποπτεία & Έλεγχος Η-Μ Εγκαταστάσεων (SCADA), Εποπτεία Καμερών Διαχείρισης Κυκλοφορίας (CCTV), κ.ά. • Τεχνικό αντικείμενο συντήρησης: Υποσταθμοί Μέσης και Χαμηλής Τάσης, UPS, Η/Ζ, Διαμήκης Αερισμός

σήραγγας, Ηλεκτρονικός εξοπλισμός σήραγγας (πληροφοριακές πινακίδες μεταβλητών μηνυμάτων, τηλέφωνα ανάγκης σήραγγας, σταθμοί αυτοματισμού, όργανα μέτρησης ταχύτητας και ποιότητας αέρα σήραγγας, ανίχνευση υπέρηφων οχημάτων, φωτεινή σηματοδότηση, κλπ) Οδοφωτισμός, Αντλιοστάσια Αποχέτευσης Όμβριων, Στοιχειώδης συντήρηση σήραγγας και ανοικτής οδοποιίας, κ.ά. Δαπάνη Υλοποίησης: • 1.767.899,25 € ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ: Προυπολογισμός Δημοπράτησης 1.650.000,00 € ΣΥΜΒΑΤΙΚΗ ΑΜΟΙΒΗ: 1.767.899,25 €, ποσοστό συμμετοχής 50% ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ: Βεβαίωση εμπειρίας και καλής εκτέλεσης με εκδότη την Αρ. Πρωτ: ... – 13/10/2021__». Συνυπεβλήθησαν οι σχετικές (αρχικές) συμβάσεις προσωρινής ανάθεσης του έργου από το ... έως τον προσυμβατικό έλεγχο από το ΕΛΣυν της σύμβασης κοινοπραξίας (όπως προβλεπόταν να λάβει χώρα μεταξύ τότε αναθέτοντος και αναδόχου για την εκτέλεση του δημοπρατηθέντος αντικειμένου) μεταξύ του τότε αναθέτοντος ... και της αναδόχου του τότε από 10-3-2021 διενεργηθέντος διαγωνισμού κοινοπραξίας ..., η ως άνω επικαλούμενη στη δήλωση του παρεμβαίνοντος από 13-10-2021 βεβαίωση εκτέλεσης εκ της ..., η ως άνω αναφερόμενη στην ίδια δήλωση του παρεμβαίνοντος βεβαίωση περαίωσης εκ της αρμόδιας υπηρεσίας της ..., το από 8-8-2021 συμφωνητικό σύστασης κοινοπραξίας με την ..., όπως προβλεπόταν να λάβει χώρα για την εκτέλεση της οικείας σύμβασης με σύσταση κοινοπρακτικού φορέα μεταξύ του τότε αναθέτοντος και του αναδόχου, η από 4-6-2014 τροποποίηση του ως άνω συμφωνητικού κοινοπραξίας με την υπεισέλευση της ... στη θέση του καταργηθέντος ..., κατόπιν του άρ. 6 Ν. 4250/2014 και οι διαδοχικές τροποποιήσεις και παρατάσεις του τελευταίου ως και την περάτωση του αντικειμένου. Στο σύνολο των ως άνω βεβαιώσεων και συμβάσεων ως αντισυμβαλλόμενος του ... και εν συνεχεία της ... και ως εκτελέσας τις εργασίες Λειτουργίας και Συντήρησης του Έργου «Υποθαλάσσια Ζεύξη ... μετά των προσβάσεων», αναφέρεται (όπως άλλωστε και ο ίδιος ο παρεμβαίνων αναφέρει ειλικρινώς στην ως άνω υπεύθυνη δήλωση του περί τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας) όχι μεμονωμένα ο νυν παρεμβαίνων, αλλά η κοινοπραξία ..., δηλαδή μεταξύ του οικονομικού φορέα ... (που δεν μετέχει στη νυν

διαδικασία, δεν συμπράττει σε ένωση με τον παρεμβαίνοντα και δεν του παρέχει στήριξη προς πλήρωση κριτηρίου επιλογής) και της εταιρίας που έχει ήδη μετατραπεί στον νυν παρεμβαίνοντα (που μετετράπη σε ..., όπως και η από 13-10-2021 βεβαίωση εμπειρίας της ... προς τον τελευταίο, αναφέρει). Η δε βεβαίωση εμπειρίας εκδίδεται κατόπιν αίτησης και υπέρ του νυν παρεμβαίνοντος, αλλά ρητά εξ αυτής αναφερομένου ως μέλους της κοινοπραξίας, η οποία αναφέρεται στη βεβαίωση ότι εκτέλεσε το εν συνεχεία εκεί περιγραφόμενο έργο. Τα δε περιγραφόμενα περί του όλου έργου και περί του συνόλου των εργασιών της κοινοπραξίας, χαρακτηριστικά που αναφέρει η ως άνω βεβαίωση αναφέρονται και ταυτίζονται με τα περιγραφόμενα στην υπεύθυνη δήλωση του παρεμβαίνοντος και άρα, όσα περιγράφουν περί των χαρακτηριστικών του έργου η βεβαίωση, αλλά και η υπεύθυνη δήλωση, αναφέρονται στο όλον έργο και στις εργασίες που συνολικά εκτέλεσε η κοινοπραξία δι' αμοιότροπων των μελών της και άρα και εκ της ... και όχι σε τυχόν επιμέρους εργασίες που ειδικώς μεμονωμένα εκτέλεσε ο νυν παρεμβαίνων στο πλαίσιο της κοινοπραξίας). Σημειωτέον, ότι δια της παρέμβασης του, ο παρεμβαίνων προσκομίζει και το από 22-11-2021 κοινοπρακτικό συμφωνητικό μεταξύ του ιδίου και της ..., περί συστάσεως της μεταξύ των κοινοπραξίας «...» (προ της σύστασης περαιτέρω κοινοπραξίας μεταξύ του ... και της μεταξύ των κοινοπραξίας) προς εκτέλεση του ως άνω έργου, ήτοι ακριβώς της κοινοπραξίας, η οποία κατά την παραπάνω από 13-10-2021 βεβαίωση της ... εκτέλεσε το ανωτέρω έργο. Ρητά δε, στο άρ. 5 του τελευταίου αυτού συμφωνητικού αναφέρεται ως συμμετοχή σε κάθε δικαίωμα και υποχρέωση του κάθε μέρους της κοινοπραξίας, το ποσοστό 50%, το δε άρ. 7 αναφέρει ως βασική υποχρέωση και ευθύνη των κοινοπρακτούντων μερών, την εμπρόθεσμη, έντεχνη, οικονομική, άρτια και προσήκουσα εκτέλεση του έργου κατά τη σχετική σύμβαση. Άρα, έκαστο μέρος και επομένως και ο νυν παρεμβαίνων μετείχε κατά 50% στην εκτέλεση της οικείας σύμβασης, που πλέον επικαλείται στη νυν διαδικασία ο παρεμβαίνων, ως μεμονωμένος διαγωνιζόμενος και άνευ στήριξης του από τον τότε κοινοπρακτούντα αντισυμβαλλόμενο του ... και χωρίς να μετέχουν στη νυν διαδικασία ομού ως ένωση. Ο δε παρεμβαίνων, ο ίδιος επικαλείται και στην ως άνω υπεύθυνη δήλωση και στην παρέμβασή του, ποσοστό συμμετοχής στην εκτέλεση εν γένει εργασιών 50% επί των εργασιών της τότε σύμβασης.

Ουδόλως δε ο ίδιος ή το συμφωνητικό σύστασης της κοινοπραξίας «...» ή η νυν υποβληθείσα βεβαίωση της ..., διαχωρίζουν και εξειδικεύουν τη διακριτή εκ μέρους του και μόνο εκτέλεση σε συγκεκριμένες κατ' είδος και φύση εργασίες του τότε συμβατικού αντικειμένου, παρά εν τέλει προκύπτει μόνο η εκ μέρους του παρεμβαίνοντος και σύμφωνα με τις δηλώσεις του μάλιστα, γενική, καθολική και σύμμετρη συμμετοχή του ιδίου σε κάθε εργασία του αντικειμένου κατά 50%.

4. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, ναι μεν οι προσφέροντες προφανώς δύναντο, ελλείψει σχετικής ειδικής απαγόρευσης, να επικαλεστούν ως δικές τους, συμβάσεις που στο πλαίσιο προηγηθείσας κοινοπραξίας συνεκτέλεσαν εν μέρει και μετά λοιπών οικονομικών φορέων (με τους οποίους δεν συμπράττουν στο πλαίσιο της νυν προσφοράς), αλλά η οικεία επίκληση δεν δύναται παρά να αφορά το μέρος εκείνο της συμμετοχής τους στην προηγούμενη σύμβαση. Αλυσιτελώς όμως ο παρεμβαίνων προβάλλει πως δεν απαγόρευσε η διακήρυξη την επίκληση προηγούμενης σύμβασης που εκτελέστηκε από κοινοπραξία στην οποία μετείχε ο προσφέρων με επιμέρους ποσοστό, ότι δεν απαίτησε την εκτέλεση της προηγούμενης σύμβασης αυτοτελώς από τον νυν διαγωνιζόμενο και ότι δεν έθεσε ελάχιστη απαίτηση συμβατικής αξίας ή ελάχιστης διάρκειας, αφού αφενός η νυν διακήρυξη απαίτησε «μία» τουλάχιστον σύμβαση και όχι εν γένει εμπειρία στο οικείο αντικείμενο και άρα, έθεσε συγκεκριμένο ποσοτικό όριο επί του ελαχίστου αριθμού αποδεκτών συμβάσεων. Αφετέρου, το προκείμενο ζήτημα και ο υπό 1.2 ισχυρισμός της προσφυγής δεν ανάγονται σε τυχόν απαράδεκτο της καταρχήν επίκλησης της ανωτέρω σύμβασης δια μόνου του λόγου ότι δεν την εκτέλεσε μόνος του ο παρεμβαίνων ούτε στην καταρχήν (παραδεκτή όντως) επίκληση εμπειρίας δια κοινοπραξίας και επίκληση εμπειρίας επί ποσοστού εκτελεσθείσας μετά άλλων κοινοπρακτούντων σύμβασης. Αλλά αναφέρονται στο ειδικότερο γεγονός ότι η εμπειρία του ίδιου του παρεμβαίνοντος δεν αθροίζει «μία» ολόκληρη, δηλαδή το 100% μίας εκτελεσμένης σύμβασης, η οποία διαθέτει τα κατά τη νυν διακήρυξη ελάχιστα ζητούμενα χαρακτηριστικά, όσον αφορά το αντικείμενο που ο ίδιος ο νυν παρεμβαίνων εκτέλεσε. Αντιθέτως, αν αυτός επικαλείτο επί παραδείγματι μια σύμβαση εν μέρει εξ αυτού εκτελεσμένη, με εν μέρει ποσοστό συμμετοχής του σε εκτελέσασα κοινοπραξία, όπου όμως το δικό του μέρος συμμετοχής μόνο του πληρούσε

τις προϋποθέσεις της νυν διακήρυξης, τότε η (δική του) εμπειρία θα πληρούσε τα νυν ζητούμενα για μία εκτελεσμένη σύμβαση επί του αντικειμένου που ορίζει ο όρος 2.2.6, ασχέτως ότι το αντικείμενο αυτό εκτελέστηκε ως μέρος μιας ευρύτερου αντικειμένου σύμβασης, όπου ο νυν παρεμβαίνων συνιστούσε μέρος αντισυμβαλλομένης κοινοπραξίας. Υπό αντίθετη ερμηνεία, που άλλωστε αφίσταται και της γραμματικής ερμηνείας της διακήρυξης (η οποία δεν αναφέρει ότι αρκεί να έχουν παρασχθεί εν γένει υπηρεσίες ή να έχουν εκτελεσθεί εν γένει συμβάσεις, ως η ζητούμενη, αλλά θέτει ποσοτικό ελάχιστο κριτήριο, μίας τέτοιας σύμβασης με τα οικεία χαρακτηριστικά σωρευμένα στο αντικείμενο της), πρώτον, θα προέκυπτε παράβαση του ενιαίου και ίσου μέτρου κρίσης και θα εξομοιωνόταν ο οικονομικός φορέας που εκτέλεσε μία πληρούσα τις προϋποθέσεις της διακήρυξης, σύμβαση με έναν άλλο που μετείχε σε μία τέτοια σύμβαση με ένα οποιοδήποτε ποσοστό. Δεύτερον, θα ήταν δυνατή η παραδεκτή συμμετοχή στη νυν διαδικασία ακόμα και με ένα όλως μικρό, οριακό και ανεπαρκές για τη στοιχειοθέτηση της απαιτούμενης εμπειρίας, ποσοστό, δια μόνου του λόγου ότι η σύμβαση επί της οποίας εκτέλεσε μικρό ποσοστό, εν όλω και συνολικά πληροί τις απαιτήσεις της διακήρυξης, χωρίς όμως και το δικό του ποσοστό εκτέλεσης και άρα, όσα ο ίδιος εκτέλεσε, μόνα τους καλύπτουν τις απαιτήσεις αυτές. Επιπλέον, μια τέτοια ερμηνεία θα ήταν αντίθετη και στην τεολογία του όρου 2.2.6 που ανάγεται στην απόδειξη μιας σχετικής εμπειρίας στο πρόσωπο του νυν διαγωνιζόμενου, με βάση συγκεκριμένες παραμέτρους που θα έπρεπε να αφορούν τη δική του εμπειρία, ενώ επιπλέον, θα οδηγούσε στο άνισο αποτέλεσμα, να δύναται το κάθε μέρος της προηγούμενης κοινοπραξίας να επικαλεστεί μεμονωμένο την ίδια εμπειρία που θα επικαλείτο και η ίδια, η με συμμετοχή αμοτέρων, κοινοπραξία, αν συμμετείχε ως ένωση στη νυν διαδικασία. Τα ανωτέρω δε, ενώ ουδόλως ο παρεμβαίνων επικαλείται ή προκύπτει εξ οιοδήποτε στοιχείο ότι τυχόν έστω και στο πλαίσιο κοινοπραξίας, μόνος του ο ίδιος εκτέλεσε φυσικό αντικείμενο που αυτοτελώς λαμβανόμενο υπόψη πληροί τις ανωτέρω περί φυσικού αντικειμένου προηγηθείσας σύμβασης, προβλέψεις της διακήρυξης. Ακόμη, σε κάθε περίπτωση, η νυν ζητούμενη εμπειρία συνίσταται σε εκ του νυν διαγωνιζόμενου και ήδη παρεμβαίνοντος, που εν προκειμένω είναι μεμονωμένα το ένα μέλος της τότε κοινοπραξίας, προηγούμενη εκτέλεση ενός

κατ' ελάχιστον προσδιοριζόμενου συγκεκριμένου αντικειμένου. Υπό αντίθετη εκδοχή, θα προέκυπτε και δη, σε αντίθεση με τον ως άνω σαφή όρο 2.2.6 της διακήρυξης, ευνοϊκή και άνιση μεταχείριση υπέρ των διαγωνιζομένων που επικαλούνται εμπειρία κτηθείσα στο πλαίσιο κοινοπραξίας, εις βάρος όσων επικαλούνται αποκλειστικά κτηθείσα και ίδια εμπειρία τους, αφού για τους δεύτερους θα λαμβανόταν υπόψη μόνο ό,τι οι ίδιοι εκτέλεσαν, αλλά για τους πρώτους θα αναγνωριζόταν ως εμπειρία ό,τι εκτέλεσαν όχι μόνο οι ίδιοι, αλλά και οι τότε μετ' αυτών κοινοπρακτούντες, αλλά μη μετ' αυτών συμπράττοντες και στο πλαίσιο της νυν συμμετοχής τους, οικονομικοί φορείς, δηλαδή θα αναγνωριζόταν υπέρ τους και όλως πλασματικά, εμπειρία τρίτων, την εμπειρία των οποίων δεν επικαλούνται καν επί της νυν διαδικασίας. Συνεπώς, δεν αρκεί, σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντος, η εν γένει επαφή, σχέση, συμβατικός δεσμός και καθ' οιονδήποτε τρόπο, μέρος και ποσοστό συμμετοχή του νυν διαγωνιζόμενου σε μία σύμβαση που περαιτέρω διαθέτει τα κατά τον όρο 2.2.6 χαρακτηριστικά. Ούτε αρκεί η καθ' οιονδήποτε τρόπο, μέρος και ποσοστό συμμετοχή του στην εκτέλεση ενός αντικειμένου, που στο σύνολο του (και όχι ως προς το εκ του διαγωνιζόμενου εκτελεσθέν μέρος) διαθέτει τα οριζόμενα εκ του όρου 2.2.6 χαρακτηριστικά. Αλλά, το κρίσιμο ζήτημα για την κατάγνωση της ζητούμενης εμπειρίας ανάγεται στο τι ο νυν διαγωνιζόμενος εκτέλεσε στο πλαίσιο του τότε αντικειμένου και της τότε κοινοπραξίας και την αντιπαραβολή όσων ο ίδιος ο νυν διαγωνιζόμενος προηγουμένως εκτέλεσε με όσα νυν ζητούνται από τον όρο 2.2.6. Εξάλλου, πάλι αντίθετα στους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντα, ο οποίος απαραδέκτως αποπειράται να μεταβάλει το περιεχόμενο του όρου 2.2.6, ουδόλως προκύπτει ότι ο όρος 2.2.6 απαίτησε ή κατέλειπε περιθώριο να ερμηνευτεί ότι αποδεχόταν τα ζητηθέντα για την προηγούμενη εμπειρία χαρακτηριστικά φυσικού αντικειμένου να αφορούν μια καταρχήν σύμβαση, επί της οποίας μετέχει ο διαγωνιζόμενος ούτε προκύπτει ότι τα εκεί τεθέντα χαρακτηριστικά αναφέρονται ασυσχέτιστα με αυτή καθαυτή τη δική του εμπειρία και αντιθέτως, ως απλώς συσχετιζόμενα με τη σύμβαση, η καθ' οιονδήποτε τρόπο συμμετοχή του στην οποία τυχόν αρκεί. Ο δε όρος 2.2.6 με ακρίβεια ζητά ο νυν διαγωνιζόμενος να διαθέτει «επαρκή και αποδεδειγμένη εμπειρία», η οποία εμπειρία του ιδίου του διαγωνιζόμενου είναι εκείνη που περαιτέρω στοιχειοθετείται δια μίας τουλάχιστον σύμβασης σε φυσικό αντικείμενο με τα

σχετικά χαρακτηριστικά και άρα, το φυσικό αντικείμενο και τα αναγκαία χαρακτηριστικά του πρέπει να ταυτίζονται και να καλύπτονται από την ίδια εμπειρία του νυν διαγωνιζομένου και όχι απλώς, να ενυπάρχουν εντός μιας καταρχήν σύμβασης, στην οποία ο νυν διαγωνιζόμενος καθ' οιονδήποτε τρόπο μετείχε και ασχέτως εργασιών και αντικειμένου που ο ίδιος εκτέλεσε (βλ. ανωτέρω όρο 2.2.6 «οι [νυν διαγωνιζόμενοι] οικονομικοί φορείς απαιτείται α) να έχουν επαρκή και αποδεδειγμένη εμπειρία, με τουλάχιστον μια υλοποιημένη σύμβαση..., σε υπηρεσίες λειτουργίας και εργασίες συντήρησης οδικών σηράγγων εθνικού δικτύου, συνολικού μήκους (μονού κλάδου) μεγαλύτερου των 1.000 μέτρων και κυκλοφοριακού φόρτου (ΕΜΗΚ οποιουδήποτε έτους) μεγαλύτερου των 2.000 οχημάτων»). Εξάλλου, υπό τις εκ του παρεμβαίνοντος προβαλλόμενες ερμηνείες που άγουν, κατά τροποποίηση του σαφούς περιεχομένου της διακήρυξης στην άρση αναγκαιότητας συσχέτισης της ίδιας εμπειρίας του νυν διαγωνιζομένου με το περιγραφόμενο, ακριβώς προς στοιχειοθέτηση της δικής του εμπειρίας, φυσικού αντικείμενου, οι διαγωνιζόμενοι θα δύναντο παραδεκτώς να μετέχουν επικαλούμενοι σύμβαση, η οποία σύμβαση περιλαμβάνει μεν το κατά τον όρο 2.2.6 αντικείμενο, πλην όμως, οι ίδιοι ουδόλως εκτέλεσαν οτιδήποτε περί του αντικείμενου αυτού, το οποίο εκτελέσθηκε από άλλον τότε κοινοπρακτούντα, αλλά εκτέλεσαν άσχετες με το υπό 2.2.6 περιεχόμενο, επιπλέον τυχόν εργασίες του τότε αντικείμενου. Άρα, θα δύνατο να πληροί το υπό 2.2.6 κριτήριο επιλογής, οικονομικός φορέας χωρίς καμία εμπειρία στο υπό 2.2.6 περιγραφόμενο αντικείμενο απαιτούμενης εμπειρίας, απλώς και μόνο διότι μετείχε σε μια σύμβαση που περιελάμβανε μεταξύ άλλων και αντικείμενο που άλλος εκτέλεσε και πληροί το περιεχόμενο του όρου 2.2.6. Άλλωστε, ο όρος 2.2.8.1 της νυν διακήρυξης (τον οποίο, οι ισχυρισμοί του παρεμβαίνοντος εμμέσως καταστρατηγούν) προβλέπει ακριβώς δυνατότητα στήριξης σε τρίτο οικονομικό φορέα προς πλήρωση και του κριτηρίου επιλογής 2.2.6 ανωτέρω. Άρα, παραδεκτώς θα δύνατο ο παρεμβαίνων να επικαλεστεί την όλη τότε σύμβαση, που κατά 50% εκτέλεσε η ..., όπως και ο ίδιος δεν αντικρούει, υπό την προϋπόθεση όμως, ότι στη νυν διαδικασία επικαλείτο (όπως και είχε τη δυνατότητα) τη στήριξη της ..., ακριβώς ως προς τις εργασίες που η τελευταία εκτέλεσε και την εμπειρία που η ίδια δι' αυτών των εργασιών απέκτησε. Αλλά αντιθέτως, ο παρεμβαίνων αβάσιμα εν τοις πράγμασι προβάλλει δυνατότητα

εκ μέρους του επίκλησης εμπειρίας τρίτου, τον οποίο όμως τρίτο και την εμπειρία του δεν επικαλείται και στον οποίο τρίτο δεν στηρίζεται στο πλαίσιο της νυν διαδικασίας, όπως (κατά τα οριζόμενα και στα άρθ. 78 και 307 Ν. 4412/2016 περί στήριξης σε ικανότητες τρίτου) και το άρθ. 2.2.8.1 της διακήρυξης ορίζει. Τούτο, ενώ το δικαίωμα κάθε οικονομικού φορέα να επικαλείται, για συγκεκριμένη σύμβαση, τις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της φύσης των δεσμών του με αυτούς, προαπαιτεί πως αποδεικνύεται στην αναθέτουσα αρχή ότι ο προσφέρων θα έχει όντως στη διάθεσή του τους αναγκαίους για την εκτέλεση της συμβάσεως πόρους των άλλων αυτών φορέων (βλ. και ΔΕΕ, απόφαση της 7ης Απριλίου 2016, *Partner Apelski Dariusz*, C-324/14, EU:C:2016:214, σκέψη 33 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία, απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Swm Costruzioni 2 και Mannocchi Luigino*, C-94/12, EU:C:2013:646, σκέψεις 29 και 33). Αντίθετα, εν προκειμένω, ο παρεμβαίνων επικαλείται εν όλω και ως αποκλειστικά δική του και δυνάμενη να διατεθεί από τον ίδιο στο πλαίσιο της νυν διαδικασίας, πόρους τεχνικής-επαγγελματικής ικανότητας που αφορούν προηγούμενη εμπειρία άλλου οικονομικού φορέα, τις ικανότητες του οποίου ουδόλως θα έχει στη διάθεσή του, στο πλαίσιο της νυν υπό ανάθεση σύμβασης. Περαιτέρω (ΔΕΕ, απόφαση της 4ης Μαΐου 2017, *Esaprojekt sp. z o.o. κατά Województwo Łódzkie*, C-387/14, EU:C:2017:338, σκέψεις 61-65, που αφορούν το εν γένει ζήτημα της δυνατότητας επίκλησης εμπειρίας και προηγούμενων συμβάσεων που εκτελέστηκαν δια κοινοπραξίας όπου μετείχε ο διαγωνιζόμενος και όχι μόνο την περίπτωση, όπου το νυν ερευνώμενο προς πλήρωση κριτήριο επιλογής διατυπώθηκε με βάση ελάχιστη αξία ή ελάχιστη διάρκεια προηγούμενης σύμβασης), η πείρα την οποία έχει αποκτήσει οικονομικός φορέας στο πλαίσιο της δραστηριοποίησης του, αποτελεί ιδιαίτερος σημαντικό κριτήριο για την ποιοτική επιλογή του και άρα, όταν οικονομικός φορέας επικαλείται την πείρα από έργο που εκτέλεσε κοινοπραξία επιχειρήσεων στην οποία είχε μετάσχει, η πείρα αυτή πρέπει να εκτιμάται σε σχέση με τη συγκεκριμένη συμμετοχή του εν λόγω φορέα και, κατ' επέκταση, με την πραγματική του συνεισφορά στην άσκηση μιας δραστηριότητας που ήταν απαραίτητη για την κοινοπραξία στο πλαίσιο συγκεκριμένης δημόσιας συμβάσεως. Ούτε και σε αντίθεση με όσα προβάλλει ο παρεμβαίνων, ο οικονομικός φορέας αποκτά, στην πραγματικότητα, πείρα

απλώς επειδή είναι μέλος κοινοπραξίας επιχειρήσεων και ασχέτως της συνεισφοράς του σε αυτήν, αλλά μόνον μετέχοντας άμεσα στην υλοποίηση τουλάχιστον ενός τμήματος της συμβάσεως, για τη συνολική εκτέλεση της οποίας έχει την ευθύνη η ως άνω κοινοπραξία. Επομένως, δεν είναι δυνατόν ο οικονομικός φορέας να επικαλεστεί, στο πλαίσιο της απαιτούμενης από την αναθέτουσα αρχή πείρας, τις προμήθειες, εργασίες ή τις υπηρεσίες που εκτέλεσαν τα λοιπά μέλη μιας κοινοπραξίας επιχειρήσεων, όταν ο ίδιος δεν μετείχε στην πράξη και με συγκεκριμένο τρόπο στην εκτέλεση των σχετικών συμβάσεων. Αντιστοίχως, ο οικονομικός φορέας δεν δύναται να επικαλεστεί ως δική του πείρα, εργασίες και εμπειρία που δι' αυτών κτήθηκε, οι οποίες υπερβαίνουν το δικό του μέρος συμμετοχής στην εκ κοινοπραξίας στην οποία μετείχε, προηγούμενη σύμβαση, αφού σε αντίθετη περίπτωση, θα κατέληγε να επικαλείται πείρα τρίτων, ήτοι των τότε λοιπών κοινοπρακτούντων, χωρίς να έχει όμως στη νυν διαδικασία, στη διάθεσή του, τις οικείες ικανότητες και στήριξη αυτών των τρίτων. Εν προκειμένω και σύμφωνα με την αμέσως προηγούμενη σκέψη, όπως και ο ίδιος ο παρεμβαίνων προβάλλει, προκύπτει κατά 50% εκτέλεση του εκ της τότε κοινοπραξίας εκτελεσθέντος αντικειμένου και κατ' αποτέλεσμα, δεν εκτέλεσε ούτε ο ίδιος επικαλείται πως εκτέλεσε μόνος του το σύνολο του τότε φυσικού αντικειμένου ούτε άλλωστε, προβάλλει ότι εκτέλεσε ο ίδιος και μόνος του έστω συγκεκριμένο και διακριτό μέρος του τότε αντικειμένου, το οποίο μέρος μόνο του και αυτοτελώς πληροί κάθε απαίτηση του αναγκαίου κατ' άρ. 2.2.6 της νυν διακήρυξης, περιεχομένου. Άρα και συνεπεία όλων των ανωτέρω, βασίμως προβάλλει ο προσφεύγων ότι ο παρεμβαίνων δεν δύνατο να επικαλεστεί παραδεκτώς στο πλαίσιο της νυν διακήρυξης της ως άνω σύμβαση (στην οποία μετείχε ως μέλος κοινοπραξίας με 50% συμμετοχή) εν όλω, ήτοι ως προς το σύνολο του αντικειμένου αυτής, αντικείμενο που άλλωστε, δεν αποκρίνεται στο αντικείμενο που ο ίδιος εκτέλεσε, αφού εκτέλεσε μέρος μόνο του συνολικού της αντικειμένου. Επιπλέον του ότι κατά τα ανωτέρω ζητείται τουλάχιστον μία σύμβαση και ο παρεμβαίνων επικαλείται την εμπειρία του ως εν γένει ποσοστό (50%) επί τέτοιας προηγούμενης σύμβασης, χωρίς να προβάλλει άλλωστε ότι το ποσοστό αυτό για οιονδήποτε λόγο αποκρίνεται σε φυσικό αντικείμενο που καλύπτει αυτοτελώς τις απαιτήσεις της διακήρυξης (ασχέτως άλλων τυχόν εργασιών της προηγούμενης σύμβασης που εκτέλεσε ο έτερος μετέχων στην

τότε κοινοπραξία), εν προκειμένω, ακόμη και αν η κατά 50% εκτέλεση της προηγούμενης σύμβασης δύνατο να αναχθεί σε εκτέλεση μίας προηγούμενης σύμβασης κατά το μέρος προκύπτουν τα εξής. Ναι μεν, όταν το αντικείμενο της προηγούμενης εμπειρίας ορίζεται με αμιγώς ποιοτικής φύσης χαρακτηριστικά, των οποίων δεν νοείται αντικειμενικά κατανομή τους σε επιμέρους οικονομικό φορέα (όπως τα ανωτέρω συστήματα τηλεματισμού και αυτοματισμού της σήραγγας, επί παραδείγματι), δεν λαμβάνει χώρα επιμερισμός και άρα, σε τέτοια τυχόν περίπτωση (όπου το φυσικό αντικείμενο ορίζεται με αμιγώς ποιοτικά χαρακτηριστικά), ακόμα και η δια συμμετοχής σε κοινοπραξία εμπειρία του οικονομικού φορέα σε έργο με τέτοια χαρακτηριστικά, δύναται να ληφθεί υπόψη ως παροχή των ζητούμενων από τη διακήρυξη υπηρεσιών (ασχέτως ότι εν προκειμένω δεν ζητείται αορίστως τέτοια εμπειρία ή τέτοιες υπηρεσίες, αλλά «μία» προηγούμενη σύμβαση). Όμως, στην περίπτωση του νυν κριτηρίου επιλογής, το φυσικό αντικείμενο της ζητούμενης προηγούμενης εμπειρίας ορίστηκε και με βάση ποσοτικά χαρακτηριστικά, συνιστάμενα στο μήκος εξυπηρετούμενου δικτύου μεταξύ άλλων. Επομένως, μια κατά ποσοστό συμμετοχή σε παροχή σχετικών υπηρεσιών δεν δύναται να ληφθεί υπόψη ως καλύπτουσα το σύνολο του μήκους του δικτύου, που αφορούσαν οι σχετικές υπηρεσίες, αλλά (δεδομένου ότι δεν προσδιορίζεται από οιονδήποτε ισχυρισμό ή έγγραφο του παρεμβαίνοντος, ειδικώς το φυσικό αντικείμενο εκ μέρους του εκτέλεσης κατά φύση εργασιών, αλλά ως ποσοστό στην όλη προηγούμενη σύμβαση) το μέρος αυτού που αντιστοιχεί στο ποσοστό συμμετοχής του συγκεκριμένου νυν προσφέροντος και παρεμβαίνοντος. Άρα, δεδομένου ότι όπως και ο παρεμβαίνων αποδεικνύει, το όλο μήκος μονού κλάδου σήραγγας (που συνιστά και το αποκρινόμενο στις νυν απαιτήσεις, σημείο του αντικειμένου της προηγούμενης σύμβασης) είναι 1.590 μέτρα, η συμμετοχή του παρεμβαίνοντα αφορά $1.590 \times 0,5 = 795$ μέτρα (αντί 1.000 μέτρων που ορίζει η νυν διακήρυξη ως ελάχιστο όριο για τη λήψη υπόψη της προηγούμενης σύμβασης), ακριβώς αφού ο ίδιος επικαλείται και αποδεικνύει σύμμετρη συμμετοχή του κατά 50% σε κάθε συμβατική εργασία της προηγούμενης σύμβασης. Ομοίως και όσον αφορά τον κυκλοφοριακό φόρτο της τότε εξυπηρετούμενης σήραγγας (2.000 οχήματα), η συμμετοχή του κατά 50% στην παροχή των οικείων τότε υπηρεσιών, δεν δύναται να ληφθεί υπόψη ως εκ μέρους του μεμονωμένη

παροχή υπηρεσίας που αντιστοιχεί στην εξυπηρέτηση του όλου κυκλοφοριακού φόρτου της σήραγγας, αλλά αντιστοιχεί σε παροχή υπηρεσιών εξυπηρέτησης φόρτου ανάλογου της συμμετοχής του, ήτοι κατά 50%. Άρα, δεδομένου ότι ο νυν ζητούμενος για τη μία ολοκληρωμένη σύμβαση, ελάχιστος κυκλοφοριακός φόρτος εξυπηρέτησης αφορά 2.000 οχήματα, σαφώς προκύπτει ότι η κατά 50% συμμετοχή του παρεμβαίνοντος στην παροχή σχετικών υπηρεσιών σε φόρτο 2.000 οχημάτων, δεν πληροί τις ελάχιστες απαιτήσεις της νυν διακήρυξης. Εξάλλου, το γεγονός ότι δεν ζητήθηκε ελάχιστη διάρκεια της προηγούμενης σύμβασης είναι αδιάφορο και ο παρεμβαίνων δεν δύναται να επικληθεί συνάθροιση των ποσοστών εκτέλεσης του κατά 50% στην ως άνω σύμβαση, θεωρούμενη αυτή, ως επανάληψη-παράταση ιδίων συμβάσεων, κατά τρόπο ώστε να υποτεθεί πως επιτυγχάνει το 100% της μίας ζητούμενης εκτελεσμένης σύμβασης. Τούτο, διότι η απαίτηση της διακήρυξης αναφέρθηκε στην ολοκλήρωση μίας σύμβασης εκ του διαγωνιζομένου, το αντικείμενο της οποίας και άρα, εκτέλεσης του οποίου, έπρεπε να καλύπτει μια σειρά ελαχίστων φυσικών χαρακτηριστικών και παραμέτρων, ενώ εν προκειμένω η κατά 50% συμμετοχή στη συγκεκριμένη σύμβαση δεν συνιστά καν εκτέλεση αντικειμένου με τα χαρακτηριστικά που ζητά ο όρος 2.2.6 (αφού η εκ μέρους του εκτέλεση υπολείπεται των ζητούμενων σε μήκος δικτύου και κυκλοφοριακό φόρτο εξυπηρέτησης) και άρα, όσες φορές και αν επαναλαμβανόταν η ίδια σύμβαση με το ίδιο ποσοστό εκ μέρους του εκτέλεσης και δεδομένου ότι ουδόλως προκύπτει ότι πάντως ο ίδιος μόνος του εκτέλεσε αντικείμενο που αυτοτελώς καλύπτει τα ζητούμενα του όρου 2.2.6, ουδόλως θα προέκυπτε πλήρωση του κριτηρίου επιλογής. Εξάλλου, υπό τέτοιες ως οι εκ του παρεμβαίνοντος προβαλλόμενες ερμηνείες, αυτός θα δύνατο να επικαλεστεί περισσότερες, ακόμη και αυτοτελώς εκ του ιδίου εκτελεσθείσες, συμβάσεις εκ των οποίων καμία δεν θα κάλυπτε εξ αρχής τις ανωτέρω νυν απαιτήσεις, επικαλούμενος συνάθροιση μήκους ή συνάθροιση κυκλοφοριακού φόρτου μεταξύ διακριτών συμβάσεων, χωρίς όμως σε καμία εκ των περιπτώσεων να έχει εκτελέσει έστω μία σύμβαση, στην οποία σωρεύονται τα συγκεκριμένα χαρακτηριστικά, όπως ειδικώς και με σαφήνεια εν προκειμένω απαιτήθηκε. Η δε διατύπωση του όρου 2.2.6 περί μίας κατ' ελάχιστον ολοκληρωμένης σύμβασης με συγκεκριμένο αντικείμενο και όχι περί εν γένει εντός ενός χρονικού

διαστήματος, παροχής υπηρεσιών που αφορούν συνολικά/αθροιστικά ένα αντικείμενο με τα οικεία αθροιστικά χαρακτηριστικά, δεν καταλείπει κανένα περιθώριο ερμηνείας περί δυνατότητας επίκλησης πλήρωσης του κριτηρίου 2.2.6 δια συνάθροισης αυτοτελών συμβάσεων είτε με άλλο αντικείμενο είτε με άλλη αναθέτουσα είτε ως ανανεώσεις, επαναλήψεις και παρατάσεις του ίδιου αντικειμένου, εκ των οποίων ούτε μία δεν καλύπτει μόνη της και όσον αφορά την εμπειρία του ίδιου του διαγωνιζομένου και άρα, τις εργασίες που ο ίδιος εκτέλεσε, τις προϋποθέσεις που κατά τον όρο 2.2.6 θα πρέπει ενιαία και σωρευτικά να συντρέχουν στο ένα συμβατικό αντικείμενο που κατ' ελάχιστον ζητείται. Συνεπώς, εκτός του ότι εν προκειμένω, ο παρεμβαίνων δεν εκτέλεσε ο ίδιος «μία» προηγούμενη σύμβαση με τα ανωτέρω χαρακτηριστικά που επικαλείται και ότι η εξ αυτού επικαλούμενη εμπειρία αφορά και εργασίες τρίτου που δεν του παρέχει στήριξη στη νυν διαδικασία ούτε συμπράττει μαζί του στο πλαίσιο ένωσης, προκύπτει πως αν μη τι άλλο, πως ληπτέας υπόψη της συμμετοχής του παρεμβαίνοντος στην εκτέλεση της ανωτέρω σύμβασης ως αντιστοιχούσας με συμμετοχή σε «μία» σύμβαση αναγομένη κατ' αντικείμενο στο ποσοστό εκ μέρους του εκτέλεσης στην τότε σύμβαση, τότε και πάλι δεν πληροί το υπό 2.2.6 νυν κριτήριο επιλογής, αφού και ούτως, το αντικείμενο εκτέλεσης του υπολείπεται των ελάχιστων απαιτήσεων της νυν διακήρυξης, τόσο ως προς το ελάχιστο μήκος, όσο και ως προς τον ελάχιστο φόρτο της εξυπηρετηθείσας σήραγγας. Τα ανωτέρω δε ισχύουν, ασχέτως ότι ο παρεμβαίνων δεν προκύπτει ότι όφειλε να υποβάλει τα δικαιολογητικά οριστικής απόδειξης του ανωτέρω κριτηρίου επιλογής ήδη με την προσφοράς του, καθώς τα δικαιολογητικά του όρου 2.2.9.2.B4 υποβάλλονται κατά τους όρους 2.2.9.2.A και 3.2 της διακήρυξης, ως δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου, ενώ δεν μνημονεύονται ως δικαιολογητικά συμμετοχής ή τεχνικής προσφοράς και τούτο, ενώ κατά τον όρο 2.2.9.1 της διακήρυξης για την κατά την προσφορά προκαταρκτική απόδειξη κριτηρίων επιλογής, αρκεί το ΕΕΕΣ. Όμως, σε κάθε περίπτωση, τα ανωτέρω δεν αφορούν τυχόν πλημμελή συμμόρφωση του παρεμβαίνοντος με αμιγώς αποδεικτικής φύσεως, υποχρέωση του ούτε πλημμέλεια και έλλειψη ειδικώς επί των αποδεικτικών εγγράφων που υπέβαλε ή αποδεικτική ανεπάρκεια των τελευταίων (όπως όσα προβάλλει κατά τους υπό 1.1, 2.1, 2.2 και 3 ισχυρισμούς της προσφυγής του). Αλλά, κατ' αποδοχή του υπό 1.2 (κατά την αρίθμηση της προσφυγής)

ισχυρισμού του προσφεύγοντος, αναφέρονται σε αυτή καθαυτή εξαρχής και δη, βεβαία (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 98/2017) ουσιαστική έλλειψη και μη πλήρωση ήδη από τον χρόνο της προσφοράς του, των προσόντων που απαιτεί το υπό 2.2.6. κριτήριο επιλογής. Σαφώς δε, δεν δύναται να αποκλεισθεί διαγωνιζόμενος λόγω πλημμελειών και ελλείψεων επί εκ περισσού ή προώρως υποβαλλόμενων εγγράφων, αλλά εν προκειμένω, η προσφορά του παρεμβαίνοντος είναι απορριπτέα όχι λόγω αυτής καθαυτής έλλειψης των εκ μέρους του υποβληθέντων εγγράφων, αλλά λόγω βεβαίας και σαφούς ουσιαστικής μη πλήρωσης του κριτηρίου επιλογής, που θα έπρεπε να πληρούται ήδη από τον χρόνο της προσφοράς. Αν τούτο αποδεικνύεται δια εκ περισσού και προώρως υποβληθέντων τυχόν εγγράφων είναι αδιάφορο, αφού ο εκ περισσού ή πρόωρος χαρακτήρας της υποβολής τους δεν αναιρεί την ουσία τους, ως προς το ότι όντως ο παρεμβαίνων δεν πληροί το κριτήριο επιλογής. Ο δε αναθέτων δύναται να λάβει γνώση περί μη κατοχής των απαιτούμενων για συμμετοχή προσόντων και να διαπιστώνει αυτή σε οιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας, όπου τούτο προκύψει και δη, προκύψει καθ' οιονδήποτε τρόπο και από οιαδήποτε προέλευση, ακόμη δε και εκ του ιδίου του απορριπτέου εν τέλει, οικονομικού φορέα ή αυτεπαγγέλτως. Αυτό, αφού άλλωστε, ο ίδιος ο παρεμβαίνων επικλήθηκε και απέδειξε γεγονότα που στοιχειοθετούν την οικεία έλλειψη και ο ίδιος με την προσφορά του, σαφώς προσδιόρισε την εξ αυτού επικαλούμενη εμπειρία στην ως άνω προηγηθείσα σύμβαση, περαιτέρω αποδεικνύοντας και ότι αυτή δεν πληροί τα σχετικώς νυν απαιτούμενα, χωρίς εξάλλου, να προβάλλει τυχόν σφάλμα περιεχομένου όσων ήδη ο ίδιος υπέβαλε. Επομένως, κατ' αποδοχή του ως άνω υπό 1.2 ισχυρισμού της προσφυγής, ο παρεμβαίνων είναι άνευ ετέρου ήδη αποκλειστέος. Το σύνολο των λοιπών δε ισχυρισμών της προσφυγής περί αοριστίας της οικείας βεβαίωσης εμπειρίας (ισχυρισμός 1.1 προσφυγής), προέλευσης της από μη εργοδότη (ισχυρισμός 2.1), αναφοράς της βεβαίωσης σε άλλον ανάδοχο από τον ανάδοχο της επικαλούμενης σύμβασης και έλλειψης επικύρωσης των υποβληθέντων ιδιωτικών συμφωνητικών από την αρμόδια ΔΟΥ (ισχυρισμός 3) είναι απορριπτέοι, διότι ασχέτως τυχόν επιμέρους βασιμότητας τους ή μη, αναφέρονται σε επικαλούμενες πλημμέλειες και αποδεικτικές ανεπάρκειες αυτών καθαυτών των σχετικών αποδεικτικών εγγράφων, χωρίς να προκύπτει κατά βέβαιον τρόπο, ότι κατά τον

χρόνο των δικαιολογητικών κατακύρωσης (και ασχέτως ότι ενδιάμεσα ο παρεμβαίνων υπέβαλε δικαιολογητικά κατακύρωσης που δεν είναι όμως ληπτέα υπόψη στο πλαίσιο της νυν προσφυγής, αφού αφορούν επόμενο στάδιο από αυτό στο οποίο αναφέρεται η νυν προσβαλλομένη) θα προσκομίζονταν έγγραφα που σε κάθε περίπτωση δεν θα κάλυπταν τις περί δικαιολογητικών κατακύρωσης, απαιτήσεις της διακήρυξης.

5. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η Προδικαστική Προσφυγή. Να απορριφθεί η Παρέμβαση. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη καθ' ο μέρος έκρινε αποδεκτό τον παρεμβαίνοντα.

6. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ακυρώνει την απόφαση της 1028ης Συνεδρίασης του Δ.Σ. της ... της 26-11-2021 της (Θέμα 17), καθ' ο μέρος έκρινε αποδεκτό και όρισε προσωρινό ανάδοχο της διαδικασίας τον παρεμβαίνοντα.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 17-1-2022 και εκδόθηκε στις 4-2-2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος
ΜΙΧΑΗΛ ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ

Η Γραμματέας
ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ ΠΕΤΡΟΥ