

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**8ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνεδρίασε στην έδρα της στις 16 Μαΐου 2019 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος, Πρόεδρος, Ιωάννης Κίτσος–Εισηγητής και Ιωάννα Θεμελή, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 08.04.2019 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ/429/09.04.2019 της εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του «...» όπως νόμιμα εκπροσωπείται από τον «...» [εφεξής η αναθέτουσα αρχή] και κατά

Των παρεμβαινουσών: Α) της ένωσης νομικών προσώπων «...», όπως νόμιμα εκπροσωπείται, αποτελούμενη από τη (συσταθείσα σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο) εταιρεία με την επωνυμία «...», από τη (συσταθείσα κατά το ισπανικό δίκαιο) εταιρεία με την επωνυμία «...» και τη συσταθείσα σύμφωνα με το ολλανδικό δίκαιο εταιρεία με την επωνυμία «...», η οποία (ένωση) κατέθεσε την από 22.04.2019 Παρέμβασή της [εφεξής η 1η παρεμβαίνουσα]. Β) της εταιρείας με την επωνυμία «...», η οποία κατέθεσε την από 22.04.2019 Παρέμβασή της [εφεξής η 2η παρεμβαίνουσα].

Με την Προδικαστική Προσφυγή της η αιτούσα επιδιώκει την ακύρωση της Απόφασης Δ16/431/22.03.2019 της αναθέτουσας αρχής, με την οποία, κατ' έγκριση του από 15.03.2019 Πρακτικού της ορισθείσας Επιτροπής Διενέργειας του διεθνή ηλεκτρονικού Διαγωνισμού για την επιλογή Ιδιωτικού Φορέα Σύμπραξης [εφεξής «ΙΦΣ»] για την εκτέλεση του Έργου: «... Οδικός Άξονας ... – Μελέτη, Κατασκευή, Χρηματοδότηση, Λειτουργία και Συντήρηση του Τμήματος “...” με ΣΔΙΤ», έγιναν αποδεκτές για το επόμενο Β' ΣΤΑΔΙΟ αυτού οι «Φάκελοι Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος» αμοτέρων των παρεμβαινουσών εταιρειών, καθώς και κάθε άλλης συναφούς, προγενέστερης ή μεταγενέστερης, πράξης ή παράλειψης.

Με τις Παρεμβάσεις τους οι παρεμβαίνουσες επιδιώκουν τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης Απόφασης και την απόρριψη της εξεταζόμενης Προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε με την ανάγνωση της Έκθεσης του Εισηγητή Ιωάννη Κίτσου.

### **Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

#### **Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, για την άσκηση της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το ηλεκτρονικό/e-παράβολο υπέρ ... με κωδικό ..., ποσού δεκαπέντε χιλιάδων ευρώ (€15.000), σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 εδ. α'-γ' του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και 5 παρ. 1 εδ. α'-γ' του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64), καθώς, σύμφωνα με το άρθρο 3.7.2. της «Πρόσκλησης Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος» (σελ. 18) [εφεξής «η Πρόσκληση»]: η αναθέτουσα αρχή, μετά την έναρξη λειτουργίας του Έργου [«operation phase»], θα καταβάλει στον «ΙΦΣ» πληρωμές διαθεσιμότητας [«availability-based payments»], που έχουν ενδεικτικά εκτιμηθεί σε καθαρά παρούσα αξία [«net present value»] –χωρίς να ληφθεί υπόψη η ενδεχόμενη, κατά το άρθρο 3.7.1., συμμετοχή της αναθέτουσας αρχής στη χρηματοδότηση του κόστους κατασκευής του Έργου μέσω του Προγράμματος Δημοσίων Επενδύσεων (ΠΔΕ)– στο ποσό των €290.000.000 πλέον ΦΠΑ (σε τιμές έτους 2018), συμπεριλαμβανομένου του κόστους ασφάλισης και αντικατάστασης του κύκλου ζωής των συστημάτων και υποδομών του Έργου. Ο δε μη ακριβής προϋπολογισμός των πληρωμών διαθεσιμότητας που θα καταβληθούν στον «ΙΦΣ» συνέχεται με τη ρητή κανονιστική πρόβλεψη εκ της ίδιας διάταξης πως το ποσό αυτό θα καθοριστεί βάσει των αποτελεσμάτων του διαλόγου κατά το Στάδιο Β.Ι. της Β ΦΑΣΗΣ του Διαγωνισμού ΣΔΙΤ και θα συμπεριληφθεί στην «Πρόσκληση Υποβολής Προσφορών». Σε κάθε περίπτωση, ο δημόσιος Διαγωνισμός αυτός κατατείνει στη σύναψη μίας εκ των υψηλότερου προϋπολογισμού συμβάσεων ΣΔΙΤ των τελευταίων ετών στον τομέα των

οδικών μεταφορών με (αρχική) προβλεπόμενη διάρκεια («PPP period») 30 ετών, σύμφωνα με το άρθρο 3.5. της «Πρόσκλησης» (σελ. 17). Απορριπτέο τυγχάνει, συνεπώς, το αίτημα της προσφεύγουσας να της επιστραφεί «ανεξαρτήτως της έκβασης της Προσφυγής της σε κάθε περίπτωση» το ποσό των €14.400 [= 15.000 - 600] μην εφαρμοζομένου εν προκειμένω του εδ. δ' της παρ. 1 των άρθρων 363 Ν. 4412/2016 και 5 Κανονισμού.

2. Επειδή με την απόφαση του ... .. /14.06.2018 αφενός εγκρίθηκε η διενέργεια, μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ (με Α/Α ... κατόπιν των τροποποιήσεων που αναφέρονται παρακάτω), διεθνή Διαγωνισμού για την επιλογή «ΙΦΣ» για την εκτέλεση του Έργου: «... Οδικός Άξονας ... – Μελέτη, Κατασκευή, Χρηματοδότηση, Λειτουργία και Συντήρηση του Τμήματος “...” με ΣΔΙΤ», αφετέρου η από 13.06.2018 «Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος» της Α΄ ΦΑΣΗΣ αυτού, συνοδευόμενη αναποσπαστώς με τα ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΑ της 1-13 (σελ. 1-94). Περίληψη της «Πρόσκλησης» της Α΄ ΦΑΣΗΣ απεστάλη για δημοσίευση στο Συμπλήρωμα της Επίσημης Εφημερίδας της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ) στις 14.6.2018 δημοσιευθείσα στις 16.6.2018 με Αριθμό Προκήρυξης ..., ενώ εξ απόψεως τήρησης των εσωτερικών διατυπώσεων δημοσιότητας το πλήρες κείμενο αυτής αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 20.6.2018 με αριθμό ... 2018-06-20 (άρθρο 15 της «Πρόσκλησης» σελ. 61). Αναθέτουσα αρχή του Διαγωνισμού ΣΔΙΤ ορίστηκε: «...» (άρθρο 1.2. σελ. 7). Κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης σύμπραξης ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά με βάση τη βέλτιστη σχέση ποιότητας-τιμής, τα δε ειδικότερα και επιμέρους κριτήρια ανάθεσης, η βαρύτητα καθενός, η φθίνουσα σειρά κατάταξής τους και η συσχέτιση μεταξύ τους, θα αποφασιστούν κατά την «Πρόσκληση Συμμετοχής σε Διάλογο» κατά το Στάδιο Β.Ι. της Β΄ ΦΑΣΗΣ αυτού. Στα ως άνω ειδικότερα και επί μέρους κριτήρια, έμφαση θα δοθεί ιδίως: α) στο ύψος των πληρωμών διαθεσιμότητας που θα κληθεί να καταβάλει στον «ΙΦΣ» η Αναθέτουσα Αρχή, β) στη διάρκεια της περιόδου μελέτης και κατασκευής του Έργου σύμπραξης (άρθρο 5.3. σελ. 21-22). Αρχικά, ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής των

«Φακέλων Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος» των ενδιαφερομένων να συμμετάσχουν στον επίμαχο Διαγωνισμό παραχώρησης κατασκευαστικών εταιρειών είχε οριστεί η 06.08.2018 (άρθρο 12.1.1. σελ. 55), η οποία μετατέθηκε διαδοχικά στις 24.09.2018 με την Απόφαση .../25.07.2018 του ..., στις 8.10.2018 με την Απόφαση .../06.09.2018 και, τελικά, στις 18.10.2018 με την Απόφαση .../04.10.2018, προκειμένου να τροποποιηθούν-συμπληρωθούν-διορθωθούν συγκεκριμένα άρθρα της επίμαχης «Πρόσκλησης Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος» προς τον σκοπό «επαύξεσης του ανταγωνισμού και τη συμμετοχή περισσότερων ενδιαφερομένων οικονομικών φορέων».

3. Επειδή, στα πλαίσια των ανατιθέμενων αρμοδιοτήτων στην 5μελή Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού, ορισθείσα αυτή δυνάμει των Αποφάσεων .../09.10.2018 και .../31.12.2018 ..., κατά την αποσφράγιση και αξιολόγηση, σύμφωνα με το άρθρο 13 της επίμαχης «Πρόσκλησης» (σελ. 58-59), των υποβληθέντων «Φακέλων Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος» της Α΄ ΦΑΣΗΣ, από το 15.03.2019 Πρακτικό που συνέταξε αυτή (όπως διαβιβάστηκε προς έγκριση στον ως άνω ...) προκύπτει ότι κατά τη λήξη της ανωτέρω καταληκτικής, δια παρατάσεως, προθεσμίας υποβλήθηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 12 της «Πρόσκλησης» στον ηλεκτρονικό τόπο του αντίστοιχου Διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ κατά σειρά πρωτοκόλλου: Α) από τη «...» η από 17.10.2018 Προσφορά ... Β) από την ένωση νομικών προσώπων «...» η από 17.10.2018 Προσφορά ... Γ) από τη «...» η από 18.10.2018 Προσφορά ... Δ) από την «...» η από 18.10.2018 Προσφορά ... και Ε) από την ένωση νομικών προσώπων «...» η από 18.10.2018 Προσφορά ... . Η Επιτροπή συνεδρίασε στις 13-14-19-20-21-22 και 26.11.2019 προκειμένου να ελέγξει τα στοιχεία των δικαιολογητικών που υπεβλήθησαν με τους ως άνω 5 «Φακέλους Δικαιολογητικών Συμμετοχής» κατά το άρθρο 9 της «Πρόσκλησης», στη συνέχεια δε προχώρησε στον έλεγχο των στοιχείων των επιμέρους Υποφακέλων Α έως Ε αυτών από τον οποίο προέκυψαν νομικά ζητήματα τα οποία αντιμετωπίστηκαν μέσω διευκρινίσεων που ζήτησε η Επιτροπή, δυνάμει των άρθρων 1.7. και 10.3. της «Πρόσκλησης», «και από τους 5 Υποψήφιους

ξεχωριστά», μέσω της λειτουργίας της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του Διαγωνισμού –συγκεκριμένα, η Επιτροπή έθεσε αρχικά ως καταληκτική ημερομηνία για την υποβολή των διευκρινίσεων τη 15.02.2019 και κατόπιν μετάθεσης αυτής την 22.02.2019 (λόγω μη λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ για λόγους συντήρησης–, όλοι δε οι Υποψήφιοι απάντησαν εντός της προθεσμίας που τους τέθηκε (βλ. σελ. 12-27 του κρίσιμου Πρακτικού), καταλήγοντας δε ομόφωνα πως οι «Φάκελοι Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος όλων των Υποψηφίων είναι πλήρεις» και «όλοι οι Υποψήφιοι πληρούν τα Κριτήρια Ποιοτικής Επιλογής σύμφωνα με το άρθρα 7, 8 και 9 αλλά και τους όρους της “Πρόσκλησης”, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει». Η ως άνω γνωμοδοτική κρίση, όπως περιλαμβάνεται στο από 15.03.2019 Πρακτικό, εγκρίθηκε δυνάμει της Απόφασης .../22.03.2019 του ..., με την οποία (μεταξύ άλλων) ανατέθηκε στον Προϊστάμενο της «...» η νόμιμη κοινοποίησή της, πραγματοποιηθείσας αυτής στις 28.03.2019 δια ανάρτησης στο Πεδίο «Επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του Διαγωνισμού, υπενθυμίζοντας στους προσφέροντες το κατά το άρθρα 13.3.5. και 17 της επίμαχης «Πρόσκλησης» (σελ. 60 και 62-64) δικαίωμα προδικαστικής προσφυγής κατά αυτής ενώπιον της ΑΕΠΠ.

4. Επειδή, κατά της τελευταίας Απόφασης του ..., στράφηκε η αιτούσα καταθέτοντας, δια ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του Διαγωνισμού στις 08.04.2019, Προδικαστική Προσφυγή σύμφωνα με τα άρθρα 365 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 3, 9 παρ. 1 Κανονισμού, όπως υπογράφεται από Μέλος του ΔΣ αυτής ειδικά εξουσιοδοτημένο προς τούτο δυνάμει του από 08.04.2019 Πρακτικού ΔΣ, από την επισκόπηση του περιεχομένου της οποίας προκύπτει πως στρέφεται κατά της πρόκριση στην επόμενη Β΄ ΦΑΣΗ του επίμαχου Διαγωνισμού ΣΔΙΤ αφενός της ένωσης νομικών προσώπων «...» (σελ. 6-11 της Προσφυγής της) αφετέρου της εταιρείας «...» (σελ. 11-25).

5. Επειδή, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά εκτελεστής διοικητικής πράξης που εκδόθηκε από τον ..., κατ' επικύρωση του γνωμοδοτικής φύσης (και συνεπώς στερούμενου εκτελεστότητας) ως άνω από 15.03.2019 Πρακτικού, κατά τη διαδικασία ανάθεσης Διαγωνισμού σύμπραξης

που αφορά τη χρηματοδότηση της μελέτης, κατασκευής και λειτουργίας και συντήρησης αυτοκινητοδρόμου (motorway) που υπάγεται, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 18.1.1. και 18.1.2. της επίμαχης Πρόσκλησης (σελ. 64-65), ως προς το ρυθμιστικό του πλαίσιο στον [sic] Ν. 4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)» (ΦΕΚ Α΄ 147) –παρά την πρόδηλη διαφορετική φύση μεταξύ «αυτοχρηματοδοτούμενων συμβάσεων ΣΔΙΤ» και «κλασικών-παραδοσιακών δημοσίων συμβάσεων [βλ. Ι. Κίτσος, ΣΔΙΤ και Συμβάσεις Παραχώρησης, Συνεργασίες Δημοσίων και Ιδιωτικών Φορέων για την Ανάπτυξη Δημοσίων Υποδομών με Ιδιωτικές Επενδύσεις Κεφαλαίων, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2014, σελ. 251-252, 560, 562-565, 608]– και στον Ν. 3389/2005 «Συμπράξεις Δημόσιου και Ιδιωτικού Τομέα» (ΦΕΚ Α΄ 232) συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης η οποία, όπως ήδη επεξηγήθηκε (βλ. σκέψη 1), τυγχάνει προδήλως ανώτερη του ορίου που θεσπίζεται στα άρθρα 345 Ν. 4412/2016 και 1 Π.Δ. 39/2017 για την καθ' ύλην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ, ενώ συντρέχει επιπρόσθετα η κατά χρόνο αρμοδιότητα της Αρχής όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 α) Ν. 4412/2016 αντικατασταθέν με το άρθρο 43 παρ. 4 Ν. 4487/2017 (ΦΕΚ Α΄ 116), δεδομένου πως η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία ξεκίνησε, σύμφωνα με τη σκέψη 2, με την αποστολή της Περίληψης της «Πρόσκλησης» της Α΄ ΦΑΣΗΣ για δημοσίευση στο Συμπλήρωμα της Επίσημης Εφημερίδας της ΕΕ στις 14.06.2018 δημοσιευθείσα στις 16.6.2018 με Αριθμό Προκήρυξης ....

6. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης Απόφασης του ..., από τον ηλεκτρονικό τόπο του αντίστοιχου Διαγωνισμού, αποδεικνύεται πως αυτή της κοινοποιήθηκε ηλεκτρονικά, όπως ομολογεί η ίδια (σελ. 3 Πεδίο Δ της Προσφυγής της), την 28.03.2019, ώστε η Προσφυγή της να έχει υποβληθεί, κατά τα ανωτέρω (βλ. σκέψη 4), την 08.04.2019 [ΣΤΕ ΕΑ 27/2017, ΔΕφΠατρ Ν39/2017 και ΑΕΠΠ (8ο Κλιμάκιο) 319/2018], ήτοι εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) Κανονισμού.

7. Επειδή, η αιτούσα, βάλλουσα κατά της νομιμότητας της επίμαχης Απόφασης του ... κατά το μέρος που προέκρινε, παρανόμως όπως υποστηρίζει, ως κατάλληλες για το επόμενο Β΄ ΣΤΑΔΙΟ του κρίσιμου Διαγωνισμού ΣΔΙΤ τις ανταγωνίστριες της και ήδη παρεμβαίνουσες, ασκεί την Προδικαστική Προσφυγή της με άμεσο, προσωπικό και ενεστώως έννομο συμφέρον [ΣΤΕ (Γ΄ Τμήμα) 328/2011, ΕΑ 213/2011, (Δ΄ Τμήμα, 7μελές) 2166/2003, (Ε΄ Τμήμα) 414/2002, Ολομ. 280/1996], καθώς, δραστηριοποιούμενη επιχειρηματικά στον κατασκευαστικό κλάδο και, ειδικότερα, στα δημόσια έργα που εκτελούνται μέσω επενδυτικών σχημάτων ΣΔΙΤ και Παραχώρησης [για τη νομική σχέση αυτών κατά το διεθνές, το ευρωπαϊκό ενωσιακό και το ελληνικό δίκαιο βλ. Ι. ΚΙΤΣΟΣ, ΣΔΙΤ και Συμβάσεις Παραχώρησης, ό.π., σελ. 591επ.], συμμετείχε στον κρίσιμο Διαγωνισμό παραχώρησης καταθέτοντας την, κριθείσα ως νόμιμη από την Επιτροπή Διενέργειας του υπόψη Διαγωνισμού, από 18.10.2018 Προσφορά ... (βλ. σκέψη 3), και πλέον μετά την έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης υφίσταται βλάβη όπως απαιτείται από τις διατάξεις των άρθρων 360 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και 3 παρ. 1 Π.Δ. 39/2017.

8. Επειδή, με έννομο συμφέρον και εν γένει παραδεκτά παρεμβαίνουν, σύμφωνα με τα άρθρα 362 παρ. 2 Ν. 4412/2016 και 7 Κανονισμού, προς διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης Απόφασης του ... κατά το μέρος που τις προέκρινε στην επόμενη Β΄ ΦΑΣΗ, αφενός η ένωση νομικών προσώπων «...» [1η παρεμβαίνουσα] αφετέρου η «...» [2η παρεμβαίνουσα] καταθέτοντας, δια ανάρτησης στο ΕΣΗΔΗΣ, τις από 22.04.2019 Παρεμβάσεις τους μετά των συνημμένων σχετικών εγγράφων τους, εντός προθεσμίας 10 ημερών από την κοινοποίηση σε κάθε μία από αυτές της Προδικαστικής Προσφυγής της αιτούσας, η οποία έγινε από την αναθέτουσα αρχή ηλεκτρονικά στις 10.04.2019 με τα ... και ... έγγραφά της, όπως συνομολογούν αυτές (σελ. 8 και 5 των Παρεμβάσεών τους αντίστοιχα). Σημειώνεται πως δεν υποβλήθηκε ξεχωριστό αίτημα από την προσφεύγουσα για κοινοποίηση των ως άνω Παρεμβάσεων από την ΑΕΠΠ, διότι τόσο το κείμενο αυτών όσο και τα

συνημμένα έγγραφα τους έχουν ήδη αναρτηθεί στον ηλεκτρονικό τόπο του Διαγωνισμού με επιμέλεια των παρεμβαιουσών.

9. Επειδή, σύμφωνα με την «Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος» που διέπει τον κρίσιμο δημόσιο Διαγωνισμό αποτελώντας το κανονιστικό πλαίσιο αυτού και δεσμεύοντας τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους [ΣΤΕ ΕΑ: 16-17/2011, 348/2010 και 613/2009], οριζόταν στα άρθρα: Α] 2 «Ορισμοί»: 2.1.4. «Αποδεκτό Έργο» (σελ. 10-11): «είναι κάθε τεχνικό έργο, το οποίο προσμετράται προκειμένου να κριθεί η τεχνική ικανότητα του Υποψηφίου, του Κατασκευαστή και του Μελετητή, όπως καθορίζεται στην παρ. 7.4 της παρούσας»· 2.1.8. «Δανειακά Κεφάλαια» (σελ. 11): «είναι οι πάσης φύσεως υποχρεώσεις προς τράπεζες και πιστωτικά ιδρύματα, ανεξαρτήτως της διάρκειας των σχετικών συμβάσεων, περιλαμβανομένων σε κάθε περίπτωση και των τυχόν ομολογιακών δανείων (απλών, ανταλλάξιμων ή μετατρέψιμων), όπως οι υποχρεώσεις αυτές προκύπτουν από τις Οικονομικές Καταστάσεις των Τριών Τελευταίων Χρήσεων...»· 2.1.22. «Ιδιωτικός Φορέας Σύμπραξης» ή «ΙΦΣ» (σελ. 13): «είναι η ανώνυμη εταιρία ειδικού σκοπού (... “ΑΕΕΣ”), με έδρα στην Ελλάδα, η οποία θα συσταθεί σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο από τον Ανάδοχο πριν από την υπογραφή της Σύμβασης Σύμπραξης, αποκλειστικά και μόνο για τους σκοπούς της Σύμβασης Σύμπραξης και το Έργο. Ιδρυτής και αρχικός μέτοχος του «ΙΦΣ θα είναι αποκλειστικά ο Ανάδοχος και, σε περίπτωση Ένωσης Προσώπων, τα μέλη αυτής, κατά το λόγο (ποσοστό) συμμετοχής τους στην ένωση, όπως αυτό θα έχει δηλωθεί στην “Επιστολή Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος” κατά το υπόδειγμα που περιλαμβάνεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 2»· 2.1.36. «Υπεύθυνη Δήλωση» (σελ. 15): «είναι η Υπεύθυνη Δήλωση του άρθρου 8 του Ν. 1599/1986, όπως το περιεχόμενό της έχει καθοριστεί με την υπ’ αριθ. ΔΙΑΔΠ/Α1/18368 (ΦΕΚ Β’ 1276/01.10.2002) απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, σε περίπτωση δε που ο Υποψήφιος ή το υπευθύνως δηλούν πρόσωπο είναι αλλοδαποί, ως Υπεύθυνη Δήλωση νοείται και η ένορκη βεβαίωση ή δήλωση ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής ή συμβολαιογράφου,



σύμφωνα με το δίκαιο του κράτους προέλευσης/εγκατάστασης του Υποψηφίου ή του δηλούντος προσώπου». Β] 7 «Κριτήρια Ποιοτικής Επιλογής» (σελ. 26-40): 7.4. «Κριτήρια Τεχνικής και Επαγγελματικής Ικανότητας»: 7.4.1. «Κάθε Υποψήφιος πρέπει να πληροί και να αποδεικνύει τη συμμόρφωσή του προς τα κριτήρια τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας που προβλέπονται στην παρούσα παράγραφο και συνίστανται σωρευτικά (α) στην Ειδική εμπειρία λειτουργίας και συντήρησης αυτοκινητοδρόμου και ανάληψης ή εκτέλεσης συμβάσεων παραχώρησης έργων και ΣΔΙΤ, (β) την Ειδική εμπειρία του Κατασκευαστή, (γ) την Ειδική εμπειρία του Μελετητή και (δ) την Επαγγελματική Ικανότητα, όπως αναφέρονται στο παρόν άρθρο». 7.4.2. «Ειδική εμπειρία λειτουργίας και συντήρησης αυτοκινητοδρόμων και σύναψης ή εκτέλεσης συμβάσεων παραχώρησης έργων και ΣΔΙΤ»: «Ο Υποψήφιος ή, σε περίπτωση Ένωσης Προσώπων που ενεργεί ως Υποψήφιος, τα μέλη αυτής, πρέπει να διαθέτει ικανοποιητική εμπειρία, στους τομείς της συντήρησης, και λειτουργίας Αποδεκτών Έργων. Ειδικότερα: ... 2. Ο Υποψήφιος ή, σε περίπτωση Ένωσης Προσώπων που ενεργεί ως Υποψήφιος, τα μέλη αυτού, θα πρέπει να διαθέτει, κατά τη διάρκεια των τελευταίων 5 ετών πριν την Ημερομηνία Υποβολής εμπειρία στη σύναψη ή εκτέλεση συμβάσεων παραχώρησης έργων ή/και ΣΔΙΤ, στις οποίες τα Επενδυόμενα Κεφάλαια να είναι τουλάχιστον €200.000.000} ευρώ, μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. Αποδεκτό Έργο για την διαπίστωση της ως άνω εμπειρίας νοείται κάθε σύμβαση παραχώρησης έργου ή/και σύμβαση ΣΔΙΤ της οποίας το σύνολο των Επενδυομένων Κεφαλαίων να είναι ύψους άνω των €20.000.000. Προκειμένου να διαπιστωθεί η συνδρομή της προϋπόθεσης αυτής, θα λαμβάνεται υπόψη το άθροισμα της σταθμισμένης (κατά το ποσοστό συμμετοχής εκάστου Υποψηφίου στον οικονομικό φορέα που εκτέλεσε τις συμβάσεις που επικαλείται ο Υποψήφιος) αξίας των Επενδυομένων Κεφαλαίων των συμβάσεων παραχώρησης έργου ή/και συμβάσεων ΣΔΙΤ, που επικαλείται ο Υποψήφιος. Σε περίπτωση Ένωσης Προσώπων που ενεργεί ως Υποψήφιος, η κατά τα ανωτέρω στάθμιση γίνεται με βάση το δηλούμενο ποσοστό συμμετοχής αυτών των μελών στην Ένωση Προσώπων...». 7.4.3. «Ειδική εμπειρία του Κατασκευαστή»: «Ο Κατασκευαστής, και σε περίπτωση

Ένωσης Προσώπων τα μέλη αυτού, όπως κατονομάζεται στην επιστολή εκδήλωσης ενδιαφέροντος (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 2), προκειμένου να θεωρηθεί ότι διαθέτει την απαιτούμενη ειδική εμπειρία θα πρέπει να πληροί αποδεδειγμένα και σωρευτικά τα παρακάτω κριτήρια: (1) Ο μέσος όρος του κύκλου εργασιών στον τομέα των κατασκευών κατά τις πλέον πρόσφατες 5 οικονομικές χρήσεις, για τις οποίες έχουν δημοσιευτεί ετήσιες Οικονομικές Καταστάσεις, να υπερβαίνει τα €60.000.000. Σε περίπτωση που ο Κατασκευαστής είναι Ένωση Προσώπων, προκειμένου να διαπιστωθεί η συνδρομή της προϋπόθεσης αυτής, θα λαμβάνεται υπόψη ο σταθμισμένος μέσος όρος των κύκλων εργασιών, στον τομέα των κατασκευών των μελών της ένωσης, τα οποία δηλώνονται ότι μετέχουν στον Κατασκευαστή. Η κατά τα ανωτέρω στάθμιση γίνεται με βάση το δηλούμενο ποσοστό συμμετοχής αυτών των μελών στην Ένωση Προσώπων που ενεργεί ως Κατασκευαστής. (2) Κατά τις πλέον πρόσφατες 5 οικονομικές χρήσεις, για τις οποίες έχουν δημοσιευτεί ετήσιες Οικονομικές Καταστάσεις, να έχουν γίνει πληρωμές από τον Κύριο του Έργου για την κατασκευή Αποδεκτών Έργων, είτε περαιωμένων είτε εν εξελίξει, βάσει συναφών πιστοποιήσεων και εγκεκριμένων λογαριασμών, με αθροισόμενη συμβατική αξία μεγαλύτερη των €200.000.000, μη συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ. Ως Αποδεκτό Έργο για την διαπίστωση της ως άνω ειδικής εμπειρίας του Κατασκευαστή, νοείται κάθε έργο, όπως αυτό ορίζεται στην παράγραφο 7 του άρθρου 2 του ν. 4412/2016, με ελάχιστη συμβατική αξία €20.000.000, μη συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ. Προκειμένου να διαπιστωθεί η συνδρομή της προϋπόθεσης αυτής, θα λαμβάνεται υπόψη το άθροισμα της σταθμισμένης (κατά το ποσοστό συμμετοχής του Κατασκευαστή στον οικονομικό φορέα που εκτέλεσε τις ανωτέρω συμβάσεις) αξίας των συμβάσεων που επικαλείται ο Κατασκευαστής. Σε περίπτωση που ο Κατασκευαστής είναι Ένωση Προσώπων, προκειμένου να διαπιστωθεί η συνδρομή της προϋπόθεσης αυτής, θα λαμβάνεται υπόψη, η σταθμισμένη αξία των ανωτέρω συμβάσεων, που έχει εκτελέσει έκαστο μέλος της ένωσης. Η κατά τα ανωτέρω στάθμιση γίνεται με βάση το δηλούμενο ποσοστό συμμετοχής αυτών των μελών στην Ένωση Προσώπων που ενεργεί ως Κατασκευαστής. (3) Στα ως άνω Αποδεκτά Έργα και υπό τις ίδιες ως άνω

προϋποθέσεις, να περιλαμβάνονται Αποδεκτά Έργα οδικών υποδομών, με αθροιζόμενη συμβατική αξία μεγαλύτερη των €100.000.000 μη συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ». 7.4.4. «Ειδική Εμπειρία του Μελετητή»: «Α. Ο Μελετητής, και σε περίπτωση Ένωσης Προσώπων τα μέλη αυτού, όπως κατονομάζεται στην επιστολή εκδήλωσης ενδιαφέροντος (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 2), θα πρέπει να διαθέτει κατ' ελάχιστον την ακόλουθη εμπειρία: (1) Εμπειρία εκπόνησης πλήρους μελέτης, κατηγοριών οδών ΑΙ (αυτοκινητόδρομου) ή ΑΙΙ (με διαχωρισμένη επιφάνεια κυκλοφορίας) κατά ΟΜΟΕ ΛΚΟΔ, αθροιζόμενου μήκους τουλάχιστον 15 χιλιομέτρων. Με τον όρο πλήρης μελέτη νοούνται οι οριστικές μελέτες: οδοποιίας και των περιλαμβανόμενων κόμβων, ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων οδικών έργων, αποχέτευσης – αποστράγγισης οδών, σήμανσης και ασφάλισης οδικών έργων. Η κατά τα ανωτέρω απαιτούμενη εμπειρία πλήρους μελέτης για κάθε αναφερόμενη επιμέρους κατηγορία μπορεί να προέρχεται από διαφορετικά έργα. (2) Εμπειρία εκπόνησης πλήρους μελέτης, οδικών σηράγγων τουλάχιστον δύο λωρίδων κυκλοφορίας ή σιδηροδρομικών σηράγγων μονής ή διπλής τροχιάς (εκτός σηράγγων διανοιγόμενων με χρήση μηχανών ολομέτωπης κοπής (TBM)), αθροιζόμενου μήκους μονού κλάδου τουλάχιστον 3 χιλιομέτρων. Λαμβάνονται υπόψη υπεραστικές ή αστικές σήραγγες, με μήκος μονού κλάδου άνω του μισού (0,5) χιλιομέτρου. Με τον όρο πλήρης μελέτη, νοούνται οι οριστικές μελέτες ή μελέτες εφαρμογής: οι αντίστοιχες γεωτεχνικές, στατικές και μελέτες ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων. Η κατά τα ανωτέρω απαιτούμενη εμπειρία πλήρους μελέτης και για κάθε αναφερόμενη επιμέρους κατηγορία μελέτης, μπορεί να προέρχεται από διαφορετικά έργα. (3) Εμπειρία εκπόνησης οριστικής μελέτης, τεχνικών έργων (πλην σηράγγων) ως εξής: τουλάχιστον 1 έργο κατηγορίας Δ, όπως οι κατηγορίες ορίζονται στο άρθρο ΤΕΧ3 του Κανονισμού Προεκτιμώμενων Αμοιβών μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών (υπ' αριθ. Απόφαση ΔΝΣγ/32129/ΦΝ 466/ ΦΕΚ Β' 2519/20.07.2017). Β. Η ως άνω εμπειρία είναι αποδεκτή εφόσον κατά την Ημερομηνία Υποβολής, έχει ολοκληρωθεί η εκπόνηση κάθε μιας από τις ως άνω επικαλούμενες μελέτες, υπό την πρόσθετη

προϋπόθεση ότι η μελέτη έχει εγκριθεί από τον αρμόδιο φορέα από την 1<sup>η</sup> Ιανουαρίου 2010 και εντεύθεν. Γ. Περαιτέρω, σε περίπτωση που ο Μελετητής είναι Ένωση Προσώπων, κάθε μέλος της ένωσης πρέπει να διαθέτει στο σύνολό της την απαιτούμενη μελετητική εμπειρία μιας τουλάχιστον μελέτης εκ των ανωτέρω στην παρ. 7.4.4 υπό (1), (2) ή (3) αναφερομένων, το δε μέλος αυτό θα δηλώνεται για την αντίστοιχη κατηγορία μελέτης, νοουμένου ότι η επικαλούμενη εμπειρία στην ίδια κατηγορία μελετών δεν μπορεί να διασπάται σε περισσότερα του ενός μέλη του Μελετητή. Δ. Σε περίπτωση που ο Μελετητής, έχει εκπονήσει μελέτη ως μέλος Ένωσης Προσώπων, τεκμαίρεται ότι διαθέτει την ως άνω απαιτούμενη μελετητική εμπειρία, εφόσον συμμετείχε στην ένωση που εκπόνησε τη μελέτη, με ποσοστό τουλάχιστον είκοσι πέντε επί τοις εκατό (25%). Σε περίπτωση που ο Μελετητής συμμετείχε με ποσοστό μικρότερο του ανωτέρω, η υπόψη μελετητική εμπειρία προσμετράται κατά το ποσοστό συμμετοχής του στην ένωση που εκπόνησε τη μελέτη...». 7.5.2. «Καταλληλότητα του Κατασκευαστή για την Άσκηση της Επαγγελματικής Δραστηριότητας»: «Α. Ο Κατασκευαστής, όπως θα κατονομάζεται στην επιστολή εκδήλωσης ενδιαφέροντος (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 2), και σε περίπτωση Ένωσης Προσώπων που ενεργεί ως Κατασκευαστής, τα μέλη αυτού, θα πρέπει (1) να πληροί τους όρους και προϋποθέσεις του άρθρου 6.1 της παρούσας Πρόσκλησης, αναλογικά εφαρμοζομένου, (2) να δραστηριοποιείται στην κατασκευή έργων των παρακάτω κατηγοριών: (i) οδοποιίας, (ii) οικοδομικών, (iii) υδραυλικών και (iv) ηλεκτρομηχανολογικών έργων, και (3) να αποδεικνύει την καταλληλότητά του για την άσκηση της σχετικής επαγγελματικής δραστηριότητας κατά τα αναφερόμενα κατωτέρω. Β. Επίσης, ο Κατασκευαστής, και σε περίπτωση Ένωσης Προσώπων που ενεργεί ως Κατασκευαστής, τα μέλη αυτού, θα πρέπει να είναι εγγεγραμμένος στο σχετικό επαγγελματικό μητρώο που τηρείται στο κράτος εγκατάστασής του. Συγκεκριμένα: ... (2) Κατασκευαστής που είναι εγκατεστημένος σε λοιπά κράτη - μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης, απαιτείται να είναι εγγεγραμμένος στα Μητρώα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ΧΙ του ΠΡΟΣΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Α' του Ν. 4412/2016, στην κατηγορία / κατηγορίες έργων όπως ορίζεται ανωτέρω, στην υποπαράγραφο Α

της παρούσας παρ. 7.5.2 και να πληροί τις προϋποθέσεις που ορίζονται κατωτέρω στην υποπαράγραφο Γ. (3) Κατασκευαστής που είναι εγκατεστημένος σε λοιπά κράτη, στα οποία τηρούνται επίσημοι κατάλογοι αναγνωρισμένων εργοληπτών, απαιτείται να είναι εγγεγραμμένος στους καταλόγους αυτούς, στην κατηγορία / κατηγορίες έργων όπως ορίζεται στην υποπαράγραφο Α της παρούσας παρ. 7.5.2 και να πληροί τις προϋποθέσεις που ορίζονται κατωτέρω στην υποπαράγραφο Γ. (4) Κατασκευαστής που είναι εγκατεστημένος σε λοιπά κράτη, στα οποία δεν τηρούνται επίσημοι κατάλογοι αναγνωρισμένων εργοληπτών, απαιτείται να είναι εγγεγραμμένος στα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα της χώρας εγκατάστασής του και να αποδείξει ότι πληροί τις ίδιες τυπικές και ουσιαστικές προϋποθέσεις με τις οποίες γίνονται δεκτές στον παρόντα Διαγωνισμό οι εγγεγραμμένες στο ελληνικό Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (Μ.Ε.ΕΠ.), στην κατηγορία / κατηγορίες έργων όπως ορίζεται στην υποπαράγραφο Α της παρούσας παρ. 7.5.2 και να πληροί τις προϋποθέσεις που ορίζονται κατωτέρω στην υποπαράγραφο Γ. Γ. Οι προϋποθέσεις που απαιτείται να καλύπτονται, για την απόδειξη της καταλληλότητας του Κατασκευαστή για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας είναι οι εξής: (1) Ίδια Κεφάλαια ελάχιστου ύψους €45.000.000. Από τα Ίδια Κεφάλαια εξαιρούνται τα ποσά του μετοχικού κεφαλαίου για τα οποία δεν έχει ολοκληρωθεί η διαδικασία καταβολής τους και πιστοποίησής τους από τις εποπτικές αρχές. (2) Αξία ακινήτων ελάχιστου ύψους €2.700.000. Στα ακίνητα συμπεριλαμβάνονται τα ιδιοχρησιμοποιούμενα ακίνητα και τα επενδυτικά ακίνητα και ως ακίνητα λογίζονται τα γήπεδα, οικόπεδα, κτίρια, ορυχεία, μεταλλεία, λατομεία και αγροί. (3) Αξία μηχανολογικού εξοπλισμού ελάχιστου ύψους €2.700.000. Ως μηχανολογικός εξοπλισμός λογίζονται τα Μηχανήματα και τα Μεταφορικά Μέσα, που σχετίζονται με την κατασκευή τεχνικών έργων στα οποία συμπεριλαμβάνεται και το hardware αλλά όχι ο λοιπός εξοπλισμός γραφείων. (4) Αξία παγίων ελάχιστου ύψους €9.000.000. Ως πάγια ορίζεται το άθροισμα των Ακινήτων και του Μηχανολογικού εξοπλισμού όπως αναφέρθηκαν ανωτέρω στις περ. (2) και (3). (5) Στελέχωση κατ' ελάχιστο δεκατεσσάρων (14) μηχανικών με 14ετή

τουλάχιστον εμπειρία για έκαστο εξ' αυτών και δώδεκα (12) μηχανικών με 11ετή τουλάχιστον εμπειρία για έκαστο εξ αυτών. (6) Να ικανοποιούνται οι παρακάτω δείκτες (δείκτες βιωσιμότητας) (i) Σύνολο Ιδίων Κεφαλαίων (I.K.) / Σύνολο Υποχρεώσεων (Σ.Υ.) > 0,4. Ως “Σύνολο Ιδίων Κεφαλαίων (I.K.)”, λαμβάνεται υπόψη το μέγεθος που αναφέρεται στο σκέλος του παθητικού της επιχείρησης, ως “Σύνολο Ιδίων Κεφαλαίων”, μετά την αφαίρεση, του Οφειλόμενου Κεφαλαίου και “των ποσών που προορίζονται για αύξηση μετοχικού κεφαλαίου”. Ως Σύνολο Υποχρεώσεων, ορίζεται το άθροισμα των βραχυπρόθεσμων και των μακροπρόθεσμων υποχρεώσεων της επιχείρησης, με εξαίρεση τις μακροπρόθεσμες υποχρεώσεις που δεν αφορούν τραπεζικό δανεισμό, όπως αυτές προσδιορίζονται από βεβαίωση ορκωτού ελεγκτή, αφαιρουμένων των βεβαιωμένων από ορκωτό ελεγκτή τιμολογημένων απαιτήσεων. (U) Κυκλοφορούν Ενεργητικό (Κ.Ε.) / Βραχυπρόθεσμες Υποχρεώσεις (Β.Υ.) > 0,6, όπου: “Κυκλοφορούν Ενεργητικό (Κ.Ε.)”, όπως αυτό αναγράφεται στο σκέλος του Ενεργητικού και “Βραχυπρόθεσμες Υποχρεώσεις (Β.Υ.)”, όπως αυτές αναγράφονται στο σκέλος του Παθητικού. (7) Οι ανωτέρω απαιτήσεις θα πρέπει να είναι σύμφωνες με τα οριζόμενα αναλυτικά στις διατάξεις των άρθρων 99 και 100 του Ν. 3669/2008, όπως έχουν τροποποιηθεί και ισχύουν». Γ] 8 «Επίκληση πόρων τρίτων οικονομικών φορέων» (σελ. 40-42): 8.1. «...Όσον αφορά τα κριτήρια χρηματοοικονομικής και οικονομικής επάρκειας που αναφέρονται στην παρ. 7.3 και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που αναφέρονται στην παρ. 7.4 της παρούσας Πρόσκλησης, ένας Υποψήφιος μπορεί να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων (“ο Τρίτος Φορέας”), ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς. Υπό τους ίδιους όρους, μία Ένωση Προσώπων μπορεί να στηρίζεται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων». Δ] 9 «Περιεχόμενα του “Φακέλου Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος”» (σελ. 42-54): «9.1.1. Ο Φάκελος Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος θα αποτελείται από πέντε (5) ξεχωριστούς Υποφακέλους, οι οποίοι θα περιέχουν τα έγγραφα που περιγράφονται παρακάτω και θα φέρουν και την αντίστοιχη επισήμανση: ... (4) Ο Υποφάκελος Δ θα περιλαμβάνει τις πληροφορίες/ τα έγγραφα που απαιτούνται κατά την

παράγραφο 9.6 για την απόδειξη της συμμόρφωσης του Υποψηφίου με τα Κριτήρια Τεχνικής Ικανότητας. (5) Ο Υποφάκελος Ε θα περιλαμβάνει τις πληροφορίες/ τα έγγραφα που απαιτούνται κατά την παράγραφο 9.7 για την απόδειξη της συμμόρφωσης του Υποψηφίου με τα Κριτήρια Επαγγελματικής Ικανότητας και τα Κριτήρια Καταλληλότητας για την Άσκηση Επαγγελματικής Δραστηριότητας. 9.6.1. Προς απόδειξη της συμμόρφωσης προς τα Κριτήρια Τεχνικής Ικανότητας των παρ. 7.4.27.4.3 και 7.4.4 της Πρόσκλησης, υποβάλλονται, εκτός από το ΕΕΕΣ, τα έγγραφα και στοιχεία που αναφέρονται παρακάτω... 9.6.5. Προς απόδειξη του κριτηρίου της παραγράφου 7.4.4, ο Μελετητής ή, σε περίπτωση Υποψήφιας Ένωσης Προσώπων, τα μέλη αυτού, υποχρεούται να υποβάλει:: (1) Πίνακα συνταγμένο σύμφωνα με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ, στον οποίο αναγράφεται ο τίτλος, η κατηγορία και το στάδιο της μελέτης, η μονάδα μέτρησης του φυσικού αντικειμένου, το ποσοστό συμμετοχής στη δηλούμενη μελέτη, ο τόπος και χρόνος εκπόνησης και περαίωσής του και ο εργοδότης με τα στοιχεία επικοινωνίας του. (2) Πιστοποιητικά / βεβαιώσεις που έχουν εκδοθεί ή θεωρηθεί από την αρμόδια αρχή του (π.χ. αναθέτουσα αρχή ή αναθέτων φορέας της μελέτης, κύριος του έργου ή της μελέτης, ανεξάρτητος μηχανικός), όπου θα αναφέρεται ο ανάδοχος, η κατηγορία και το στάδιο της μελέτης σύμφωνα με όσα αναφέρονται κατωτέρω, και θα πιστοποιείται η επιτυχής και προσήκουσα εκπόνησή της, καθώς και ο χρόνος έγκρισης αυτής. Σε περίπτωση σύνθετης μελέτης, αρκεί η βεβαίωση να περιγράφει την επιτυχή και προσήκουσα εκπόνηση μελέτης αντίστοιχης της αναφερόμενης στην παρ. 7.4.4. (3) Εφόσον ο Μελετητής ή οι μελετητικές επιχειρήσεις μέλη αυτού, αδυνατούν να προσκομίσουν, σύμφωνα με τα ανωτέρω, τα απαιτούμενα πιστοποιητικά / βεβαιώσεις, θα αρκεί η υποβολή πρόσθετης Υπεύθυνης Δήλωσης, στην οποία θα παρατίθενται οι λόγοι, για τους οποίους δεν είναι δυνατή η προσκόμιση των ανωτέρω εγγράφων και, επίσης, θα βεβαιώνεται η επιτυχής και προσήκουσα εκπόνηση της μελέτης, καθώς και ο χρόνος έγκρισης των μελετών». 9.7.1. «Προς απόδειξη της συμμόρφωσης προς τα Κριτήρια Επαγγελματικής Ικανότητας και προς τα Κριτήρια Καταλληλότητας για την Άσκηση Επαγγελματικής Δραστηριότητας των παρ.7.4.5, 7.5.1, 7.5.2 και 7.5.3

της Πρόσκλησης, υποβάλλονται, εκτός από το ΕΕΕΣ, τα έγγραφα και στοιχεία που αναφέρονται παρακάτω...»· 9.7.3 «Προς απόδειξη του κριτηρίου της παραγράφου 7.5.2, ο Κατασκευαστής ή, σε περίπτωση Υποψήφιας Ένωσης Προσώπων, τα μέλη αυτού, υποχρεούται να υποβάλει: [...] (2) Οι Κατασκευαστές που είναι εγκατεστημένοι σε λοιπά κράτη - μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης απαιτείται να υποβάλουν αποδεικτικό για την εγγραφή τους στα Μητρώα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ XI του ΠΡΟΣΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Α του Ν. 4412/2016 σε κατηγορία/κατηγορίες έργων όπως ορίζεται στην παρ. 7.5.2 και από το οποίο αποδεικνύεται η συμμόρφωση προς τα κριτήρια της παρ.7.5.2. εδ. Β΄ περ. (2). (3) Οι Κατασκευαστές που είναι εγκατεστημένοι σε λοιπά κράτη, στα οποία τηρούνται επίσημοι κατάλογοι αναγνωρισμένων εργοληπτών, απαιτείται να υποβάλουν αποδεικτικό για την εγγραφή τους στους καταλόγους αυτούς, σε κατηγορία / κατηγορίες έργων όπως ορίζεται στην παρ. 7.5.2 και από το οποίο αποδεικνύεται η συμμόρφωση προς τα κριτήρια της παρ. 7.5.2.εδ. Β΄ περ. (3). (4) Στην περίπτωση που το κράτος εγκατάστασης του Κατασκευαστή δεν τηρεί μητρώο ή/και σε περίπτωση που από το αποδεικτικό εγγραφής στο υπάρχον μητρώο δεν προκύπτει η εγγραφή του Κατασκευαστή σε κατηγορία / κατηγορίες έργων όπως ορίζεται στην παρ. 7.5.2ή/και δεν αποδεικνύεται η συμμόρφωση προς τα κριτήρια της παρ. 7.5.2.εδ. Β'περ.(4), τότε υποβάλλει ένορκη βεβαίωση ή, στα κράτη - μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, Υπεύθυνη Δήλωση ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας ότι δεν τηρείται τέτοιο μητρώο ή/και ότι πληροί τα κριτήρια της παρ. 7.5.2της Πρόσκλησης».

10. Επειδή από τα στοιχεία του διοικητικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτει πως η αναθέτουσα αρχή, σε απάντηση πολλαπλών ερωτημάτων που τις υποβλήθηκαν από ενδιαφερόμενους να συμμετάσχουν στον κρίσιμο Διαγωνισμό ΣΔΙΤ, προέβη, με σειρά Αποφάσεων της, στην παροχή των διευκρινίσεων 1-78, κρίσιμης σημασίας δε για την επίλυση των αναφεομένων



νομικών ζητημάτων της υπόθεσης τυγχάνουν οι παρακάτω: Α] «ΕΡΩΤΗΜΑ 5: Στην παρ. (2) του άρθρου 7.4.2 - Ειδική εμπειρία λειτουργίας και συντήρησης αυτοκινητοδρόμων και σύναψης ή εκτέλεσης συμβάσεων παραχώρησης έργων και ΣΔΙΤ της Πρόσκλησης περιγράφεται η εμπειρία που πρέπει να διαθέτει ο Υποψήφιος στη σύναψη ή εκτέλεση συμβάσεων παραχώρησης έργων ή ΣΔΙΤ στις οποίες το άθροισμα της δεσμευτικής επένδυσης και των δανειακών κεφαλαίων (στο εξής “τα Επενδυόμενα Κεφάλαια”) να είναι τουλάχιστον €200.000.000, μη συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ. Επειδή δεν προσδιορίζεται με σαφήνεια ο τρόπος απόδειξης της ανωτέρω απαίτησης, παρακαλούμε να μας διευκρινίσετε αν σε ότι αφορά τα δανειακά κεφάλαια πρέπει να προσκομίσουμε Τραπεζικές Βεβαιώσεις ή αν γίνεται αποδεκτή βεβαίωση του Παραχωρησιούχου εφόσον είναι θεωρημένη από τον Κ.τ.Ε και περιλαμβάνει τα ανωτέρω. ΑΠΑΝΤΗΣΗ 5: Προς απόδειξη των απαιτήσεων της παρ. 7.4.2 περ. (2) ισχύουν τα αναφερόμενα στην παρ. 9.6.3 του Τεύχους της Πρόσκλησης Υποβολής Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος. Το σημείο (2) της παραγράφου 9.6.3 αναφέρεται σε «Βεβαιώσεις ή πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί ή θεωρηθεί από την αρμόδια αρχή (π.χ. αναθέτουσα αρχή ή αναθέτων φορέας, κύριος του έργου, ανεξάρτητος μηχανικός) ως προς τα έργα που θα περιληφθούν στον Πίνακα της περίπτωσης (1) της παρούσας παραγράφου ... Η απαίτηση είναι οι βεβαιώσεις και τα πιστοποιητικά να έχουν εκδοθεί ή θεωρηθεί από την αρμόδια αρχή. Η επιλογή των βεβαιώσεων και πιστοποιητικών που θα υποβληθούν εναπόκειται στον ενδιαφερόμενο. Σε κάθε περίπτωση πάντως τυχόν κατάθεση τραπεζικών βεβαιώσεων απαιτεί τη θεώρηση της αρμόδιας αρχής. Τελικώς επί του ερωτήματος: Γίνεται αποδεκτή βεβαίωση του Παραχωρησιούχου εφόσον είναι θεωρημένη από τον Κ.τ.Ε και περιλαμβάνει τα απαιτούμενα στοιχεία προς απόδειξη των απαιτήσεων της παρ. 7.4.2 περ. (2)». Β] «ΕΡΩΤΗΜΑ 10: Σύμφωνα με την παρ. 7.4.4.(1) απαιτείται εμπειρία εκπόνησης οριστικής μελέτης κατηγοριών οδών ΑΙ ή ΑΙΙ και σύμφωνα με την παρ. 7.4.4.(3) εμπειρία εκπόνησης οριστικής μελέτης τεχνικών έργων. Επιβεβαιώσατε ότι γίνεται δεκτή και εμπειρία εκπόνησης μελέτης εφαρμογής δεδομένου ότι η μελέτη εφαρμογής αποτελεί το τελικό στάδιο μελέτης και έπεται της οριστικής μελέτης. ΑΠΑΝΤΗΣΗ

10: Δεν επιβεβαιώνεται. Η διατύπωση του άρθρου 7.4.4 είναι σαφής και αναφέρεται σε οριστικές μελέτες». Γ) «ΕΡΩΤΗΜΑ 54: Σε περίπτωση που ο Κατασκευαστής είναι θυγατρική του Υποψηφίου, δύναται ο Κατασκευαστής να χρησιμοποιήσει τον Υποψήφιο-μητρική εταιρεία ως Τρίτο Φορέα προς απόδειξη των προϋποθέσεων υπό 7.5.2(Γ)(2) και 7.5.2(Γ)(6). ΑΠΑΝΤΗΣΗ 54: Τα κριτήρια που αφορούν την Καταλληλότητα για την Άσκηση της Επαγγελματικής Δραστηριότητας αναλύονται στο άρθρο 7.5 όπου περιλαμβάνεται και Καταλληλότητα του Κατασκευαστή για την Άσκηση της Επαγγελματικής Δραστηριότητας (παρ. 7.5.2) Επίσης σύμφωνα με την παρ. 7.4.5 “Ο Κατασκευαστής και ο Μελετητής, και σε περίπτωση Ένωσης Προσώπων τα μέλη αυτών, όπως κατονομάζονται στην επιστολή εκδήλωσης ενδιαφέροντος (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 2), θα πρέπει να πληρούν τα κριτήρια των παρ. 7.5.2 και 7.5.3 αντίστοιχα”, συνεπώς και οι διατάξεις των παρ. 7.5.2(Γ)(2) και 7.5.2(Γ)(6) εμπίπτουν στη δυνατότητα του άρθρου 8.1 για στήριξη σε ικανότητες άλλων φορέων (Τρίτων Φορέων) για την πλήρωση των κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. Επομένως ο Κατασκευαστής για την απόδειξη των προϋποθέσεων υπό 7.5.2(Γ)(2) και 7.5.2(Γ)(6) μπορεί να στηρίζεται σε ικανότητες άλλων φορέων, ακόμη και του ίδιου του Υποψηφίου. Επίσης και ο ίδιος ο Υποψήφιος μπορεί να κατέχει την ιδιότητα του Κατασκευαστή υπό την επιφύλαξη της ικανοποίησης των προβλεπόμενων στην πρόσκληση απαιτήσεων». Όπως παγίως έχει κριθεί [ΣΤΕ ΕΑ: 190/2015 σκέψη 7, 109/2015 σκέψη 7, 55/2005 σκέψη 5 και 499/2012 σκέψη 7 κ.ά. και ΑΕΠΠ 98/2019 σκέψη 13], οι ως άνω απαντήσεις εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, δοθείσες προς διευκρίνιση αντίστοιχων όρων της Διακήρυξης, εν προκειμένω «Πρόσκλησης», οι οποίες δεν προσβλήθηκαν από ενδιαφερόμενο, (πλέον) με προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ (άρθρα 345επ. Ν. 4412/2016 και 3επ. Κανονισμού), και, σε περίπτωση απορρίψεως αυτής, με αίτηση αναστολής/ακύρωσης (άρθρο 372 Ν. 4412/2016), να συμμετάσχει διαγωνιστικά εάν διαφωνούσε, εντάσσεται στο κανονιστικό πλαίσιο του Διαγωνισμού, συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της κρίσιμης «Πρόσκλησης» εφόσον

πράγματι, όπως αναφέρθηκε, κοινοποιήθηκε προς όλους τους ενδιαφερόμενους να λάβουν μέρος στον κρίσιμο Διαγωνισμό./

11. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν [ΣτΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ VI Τμήμα Πράξεις 78/2007, 19/2005, 31/2003 κ.λπ.], όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης, οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού [ΣτΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ], αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους.

12. Επειδή, ενόψει των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας, κάθε διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνο τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει δικαιολογητικά και στοιχεία για την απόδειξη ιδιότητας κρίσιμης για την επιχειρηματική συμμετοχή του σε αυτόν, ώστε να μην είναι καταρχήν νόμιμος ο αποκλεισμός διαγωνιζομένου από τη σε εξέλιξη διαδικασία, για τον λόγο ότι δεν προσκόμισε δικαιολογητικά συμμετοχής διαφορετικά ή πρόσθετα από τα ρητώς αξιούμενα [ΣτΕ 53, 18, 19/2011, 3703/2010, 1329,1616, 1619/2008]. Επειδή, κατά την ερμηνεία των όρων κάθε Διακήρυξης ο ερμηνευτής του δικαίου πρέπει να αναζητεί το πραγματικό νόημα των ενσωματωμένων σε αυτή κανόνων με αφετηρία τη λεκτική, ήτοι γραμματική διατύπωσή τους (γραμματική ερμηνευτική μέθοδος).

13. Η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλεί τους προσφέροντες να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις και όχι να αναπληρώσουν το πρώτον μη υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά [ΣτΕ 2454/09, ΕΑ ΣτΕ 457, 364/2009, 738/2009, 180/2009, 567/2008, 3075/2008, 307/2007, 929/2005

σκέψη 5, ΣΤΕ 963/2000, 2854/1997, ΕΑ 849 και 787/2005· βλ. και ΔΕφΘεσ 99/2017 σκέψη 14, ΔΕφΑθ 271/2011, ΑΕΠΠ 489/2019 σκέψη 18· επίσης Α. Παπασταμάτη, «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 102 Ν 4412/2016)», σε: Η. Μάζου – Ευ.-Ελ. Κουλομπίνης – Ι. Κίτσου, Δημόσιες Συμβάσεις – Ν. 4412/2016: Νομολογιακή Προσέγγιση και Πρακτική Εφαρμογή (συλλογικό έργο), Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 383επ.], ειδικότερα έχει γίνει δεκτό ότι η εκκίνηση της διαδικασίας παροχής διευκρινίσεων νοείται αποκλειστικά και μόνο όταν γεννάται αμφιβολία ως προς το περιεχόμενο της προσφοράς και όχι όταν αυτό είναι σαφές, δοθέντος ότι στην περίπτωση αυτή θα επρόκειτο για αθέμιτη τροποποίηση του περιεχομένου της προσφοράς των διαγωνιζομένων [ΣΤΕ 90/2010 σκέψη 6]. Τέλος, η απόκλιση προσφοράς υποψηφίου από απαραίτατους όρους της Διακήρυξης, όπως είναι οι τεχνικές προδιαγραφές που θεωρούνται στο σύνολό τους ως όροι απαραίτατοι (ΣΤΕ ΕΑ 61/2011 σκέψη 6), συνεπάγεται αυτομάτως τον αποκλεισμό του υποψηφίου κατ' ενάσκηση δέσμιας αρμοδιότητας της αναθέτουσας αρχής (ΣΤΕ ΕΑ 1089/2009 σκέψη 5), καθώς δεν επιτρέπεται η συμπλήρωσή τους με την παροχή διευκρινίσεων κατ' άρθρα 102 και 310 του Ν. 4412/2016 [ΑΕΠΠ 1/2018 σκέψη 31, 20/2018 κ.ά.].

14. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στο κρίνον Κλιμάκιο τις Απόψεις της ... της 19.04.2019 για την αντίκρουση της κρινόμενης Προδικαστικής Προσφυγής, από το κείμενο των οποίων αποδεικνύεται πως εμμένει στην αρχική αιτιολογία του από 15.03.2019 Πρακτικού της Επιτροπής όπως επικυρώθηκε από την προσβαλλόμενη Απόφαση του ... (βλ. σχετικά το από 24.05.2019 ... έγγραφο της αναθέτουσας αρχής προς επιβεβαίωση της αρχικής αιτιολογίας της προσβαλλόμενης διοικητικής πράξης). Σημειώνεται πως κατόπιν ξεχωριστών αιτημάτων που υποβλήθηκαν, δια ηλεκτρονικών μηνυμάτων, στις 25.04.2019 (ώρα 17:06μμ) και 23.04.2019 (ώρα 17:48) από αμφότερες τις παρεμβαίνουσες «...» χορηγήθηκαν σε αυτές αντίγραφα των Απόψεων, αντιθέτως, στα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης που τηρούνται στην ΑΕΠΠ [:ηλεκτρονικό σύστημα πρωτοκόλλησης «ΠΑΠΥΡΟΣ»] δεν

προκύπτει πως υπεβλήθη αντίστοιχο αίτημα από την προσφεύγουσα, ούτε όμως προκύπτει ότι αντίστοιχο αίτημα υπεβλήθη στην αναθέτουσα αρχή το οποίο να διαβιβάστηκε ενώπιον της ΑΕΠΠ (βλ. επίσης το από 05.06.2019 επιβεβαιωτικό e-mail από τη Γραμματεία του Κλιμακίου).

15. Επειδή, για την επίλυση των αναφερόμενων νομικών ζητημάτων εκ των προβαλλόμενων στο κείμενο της Προδικαστικής Προσφυγής λόγω ακύρωσης, το διέπον την ανοιγείσα διαγωνιστική διαδικασία νομοθετικό πλαίσιο διέπεται, όπως ορίστηκε στην «Πρόσκληση» (άρθρο 18.1.1.-18.1.2.) από τις διατάξεις των Ν. 4412/2016 –παρά την πρόδηλη διαφορετική φύση όπως επεξηγήθηκε στην ανωτέρω σκέψη 5, της αυτοχρηματοδοτούμενης σύμβασης ΣΔΙΤ στη σύναψη της οποίας κατατείνει η διαγωνιστική διαδικασία–, και Ν. 3389/2005 (άρθρο 18.1.2.).

16. Επειδή, με την ολοκλήρωση της διαδικασίας ανάθεσης του εξεταζόμενου δημόσιου Διαγωνισμού η οποία αποτελείται από τις ΦΑΣΗ Α΄ [προεπιλογή] και ΦΑΣΗ Β΄ [διάλογος και υποβολή προσφορών] (άρθρα 2.1.5., 2.1.6., 4.1.6., 4.2. και 4.3. της «Πρόσκλησης»), η αναθέτουσα αρχή σκοπεύει στη δια της αυτοχρηματοδοτούμενης μεθόδου ΣΔΙΤ εκτέλεση του «... ΟΔΙΚΟΥ ΑΞΟΝΑ ... στο Τμήμα "...» μήκους 22,5χλμ. [διακρινόμενο στα Υποτμήματα «...» (μήκους 9,3χιλιομέτρων) και «...» (μήκους 13,2 χιλιομέτρων)] με σύναψη αντίστοιχης δημόσιας σύμβασης μικτού χαρακτήρα, όπου ο επιλεγείς «ΙΦΣ» θα αναλάβει τους επιχειρηματικούς κινδύνους της «μελέτης, κατασκευής, χρηματοδότησης, λειτουργίας, συντήρησης και εκμετάλλευσης του «Έργου ΣΔΙΤ» (άρθρο 2.1.19 της «Πρόσκλησης»), σε αντάλλαγμα δε των αναγκαίων ιδιωτικών επενδύσεων, με ίδια και δανειακά κεφάλαια, στις οποίες θα προβεί, προβλέπεται, προφανώς λόγω της χαμηλής κυκλοφορικής κίνησης του αντίστοιχου Τμήματος του προς κατασκευή αυτοκινητοδρόμου, η αποπληρωμή του επί τμηματικής βάσης (deferred payments) μέσω πληρωμών διαθεσιμότητας (availability-based payments) που θα του καταβάλλει απευθείας η αναθέτουσα αρχή (και όχι οι τρίτες χρήστες) κατά την περίοδο λειτουργίας και εκμετάλλευσης (operation phase) (βλ. αναλυτικά J. Kitsos, «The recourse to

alternative public procurement to facilitate access to private capital in Greece: Results and concerns so far from the implementation of a large PPP programme in the global economic crisis», Public Procurement Law Review (PPLR) 3/2015, pp. 78ff. και «Construction Investments in Public Works through Public Private Partnerships», European Procurement & Public Private Partnership Law Review (EPPPL) 3/2014, pp. 202ff.). Συγκεκριμένα, ο ιδιώτης επενδυτής καλείται να αναλάβει τους επιχειρηματικούς κινδύνους όσον αφορά (άρθρο 1.5.): την εκπόνηση του συνόλου των απαιτούμενων μελετών για την κατασκευή του Έργου, με βάση τις ήδη υφιστάμενες μελέτες, τον οριστικό σχεδιασμό του Έργου που θα προκύψει κατά την διαδικασία ανάθεσης και την περιβαλλοντική αδειοδότησή του· την κατασκευή του συνόλου των εργασιών, οι οποίες προβλέπονται στις μελέτες του κατασκευαστικού σχεδιασμού του Έργου καθώς και εργασίες συντήρησης και αναβάθμισης των κατασκευασμένων τμημάτων που θα ενταχθούν στον οριστικό σχεδιασμό· τη χρηματοδότηση του έργου, όπως θα προκύψει βάσει του οριστικού σχεδιασμού· τη συντήρηση και λειτουργία του οδικού Τμήματος «...» όπως αυτό θα προβλέπεται στον οριστικό σχεδιασμό, για όλη τη διάρκεια της σύμπραξης. Σημειώνεται ότι επί του συναφούς διεθνούς Διαγωνισμού, όπως εγκρίθηκε με την Απόφαση του .../14.06.2018, για την ανάθεση της σύμβασης Παραχώρησης του Έργου: «Μελέτη, κατασκευή, χρηματοδότηση, λειτουργία, συντήρηση και εκμετάλλευση του ... ΟΔΙΚΟΥ ΑΞΟΝΑ ... (...) στο Τμήμα “...”» (η ολοκλήρωση του οποίου κατατείνει σε σύμβαση παραχώρησης έργου κατά την έννοια των άρθρων 2 παρ. 1α) και 19 παρ. 1 εδ. α΄ Ν. 4413/2016, μέσω αποπληρωμής του ιδιώτη παραχωρησιούχου από τους τρίτους χρήστες) έχουν ήδη εκδοθεί οι ΑΕΠΠ 583-584/30.05.2019 επί της προγενέστερης Προδικαστικής Προσφυγής με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 425/08.04.2019 της ήδη προσφεύγουσας «...» με την οποία στράφηκε κατά όλων των ανταγωνιστών της.

17. Επειδή, με την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή προβάλλεται από την αιτούσα «...», κατά το ΜΕΡΟΣ Α αυτής (σελ. 6-11) που στρέφεται κατά της ένωσης νομικών προσώπων «...», με επίκληση των διατάξεων των άρθρων

5.11., 8 και 10 της «Πρόσκλησης» ότι (σελ. 6-8 υπό α.): «Εν προκειμένω, για την απόδειξη της παραπάνω μελετητικής εμπειρίας, που αφορά σε πλήρη μελέτη σιδηροδρομικής σήραγγας, η “...” έχει δηλώσει ως μελετητή την εταιρία “...”. Μεταξύ δε των έργων, συνολικού μήκους σήραγγας 7.778 μ., που δηλώνονται στον Πίνακα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 7 της “Πρόσκλησης”, περιλαμβάνονται και τα ακόλουθα: “Προαστιακός σιδηρόδρομος της Βαρκελώνης. Νέα σιδηροδρομική πρόσβαση στον σταθμό Sants για τις γραμμές C2 και C4”, που αφορά σε πλήρη μελέτη σιδηροδρομικής σήραγγας, με διάρκεια εκτέλεσης από Οκτώβριο 2005 έως Απρίλιο 2012 και μήκος σήραγγας 1.057 μ.· “Σχέδιο κατασκευής της Υποδομής της επέκτασης της γραμμής 2 του Μετρό της Μαδρίτης στον σταθμό Las Rosas και του νέου αμαξοστασίου για το τροχαίο υλικό της γραμμής αυτής”, που αφορά σε πλήρη μελέτη σιδηροδρομικής σήραγγας, με διάρκεια εκτέλεσης από Ιούνιο 2007 έως Ιούλιο 2009 και μήκος σήραγγας 1.300 μ.· “Νέα Γραμμή Σιδηροδρομικών Μεταφορών μεταξύ Móstoles Central και Navalcarnero. Επέκταση και Σύνδεση με τη Γραμμή Προαστιακού Σιδηρόδρομου C-5 της Μαδρίτης”, που αφορά σε πλήρη μελέτη σιδηροδρομικής σήραγγας, με διάρκεια εκτέλεσης από Ιανουάριο 2008 έως Σεπτέμβριο 2010 και μήκος σήραγγας 2.808 μ. Συναφώς, ως προς τα προαναφερθέντα έργα, τα απαιτούμενα από την Πρόσκληση Πιστοποιητικά που έχουν υποβληθεί δεν αναφέρουν τον ακριβή χρόνο έγκρισης της κάθε μελέτης σήραγγας, δηλαδή για το ποιες μελέτες εγκρίθηκαν μετά 01.01.2010 (με συγκεκριμένη αναφορά στα σχετικά μήκη αυτών), ούτε τις κατηγορίες μελετών σήραγγων που εκπονήθηκαν δηλαδή αν οι μελέτες αυτές αντιστοιχούν σε: γεωτεχνικές, στατικές ή ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων. Οι πληροφορίες αυτές περιλαμβάνονται σε σχετικές υπεύθυνες δηλώσεις που υποβλήθηκαν. Ωστόσο, στο μέτρο κατά το οποίο, στις εν λόγω υπεύθυνες δηλώσεις δεν παρατίθενται οι λόγοι για τους οποίους δεν είναι δυνατή η προσκόμιση των παραπάνω εγγράφων με τις απαιτούμενες πληροφορίες, όπως αυτό επιβάλλεται από το άρθρο 9.6.5.(3) ... οι εν λόγω υπεύθυνες δηλώσεις δεν μπορούν να γίνουν δεκτές, τα δε υποβληθέντα πιστοποιητικά είναι απαράδεκτα ως ελλιπή. Κατά τούτο, τα παραπάνω έργα δεν μπορούν να

ληφθούν υπόψη και, συνεπώς, από το συνολικό μήκος των σηράγγων, 7.778 μ., όπως αυτό δηλώνεται στον Πίνακα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 11 ..., πρέπει να αφαιρεθεί το συνολικό μήκος των σηράγγων των παραπάνω έργων, δηλαδή 5.165 μ. (=1.057 μ.+1.300 μ.+2.808 μ.). Επομένως, η "...” έχει δηλώσει έργα συνολικού μήκους σηράγγων μόλις 2.613 μ. (= 7.778 μ. – 5.165 μ.), μέγεθος που υπολείπεται του ελάχιστου απαιτούμενου από το άρθρο 8.1.1 2) της Πρόσκλησης (7.000 μ.)...».

18. Επειδή, επί του ίδιου νομικού ζητήματος όπως ετέθη αρχικά στην προγενέστερη με στοιχεία ΓΑΚ ΑΕΠΠ 425/08.04.201 Προδικαστική Προσφυγή της ήδη αιτούσας κατά το μέρος που στράφηκε κατά της ένωσης νομικών προσώπων «...» προβάλλοντας τον ίδιο λόγο ακύρωσης, έχει ήδη κρίνει [πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 54/2018] το παρόν Κλιμάκιο στη σκέψη 53 της ΑΕΠΠ 583-584/2019 (σελ. 75-77) επί της οποίας κράτησαν τα εξής: «Επειδή, στην «Επιστολή Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος» (σελ. 2) της 3ης παρεμβαίνουσας ένωσης δηλώθηκε ως Μελετητής η «...» και, σε συμμόρφωση με το άρθρο 10.6.1. της «Πρόσκλησης», προκειμένου να αποδειχθεί το, εκ του άρθρου 8.1. περί της «Ειδικής Εμπειρίας του Μελετητή» κριτήριο, υπέβαλε αυτή: «Πίνακα Μελετών» συνταγμένο κατά το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 7, Υπεύθυνη Δήλωση του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 7Α καθώς και αντίστοιχα Πιστοποιητικά ή Βεβαιώσεις που έχουν εκδοθεί ή θεωρηθεί από αρμόδια αρχή. Περαιτέρω, δυνάμει του άρθρου 10.6.1. in fine, προκύπτει πως σε περίπτωση που τα ως άνω Πιστοποιητικά-Βεβαιώσεις, δε βεβαιώνουν το σύνολο των στοιχείων που απαιτεί η Πρόσκληση, τότε, η αναθέτουσα αρχή αρκέστηκε τα στοιχεία αυτά να προκύπτουν από Υπεύθυνες Δηλώσεις που προσθέτως θα προσκομίζονταν. Κατά τη γραμματική ερμηνεία (βλ. σκέψη 12) της τελευταίας διάταξης [: «... στην οποία θα παρατίθενται οι λόγοι, για τους οποίους δεν είναι δυνατή η προσκόμιση των ανωτέρω εγγράφων...»] προκύπτει, όπως βασίμως υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα, ότι μόνο στην περίπτωση που δεν ήταν δυνατή η προσκόμιση κανενός αντίστοιχου Πιστοποιητικού-καμίας Βεβαίωσης, τότε έπρεπε να δηλωθούν οι λόγοι για τους οποίους ο υποψήφιος ουδέν αυτών προσκόμισε. Η δε περί του αντιθέτου



ερμηνεία που υιοθετεί η προσφεύγουσα ερείδεται επί όλως εσφαλμένης προϋπόθεσης, δηλαδή ότι στις προθέσεις της αναθέτουσας αρχής ήταν, ακόμη και εάν είχαν υποβληθεί αντίστοιχα Πιστοποιητικά και Βεβαιώσεις, σε κάθε περίπτωση να αναφέρονται επιπρόσθετα και οι λόγοι αδυναμίας προσκόμισης των αντίστοιχων εγγράφων με πλήρες περιεχόμενο. Πράγματι, η αναθέτουσα αρχή συνυπολόγισε ένα γνωστό στη διεθνή κατασκευαστική αγορά νομικό δεδομένο, ήτοι πως τα αλλοδαπά Πιστοποιητικά-Βεβαιώσεις αντικειμενικά δεν μπορούν να περιλαμβάνουν το σύνολο των ζητούμενων από τη «Πρόσκληση Υποβολής Προσφορών» πληροφοριών [καθώς ο τρόπος σύνταξης αυτών εκφεύγει της σφαίρας επιρροής του αιτούντος οικονομικού φορέα] για τον λόγο αυτόν δε, προς διευκόλυνση των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων, δόθηκε σε αυτούς η διαγωνιστική ευελιξία, με το άρθρο 10.6.1. in fine, να συμπληρώσουν-διευκρινίσουν όσα στοιχεία δεν προκύπτουν από το σώμα κάθε (αρχικά προσκομισθέντος) Πιστοποιητικού-Βεβαίωσης. Ήτοι αφής στιγμής, στον «Φάκελο Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος» της 3ης παρεμβαίνουσας ένωσης αποδεικνύεται –γεγονός το οποίο δεν αμφισβητείται από τη 2η προσφεύγουσα, πως αυτή υπέβαλε, μεταξύ άλλων, και για 3 επίμαχα έργα αντίστοιχα Πιστοποιητικά και Βεβαιώσεις εκ των αρμοδίων αρχών, ουδόλως όφειλε αυτή, κατά την ορθή ερμηνεία της ως άνω διάταξης να αναγράψει στο σώμα των προσθέτως υποβληθέντων Υπεύθυνων Δηλώσεων τους «λόγους αδυναμίας προσκόμισης των ανωτέρω εγγράφων». Για τον λόγο αυτόν νομίμως η παρεμβαίνουσα ένωση, προσκόμισε: Α) Πιστοποιητικό για τη Μελέτη «Προαστιακός σιδηρόδρομος της Βαρκελώνης. Νέα σιδηροδρομική πρόσβαση στον σταθμό Sants για τις γραμμές C2 και C4», που αφορά πλήρη μελέτη σιδηροδρομικής σήραγγας κατά το άρθρο 8.1.1(2) της «Πρόσκλησης», «με διάρκεια εκτέλεσης από Οκτώβριο 2005 έως Απρίλιο 2012» και «μήκος σήραγγας 1.057 μ». (έκδοση 15.06.2017), όπου αναφέρεται πως «...δρομολόγησε την εκτέλεση του έργου (σ.σ. μελέτης) τον Οκτώβριο του έτους 2005 και ολοκλήρωσε την εκτέλεση του έργου (σ.σ. μελέτης τον Απρίλιο του έτους 2012, οπότε έλαβε χώρα η τελική παράδοσή του...» και, επιπρόσθετα, υπέβαλε Υπεύθυνη Δήλωση κατά το άρθρο 10.6.1 in fine με την οποία

συμπληρώνονται τα ελλείποντα ή χρήζοντα διευκρίνισης στοιχεία του Πιστοποιητικού, αναφέροντας έγκριση της Μελέτης τον Απρίλιο 2012. Β) Πιστοποιητικό για τη Μελέτη «Σχέδιο κατασκευής της Υποδομής της επέκτασης της γραμμής 2 του Μετρό της Μαδρίτης στον σταθμό Las Rosas και του νέου αμαξοστασίου για το τροχαίο υλικό της γραμμής αυτής», που αφορά σε πλήρη μελέτη σιδηροδρομικής σήραγγας, «με διάρκεια εκτέλεσης από Ιούνιο 2007 έως Ιούλιο 2009» και «μήκος σήραγγας 1.300 μ.» (έκδοση 25.01.2010) και, επιπρόσθετα, υπέβαλε Υπεύθυνη Δήλωση κατά το άρθρο 10.6.1 in fine με την οποία συμπληρώνονται τα ελλείποντα ή χρήζοντα διευκρίνισης στοιχεία του Πιστοποιητικού, αναφέροντας έγκριση της μελέτης τον Ιούλιο 2009. Γ) Πιστοποιητικό για τη Μελέτη για τη μελέτη «Νέα Γραμμή Σιδηροδρομικών Μεταφορών μεταξύ Móstoles Central και Navalcarnero. Επέκταση και Σύνδεση με τη Γραμμή Προαστιακού Σιδηρόδρομου C-5 της Μαδρίτης», που αφορά σε πλήρη μελέτη σιδηροδρομικής σήραγγας, «με διάρκεια εκτέλεσης από Ιανουάριο 2008 έως Σεπτέμβριο 2010» και «μήκος σήραγγας 2.808 μ.. (έκδοση 7-11-2012), και επιπρόσθετα, υπέβαλε Υπεύθυνη Δήλωση κατά το άρθρο 10.6.1 in fine με την οποία συμπληρώνονται τα ελλείποντα ή χρήζοντα διευκρίνισης στοιχεία του Πιστοποιητικού, αναφέροντας έγκριση της μελέτης τον Σεπτέμβριο 2010». Συνεπώς, δεδομένης της κανονιστικής αναπαραγωγής της ανωτέρω αναφερόμενης διάταξης του άρθρου 10.6.1. in fine στο κείμενο της αντίστοιχης διάταξης 9.6.5.(3) της νυν ισχύουσας «Πρόσκλησης» (σελ. 52), τυγχάνει απορριπτέα η εξεταζόμενη αιτίαση όπως επαναφέρεται από την προσφεύγουσα κατά τη διαδικασία εξέτασης της κρινόμενης Προσφυγής της.

19. Επειδή, περαιτέρω, υποστηρίζεται από την προσφεύγουσα, με επίκληση των διατάξεων των άρθρων 7.5.2. και 9 της «Πρόσκλησης» ότι (σελ. 8-11 υπό β.): «Εν προκειμένω, η “...” δήλωσε ως Κατασκευαστή την ένωση των εταιριών “...” και “...”. Συνεπώς, κατά το ... άρθρο 7.5.2. ... και οι δύο αυτές εταιρίες έπρεπε να πληρούν τις προϋποθέσεις της καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας... η “...” εδρεύει στην Ισπανία και υπέβαλε, προς απόδειξη των παραπάνω προϋποθέσεων, μόνο το με αρ.

αρχείου ... έγγραφο της Συμβουλευτικής Επιτροπής του Κράτους για τις Δημόσιες Συμβάσεις του Ισπανικού Υπουργείου Οικονομικών, από το οποίο αποδεικνύεται μόνο η εγγραφή της εν λόγω εταιρίας σε κατηγορίες έργων, με τις αντίστοιχες τάξεις. Ωστόσο, από το έγγραφο αυτό ουδόλως προκύπτει ότι η εν λόγω εταιρία συμμορφώνεται προς τα κριτήρια του άρθρου 7.5.2.(Γ) της “Πρόσκλησης”... η εν λόγω εταιρία ουδόλως υπέβαλε σχετική ένορκη βεβαίωση ή υπεύθυνη δήλωση, σύμφωνα με το άρθρο 9.7.3.(4) .... Σε κάθε δε περίπτωση, από τις οικονομικές καταστάσεις που κατατέθηκαν, έτους 2017, για την παραπάνω εταιρία που έχει δηλωθεί ως μέλος του Κατασκευαστή, προκύπτει ότι ... ότι η εν λόγω εταιρία δεν πληροί τα κριτήρια του άρθρου 7.5.2.(Γ)... διότι δεν πληρείται ο δείκτης βιωσιμότητας του άρθρου 7.5.2.(Γ)6(i) της Πρόσκλησης. Ειδικότερα, από τις εν λόγω καταστάσεις προκύπτουν τα ακόλουθα δεδομένα: Οι εμπορικές και λοιπές απαιτήσεις ανέρχονται σε ποσό €1.190.594 χιλ. Το ποσό αυτό χρησιμοποιεί δη η “...”, στην –ούτως ή άλλως παρανόμως– υποβληθείσα δήλωση, προκειμένου να αποδείξει ότι πληρούνται οι παραπάνω προϋποθέσεις. Όμως, στη σημείωση 13 των υποβληθεισών καταστάσεων (σελ. 49), στην ανάλυση του εν λόγω ποσού εμφανίζεται ότι υποσύνολο αυτού, δηλαδή ποσό ύψους €698.561 χιλ., αφορά απαιτήσεις που δεν έχουν τιμολογηθεί (“Amounts to be billed for work performed”). Επομένως, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 7.5.2.(Γ)(6)(i), το συγκεκριμένο ποσό θα πρέπει να αφαιρεθεί από το σύνολο του ποσού των €1.190.594 χιλ. που αφορά στις ΕΜΠΟΡΙΚΕΣ ΚΑΙ ΛΟΙΠΕΣ ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ. Την αφαίρεση αυτή παρανόμως δεν την κάνει η “...”, στην –ούτως ή άλλως παρανόμως– υποβληθείσα δήλωση, προκειμένου να αποδείξει ότι πληρούνται οι παραπάνω προϋποθέσεις. Επομένως, υπολογίζοντας, κατά τα προαναφερθέντα, τον παραπάνω δείκτη βιωσιμότητας, προκύπτουν τα ακόλουθα: Ίδια Κεφάλαια (I.K.): €334.248 χιλ. και Σύνολο Υποχρεώσεων (Σ.Υ.): €1.441.484 χιλ. [=Βραχυπρόθεσμες υποχρεώσεις: €2.437.471 χιλ. + Οφειλές προς πιστωτικά ιδρύματα €69.527 χιλ. - (Εμπορικές και Λοιπές Απαιτήσεις: €1.190.594 χιλ. - €698.561 χιλ. = €492.033 χιλ.) - Άλλα Δάνεια: €472.420 χιλ. - Προβλέψεις: €101.061 χιλ.]. Συνεπώς: Ίδια

Κεφάλαια (Ι.Κ.) / Σύνολο Υποχρεώσεων (Σ.Υ.) =  $334.248 / 1.441.484 = 0,23 < 0,4\dots$ ».

20. Επειδή, επί του ίδιου νομικού ζητήματος όπως ετέθη αρχικά στην προγενέστερη με στοιχεία ΓΑΚ ΑΕΠΠ 425/08.04.201 Προδικαστική Προσφυγή της αιτούσας κατά το μέρος που στράφηκε κατά της ένωσης νομικών προσώπων «...» προβάλλοντας τον ίδιο λόγο ακύρωσης, έχει ήδη κρίνει το παρόν Κλιμάκιο [πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ 54/2018] στη σκέψη 55 της ΑΕΠΠ 583-584/2019 (σελ. 78-80) επί της οποίας κράτησαν, υπό το φως της ΣΤΕ ΕΑ 129/2018 σκέψεις 7-11 περί «ισοδυνάμων αποδεικτικών μέσων», τα εξής: «Δυνάμει του άρθρου 9.3.Β. της «Πρόσκλησης» περί «Καταλληλότητας του Κατασκευαστή για την Άσκηση Επαγγελματικής Δραστηριότητας» ορίζεται πως στην περίπτωση που ο προτεινόμενος Κατασκευαστής εδρεύει σε άλλο κράτος-μέλος, απαιτείται να είναι εγγεγραμμένος στο σχετικό επαγγελματικό μητρώο που τηρείται στο κράτος-μέλος εγκατάστασής του, ειδικότερα κατά την παρ. (2), απαιτείται να είναι εγγεγραμμένος στα Μητρώα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ΧΙ του ΠΡΟΣΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Α΄ του Ν. 4412/2016, στην κατηγορία / κατηγορίες έργων στην υποπαράγραφο Α της παρ. 9.3 και να πληροί τις προϋποθέσεις που ορίζονται στην περ. (5) της υποπαραγράφου. Στη συγκεκριμένη υπόθεση, από την «Επιστολή Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος» της παρεμβαίνουσας ένωσης προκύπτει (σελ. 2) πως δήλωσε ως προτεινόμενο Κατασκευαστή κατά ποσοστό 50% την «...» η οποία συνιστά εταιρεία με καταστατική έδρα στην Ισπανία, από τον έλεγχο δε του «Φακέλου Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος» της παρεμβαίνουσας αποδεικνύεται πως προσκόμισε το από 09.10.2018 Πιστοποιητικό από το «Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Estado» ήτοι το «Επίσημο Μητρώο Προσφερόντων και Ταξινομημένων Εταιριών του Δημόσιου Τομέα», συνοδευόμενο από το υπ' αριθμ. 43559R / 292 έγγραφο της Συμβουλευτικής Επιτροπής του Κράτους για τις Δημόσιες Συμβάσεις, από τα οποία προκύπτει πως είναι εγγεγραμμένη για όλες τις κατηγορίες έργων στις οποίες γίνεται αναφορά στο άρθρο 9.3.Α. της «Πρόσκλησης» [: (α) οδοποιίας, (β) οικοδομικών, (γ) υδραυλικών και (δ) ηλεκτρομηχανολογικών] και μάλιστα

στην ανώτερη τάξη (βλ. Κεφάλαιο II: Ταξινόμηση και Μητρώου Εταιρειών από όπου προκύπτει πως η εγγραφή στην ανώτατη Κατηγορία 6 στην οποία ανήκει και αυτή, αναφέρεται σε συμβατική αξία έργων «μεγαλύτερη από 5.000.000€»), ήτοι τεκμηριώνεται η επαγγελματική ικανότητά της να αναλαμβάνει έργα ανεξαρτήτως προϋπολογισμού όπως η επίμαχη ταξινόμηση της «...» αποφασίστηκε από την, κατά το ισπανικό δίκαιο, Επιτροπή Ταξινόμησης Εργοληπτών σε συνεδρίαση της 24.7.2018. Το «Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Estado» αποτελεί, για την Ισπανία, το αναγραφόμενο μητρώο του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ XI του ΠΡΟΣΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Α του Ν. 4412/2016, η δε εγγραφή σε αυτό, όπως και η ταξινόμηση σε τάξεις, είναι το αποτέλεσμα της αξιολόγησης στοιχείων από μέρους της επαγγελματικής, της τεχνικής και της χρηματοοικονομικής ικανότητας εκ μέρους της εκεί αρμόδιας Αρχής. Σύμφωνα με όσα κρίθηκαν ανωτέρω στις σκέψεις 45-47 της παρούσας, όπου παρατέθηκε και η ΣτΕ ΕΑ 129/2018, η Επιτροπή Διενέργειας του κρίσιμου Διαγωνισμού βασιζόμενη στο επίμαχο Πιστοποιητικό εγγραφής στο ισπανικό Μητρώο ως αποδεικτικό πλήρωσης της κατά το άρθρο 9.3.B.(5) «Καταλληλότητας του Κατασκευαστή για την Άσκηση Επαγγελματικής Δραστηριότητας» απαίτησης, νομίμως αρκέστηκε σε αυτό (βλ. και άρθρο 83 Ν. 4412/2016 με το οποίο μεταγράφηκε στο ελληνικό δίκαιο το άρθρο 64 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) δίχως να υπεισέλθει σε ουσιαστικό έλεγχο περί των αναγραφόμενων στοιχείων όπως έχουν κατά τα ανωτέρω κριθεί, θέτοντας σε διερεύνηση εάν ο προτεινόμενος κατασκευαστής είναι ικανός να αναλαμβάνει έργα των συγκεκριμένων κατηγοριών ανεξαρτήτως προϋπολογισμού. Η νομική κατεύθυνση αυτή εκπορεύεται από την ίδια την προστατευτική λειτουργία του ενωσιακού Δικαίου των Δημοσίων Συμβάσεων, ώστε ο σπουδαιότατος οικονομικός τομέας αυτός, να λειτουργεί υπό καθεστώς ελεύθερου και ανόθευτου ανταγωνισμού». Συνεπώς, δεδομένης της κανονιστικής αναπαραγωγής της ανωτέρω αναφερόμενης διάταξης του άρθρου 9.3.B.5.(vi)(1) στο κείμενο της αντίστοιχης διάταξης 7.5.2.Γ.(vi)(i) της νυν ισχύουσας «Πρόσκλησης» (σελ. 38), τυγχάνει απορριπτέα η εξεταζόμενη

αιτίαση όπως επαναφέρεται από την προσφεύγουσα κατά τη διαδικασία εξέτασης της κρινόμενης Προσφυγής της.

21. Επειδή, με το ΜΕΡΟΣ Β της Προδικαστικής Προσφυγή της προβάλλεται από την αιτούσα «...» κατά της «...» (σελ. 11-25), επικαλούμενη τις διατάξεις των άρθρων 7.4.1., 7.4.2. και 9 της «Πρόσκλησης» και της, ενσωματωμένης στο κείμενο αυτής, Διευκρίνισης 5, ότι (σελ. 11-14 υπό α.): «Εν προκειμένω, για την απόδειξη της παραπάνω εμπειρίας, η “...” δήλωσε 2 έργα: ... [για αμφότερα τα οποία] υποβλήθηκαν σχετικές βεβαιώσεις και υπεύθυνες δηλώσεις της ίδιας της “...”. Στις υποβληθείσες, όμως, βεβαιώσεις ουδόλως αναφέρεται το ύψος των Επενδυόμενων Κεφαλαίων. Τα μεγέθη αυτά αναφέρονται αποκλειστικά και μόνο στις σχετικές υπεύθυνες δηλώσεις που υπέβαλε η “...”. Ωστόσο, στο μέτρο κατά το οποίο, στις εν λόγω υπεύθυνες δηλώσεις δεν παρατίθενται οι λόγοι για τους οποίους δεν είναι δυνατή η προσκόμιση των παραπάνω εγγράφων με τις απαιτούμενες πληροφορίες (ύψος Επενδυόμενων Κεφαλαίων), .., οι εν λόγω Υπεύθυνες Δηλώσεις δεν μπορούν να γίνουν δεκτές, ... συνεπώς, η “...” δεν αποδεικνύει ότι διαθέτει την απαιτούμενη σχετική εμπειρία. Σε κάθε δε περίπτωση, ως προς το 2ο ως άνω έργο, η Υποψήφια “...” συμμετείχε στο σχήμα εκτέλεσής του μόνο, κατά ποσοστό 50%. Το υπόλοιπο 50% του εν λόγω έργου εκτελέστηκε από την “...”, θυγατρική, όπως δήλωσε η ίδια, της Υποψήφιας “...”..., το γεγονός ότι η μία εταιρία είναι θυγατρική της άλλης δεν αναιρεί το γεγονός ότι τυχόν επίκληση από την μία της εμπειρίας της άλλης συνιστά περίπτωση «δάνειας» εμπειρίας, ούτε υπέβαλε γι' αυτήν τα απαιτούμενα δικαιολογητικά, το 2ο αυτό έργο πρέπει να ληφθεί υπόψη, κατά 50% και όχι στο σύνολό του... Ωστόσο, λαμβάνοντας υπόψη μόλις το 50% του 2ου ως άνω έργου, η εμπειρία της “...” ..., ακόμα και εάν ληφθεί καταρχήν υπόψη (quod non) δεν επαρκεί...».

22. Επειδή, από την επισκόπηση του «Φακέλου Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος – Υποφάκελος Δ» της «...», προκύπτει, πως κατά τη σύνταξη του, σύμφωνα με το άρθρο 9.6.3.(1) της «Πρόσκλησης», Πίνακα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 8 για την «ΕΜΠΕΙΡΙΑ ΥΠΟΨΗΦΙΟΥ ΣΤΗΝ ΑΝΑΛΗΨΗ /

ΥΛΟΠΟΙΗΣΗ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ ΠΑΡΑΧΩΡΗΣΗΣ ΕΡΓΩΝ Ή ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ ΣΔΙΤ» (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο «ANNEX 8 Applicant») δήλωσε: Α] ως 1ο Έργο του Πίνακα τη «Μονάδα Αφαλάτωσης Θαλασσινού Νερού ..., ...» προσκομίζοντας:

α) το Δικαιολογητικό 216/2018 αποτελούμενο από την από 11.10.2018 Συστατική Επιστολή («Letter of Reference») του Υπουργείου Ενέργειας, Οικονομικών, Κυβερνητική Αρχή Νερού και Αποβλήτων – Αρχή Αφαλάτωσης Νερού όπου πιστοποιούνται, σύμφωνα με το άρθρο 9.6.3.(2): «...η ανάληψη ή/και η έντεχνη, επιτυχής, έγκαιρη και προσήκουσα εκτέλεση συμβάσεων παραχώρησης έργων ή/και συμβάσεων ΣΔΙΤ από τον Υποψήφιο, το χρονικό διάστημα της σύμβασης με προσδιορισμό χρόνου έναρξης και λήξης, η φύση της οικείας σύμβασης, καθώς και ο βαθμός και ο τρόπος συμμετοχής του Υποψηφίου στην εκτέλεση του έργου (π.χ. ποσοστό συμμετοχής σε κοινοπραξία, συμμετοχή σε μετοχικό κεφάλαιο εταιρείας ειδικού σκοπού κ.λπ.)»

· β) το Δικαιολογητικό 194/2018 ήτοι το κυρίως σώμα της αντίστοιχης «Σύμβασης Κατασκευής, Λειτουργίας και Μεταβίβασης (BOT)» όπως τροποποιήθηκε, προς πλήρωση της απαίτησης εκ του άρθρου 9.6.3.(3) : «... νόμιμα επικυρωμένο αντίγραφο της σύμβασης/εων, που αναφέρεται στην παράγραφο αυτή, άλλως αποσπάσματα αυτών, από τα οποία όμως θα προκύπτουν τα απαιτούμενα σύμφωνα με τα ανωτέρω στοιχεία». Β] ως 2ο Έργο του Πίνακα τον «Ηλιοθερμικό Σταθμό Παραγωγής Ηλεκτρικής Ενέργειας (CSP) στο ..., ... ("Οικόπεδο Α")» προσκομίζοντας: α) το Δικαιολογητικό 173/2018 αποτελούμενο από την από 13.09.2018 Συστατική Επιστολή («Letter of Reference») της εκεί Αρχής Ηλιακής Ενέργειας προς πιστοποίηση των απαιτήσεων του άρθρου 9.6.3.(2)· β) το Δικαιολογητικό 174/2018 ήτοι το κυρίως σώμα της αντίστοιχης «Σύμβασης Κατασκευής, Λειτουργίας και Μεταβίβασης (BOT)» προς πλήρωση της απαίτησης εκ του άρθρου 9.6.3.(3). Επιπρόσθετα δε επισύναψε Γ) την από 18.10.2018 Υπεύθυνη Δήλωση (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο «Applicant Annex 8 Solemn Declaration») στη σελ. 2 της οποίας δηλώνεται το συνολικό Επενδυόμενο Κεφάλαιο για κάθε ένα από τα ανωτέρα 2 Έργα [ήτοι €210 εκατομμύρια και €434,5 εκατομμύρια αντίστοιχα] σε αμφότερα τα οποία δήλωσε στον κρίσιμο Πίνακα ποσοστό συμμετοχής 50%.

23. Επειδή, περαιτέρω, από τη Διευκρίνιση 5 στην οποία προχώρησε η αναθέτουσα αρχή όρισε ρητά ότι «για την απόδειξη των απαιτήσεων του άρθρου 7.4.2.(2) ισχύουν τα αναφερόμενα στο άρθρο 9.6.3. της «Πρόσκλησης», διάταξη στην οποία ουδόλως αναφέρεται η διαγωνιστική υποχρέωση αναφοράς (βλ. σκέψη 12), επί των πιστοποιητικών και βεβαιώσεων όπως ζητούνται, των Επενδυόμενων Κεφαλαίων κατά την απαίτηση του άρθρου 7.4.2.(2), ποσά τα οποία η αναθέτουσα αρχή θέλησε να δηλωθούν στις Στήλες 6-7 του, σύμφωνα με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 8, Πίνακα με την τελευταία απαίτηση συμμορφώθηκε η 2η παρεμβαίνουσα πράγματι (βλ. το παραπάνω ηλεκτρονικό αρχείο «ANNEX 8 Applicant» σελ. 1). Εν προκειμένω, λοιπόν, η ειδικότερη αιτίαση της προσφεύγουσας ότι παρατύπως προσκομίστηκε η επίμαχη από 18.10.2018 Υπεύθυνη Δήλωση όπου δηλώνονται (μεταξύ άλλων) τα Επενδυόμενα Κεφάλαια, τυγχάνει αβάσιμη, καθώς, σύμφωνα με την ορθή ερμηνεία της διάταξης του άρθρου 9.6.3.(2) in fine, κατά όσα αναφέρθηκαν ανωτέρω εξάλλου (βλ. σκέψη 18), νομίμως προσκομίζεται από τη 2η παρεμβαίνουσα, επιπρόσθετα, Υπεύθυνη Δήλωση προς κάλυψη του ύψους των Επενδυόμενων Κεφαλαίων που δεν προκύπτει ευθέως εκ του κειμένου των, αρχικώς προσκομισθέντων, κατά την προηγούμενη σκέψη, πιστοποιητικών και βεβαιώσεων. Για δε τον επιπρόσθετο ισχυρισμό πως το 2ο επικαλούμενο έργο «Ηλιοθερμικός Σταθμός Παραγωγής Ηλεκτρικής Ενέργειας (CSP) στο ..., ... ("Οικόπεδο Α")» «πρέπει να ληφθεί υπόψη, κατά 50% και όχι στο σύνολό του» διότι η παρεμβαίνουσα «συμμετείχε στο σχήμα εκτέλεσής του μόνο, κατά ποσοστό 50%» ενώ «το υπόλοιπο 50% του εν λόγω έργου εκτελέστηκε από τη θυγατρική της "...»», από τα στοιχεία του ηλεκτρονικού διοικητικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτει πως η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού επί της δήλωσης της παρεμβαίνουσας, για το επίμαχο 2ο Έργο, στον ως άνω Πίνακα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 8 ότι: «Η "...» κατέχει το 50% του μετοχικού κεφαλαίου του παραχωρησιούχου, έμμεσα, μέσω της πλήρως ελεγχόμενης θυγατρικής της "...» ζήτησε διευκρινίσεις μέσω του Πεδίου της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του Διαγωνισμού (βλ. σκέψη 3): «... Παρακαλούμε διευκρινίστε, ενόψει των διατάξεων του άρθρου 8 "Επίκληση



πόρων τρίτων οικονομικών φορέων” και της παρ. 9.5.6 της “Πρόσκλησης”, με ποιο τρόπο το ανωτέρω έργο συνυπολογίζεται για την απόδειξη της ικανοποίησης του κριτηρίου της Τεχνικής Ικανότητας της παραγράφου 7.4.2(2) της Πρόσκλησης», για την απόδειξη δε ότι «η “...” είναι πλήρως ελεγχόμενη θυγατρική του Υποψηφίου», προσκομίστηκε εντός της ταχθείσας προθεσμίας αφενός η, συνταχθείσα ειδικά επί του ανωτέρω ερωτήματος, από 12.02.2019 Βεβαίωση των ορκωτών λογιστών της, συνοδευόμενη με σχετικό οργανόγραμμα, καθώς και απόσπασμα της Ετήσιας Έκθεσής της μετά των ενσωματωμένων σε αυτή Πινάκων 1-3, ήτοι στοιχεία από τα οποία πιστοποιείται η δηλωθείσα εταιρική σχέση αυτή. Κατόπιν των ανωτέρω διευκρινίσεων, λοιπόν, αποδεικνύεται η πλήρωση της εκ του άρθρου 7.4.2.2. απαίτησης περί του ύψους του Επενδυσόμενων Κεφαλαίων όπως δηλώθηκαν στην επίμαχη Υπεύθυνη Δήλωση, αυτοτελώς, από αμφότερα τα επικαλούμενα Έργα της «...».

24. Επειδή, υποστηρίζεται από την προσφεύγουσα, με επίκληση των διατάξεων των άρθρων 7.4.1., 7.4.4. και 9 της «Πρόσκλησης», ότι (σελ. 16-17 υπό β.α.): «Για την απόδειξη της ... μελετητικής εμπειρίας οδικών έργων, για την κατηγορία μελετών 9, η “...” έχει δηλώσει ως μελετητή: ... ως προς τις δύο αυτές εταιρίες έπρεπε να υποβληθούν τα δικαιολογητικά που αναφέρονται στο ... άρθρο 9.6.5 ..., από τα οποία να αποδεικνύεται ότι κάθε μία από τις δύο αυτές εταιρίες καλύπτουν την προαναφερθείσα εμπειρία. Ωστόσο, ...: 31.1. Ως προς την εταιρία “...”, δεν έχουν υποβληθεί δικαιολογητικά που να αποδεικνύουν εμπειρία για εκπόνηση οριστικών μελετών ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων οδικών έργων (κατηγορία 9) για αυτοκινητόδρομο, σύμφωνα με τις προβλέψεις του άρθρου 7.4.4.(Α)(1)... Ως προς το μοναδικό Έργο που αναφέρεται στον Πίνακα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 11 ..., το πιστοποιητικό που υποβλήθηκε ουδόλως κάνει λόγο για πλήρεις μελέτες Η-Μ εγκαταστάσεων του αυτοκινητοδρόμου, αλλά μόνο για απλές μελέτες οδοφωτισμού κόμβων (λείπουν μελέτες πυρόσβεσης, αντλιοστασίων κ.λπ., απαραίτητα για την κατασκευή και λειτουργία ενός αυτοκινητοδρόμου). Σε κάθε

περίπτωση, το υποβληθέν πιστοποιητικό πάσχει, διότι, ..., αφενός, δεν προσδιορίζονται τα ακόλουθα στοιχεία: αν πρόκειται για οριστικές μελέτες, το μήκος αυτοκινητοδρόμου, για το οποίο εκπονήθηκαν οι μελέτες, ο χρόνος έγκρισης των μελετών, καθώς και επιβεβαίωση για την άρτια και εμπρόθεσμη εκτέλεση, προκειμένου να θεωρηθεί ότι το εν λόγω πιστοποιητικό καλύπτει τη συγκεκριμένη απαίτηση (εκπόνηση μελετών ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων οδικών έργων σε αυτοκινητόδρομο), και, αφετέρου, συνιστά μετάφραση απλού και όχι του πρωτοτύπου ή νόμιμα επικυρωμένου ιδιωτικού εγγράφου. 31.2. Ως προς την εταιρία "...", έχουν μεν υποβληθεί σχετικά δικαιολογητικά, σύμφωνα με το άρθρο 9.6.5. ..., πλην όμως [από] τα σχετικά πιστοποιητικά δεν αποδεικνύεται η απαιτούμενη εμπειρία για το άρθρο 7.4.4(A)(1)... Πιο συγκεκριμένα, [για] τα πιστοποιητικά που υποβλήθηκαν, ..., σε όλα αναφέρεται ότι η εν λόγω μελετητική εταιρία εκπόνησε μόνο ηλεκτρολογικές μελέτες για τον αυτοκινητόδρομο (φωτισμού και επικοινωνίας), ουδόλως γίνεται δε λόγος για εκπόνηση πλήρων μελετών ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων του αυτοκινητοδρόμου (π.χ. πυρόσβεσης, αντλιοστασίων κ,λπ.)...».

25. Επειδή, από την «Επιστολή Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος» της 2ης παρεμβαίνουσας προκύπτει ότι, για την επίμαχη κατηγορία μελετών 9 [σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 3(15) Ν. 4412/2016: «Μηχανολογικές, ηλεκτρολογικές και ηλεκτρονικές μελέτες»], δήλωσε ως Μελετητή τις εξής εταιρείες: α) «...» (έδρα ...) και β) «...» (έδρα ...). Προς τούτο, ειδικότερα, η εταιρεία «...» συνέταξε, σύμφωνα με το άρθρο 9.6.5.(1) της «Πρόσκλησης», τον από 03.10.2018 Πίνακα Μελετών του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 11 όπου δήλωσε, στη Στήλη 1, «Πλήρεις Μελέτες Ηλεκτρομηχανολογικών Εγκαταστάσεων "Αυτοκινητοδρόμου ..."» για την απόδειξη της πλήρωσης της απαίτησης περί «μελετών ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων σηράγγων» [π.χ. φωτισμού, κέντρων ελέγχου και πυρόσβεσης] της περίπτωσης (2) του άρθρου 7.4.4.(A)(2) –και όχι, όπως λανθασμένα εκλαμβάνει η προσφεύγουσα, της περίπτωσης (1) του ίδιου άρθρου όπου, κατ' αντιπαραβολή, γίνεται λόγος για «μελέτες

ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων οδικών έργων»—, προσκομίζοντας για την απόδειξη πλήρωσης της επίμαχης απαίτησης τις από 08.12.2014, 20.11.2014 και 14.07.2016 Βεβαιώσεις (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο «... Certification 1»). Προκύπτει, συνεπώς, πως η προβαλλόμενη αιτίαση ερείδεται επί εσφαλμένης προϋπόθεσης η οποία δεν επιβεβαιώνεται από την επικαλούμενη πλήρη μελέτη κατηγορίας 9 στον ως άνω Πίνακα που συνέταξε η ελληνική μελετητική εταιρεία. Επιπρόσθετα, όσον αφορά αντίστοιχα τις δηλωθείσες από την εταιρεία «...» στον αντίστοιχο Πίνακα μελέτες της κατηγορίας 9, κατά τη γραμματική ερμηνεία (βλ. σκέψη 12) της διάταξης του άρθρου 7.4.4.(Α)(1) περί «Ειδικής Εμπειρίας του Μελετητή» όσον αφορά «την εκπόνηση πλήρους μελέτης, κατηγοριών οδών ΑΙ (αυτοκινητόδρομου) ή ΑΙΙ (με διαχωρισμένη επιφάνεια κυκλοφορίας) κατά ΟΜΟΕ ΛΚΟΔ, αθροιζόμενου μήκους τουλάχιστον 15χλμ.», η αναθέτουσα αρχή στην έννοια της πλήρους μελέτης συμπεριέλαβε μεταξύ άλλων «... [τις] οριστικές μελέτες ... ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων οδικών έργων...», δίχως να επιλέξει να ενσωματώσει αναλυτικότερα στο κανονιστικό κείμενο μερικότερες υπο-μελέτες (για παράδειγμα τις αναφερόμενες κατά την άποψη της προσφεύγουσας πυρόσβεσης και αντλιοστασίων). Δηλαδή, στην επίμαχη διάταξη η αναθέτουσα αρχή αρκείται στην απόδειξη «ειδικής εμπειρίας του μελετητή» ως προς την «εκπόνηση μελετών ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων σε οδικά έργα» δίχως την οποιαδήποτε αναφορά σε περαιτέρω υπο-κατηγορίες. Άλλωστε, κατά τον χρόνο εκκίνησης της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας και, πολύ περισσότερο, υποβολής της Προσφοράς της (βλ. σκέψεις 2 και 3αντίστοιχα), δεν υπήρχε εκείνη η ειδική νομοθεσία όπου προσδιορίζονταν ποιες υπο-μελέτες απαρτίζουν (εν προκειμένω) τις ηλεκτρομηχανολογικές μελέτες οδικών έργων (βλ. σχετικά τον, εγκριθέντα με την Απόφαση ... του Υπουργού ..., Κανονισμό Προεκτιμώμενων Αμοιβών Μελετών (ΦΕΚ Β΄ 2519) όπου στο άρθρο ΟΔΟ.9 – Ηλεκτρομηχανολογικές εγκαταστάσεις Οδικών Έργων πλην σηράγγων, στις αμοιβές για διάφορες υπο-μελέτες στην κατηγορία ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων, δεν περιλαμβάνονται μελέτες πυρόσβεσης και αντλιοστασίων), ούτε όμως στη μεταγενέστερη από 29.03.2019 Απόφαση του ... ..

«Εξειδίκευση του είδους των παραδοτέων στοιχείων ανά στάδιο και ανά κατηγορία μελέτης σε ό,τι αφορά τα συγκοινωνιακά (οδικά) έργα, τα υδραυλικά, τα λιμενικά και τα κτιριακά έργα» (ΦΕΚ Β΄ 1047) [σελ. 1-1128] όπου το αρμόδιο Υπουργείο καταγράφει, μεταξύ πολλών άλλων, «οριστικές μελέτες ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων» επί «οδικών έργων» συμπεριλαμβάνει σε αυτές «μελέτες πυρόσβεσης και αντλιοστασίων για Οδικά Έργα». Βασιζόμενη στο νομικό δεδομένο αυτό, από τη μελέτη των, περιλαμβανομένων στον «Φάκελο Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος» της 2ης παρεμβαίνουσας, ηλεκτρονικών αρχείων «... Certification 1-2-3-4-5» προκύπτει ότι η δηλούμενη ισραηλινή μελετητική εταιρεία προσκόμισε για την απόδειξη της ζητούμενης «ειδικής εμπειρίας της» στην «εκπόνηση μελετών ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων σε οδικά έργα» τα Δικαιολογητικά 218/2018, 209/2018, 208/2018, 211/2018 και 214/201, στα οποία περιλαμβάνουν αντίστοιχα οι από 21.08.2018, 26.08.2018, 26.08.2018, 21.08.2018 και 21.08.2018 «Επιστολές Πιστοποίησης» («Letters of Certification») εκ διαφόρων Διαχειριστών των αντίστοιχων Έργων από το κείμενο των οποίων, παρά τα όσα διατείνεται η προσφεύγουσα, επιβεβαιώνεται η επιτυχής και έντεχνη εκπόνηση «μελετών ηλεκτρολογικών και φωτισμού» προς κάλυψη της εκ του άρθρου 7.4.4.(Α)(1) απαίτησης που έθεσε η αναθέτουσα αρχή.

26. Επειδή, στο πλαίσιο του ίδιου λόγου ακύρωσης, προβάλλεται περαιτέρω ότι (σελ. 17 υπό ββ.): «Για την απόδειξη της ... μελετητικής εμπειρίας οδών, για την κατηγορία μελετών 13, η “...” έχει δηλώσει ως μελετητή την μελετητική εταιρία “...” (έδρα ...)... Ωστόσο, ως προς την εταιρία αυτή, έχουν μεν υποβληθεί σχετικά δικαιολογητικά, σύμφωνα με το άρθρο 9.6.5. ... πλην όμως [από] το σχετικό μοναδικό έργο που επικαλέστηκαν, για την πλήρωση της επίμαχης εμπειρίας, ... δεν αποδεικνύεται η απαιτούμενη εμπειρία για το άρθρο 7.4.4 (Α)(1)... [διότι] το μοναδικό έργο που αναφέρεται στον Πίνακα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 11 ... δεν αφορά σε οδό κατηγορίας ΑΙ (αυτοκινητόδρομου) ή ΑΙΙ (με διαχωρισμένη επιφάνεια κυκλοφορίας), κατά ΟΜΟΕ ΛΚΟΔ, όπως επιβάλλει η “Πρόσκληση”, αλλά σε επαρχιακή οδό (rural

road), όπως επιβεβαιώνεται και από τους συνημμένους διαδικτυακούς χάρτες του ... (ΣΧΕΤΙΚΟ 2) και την ιστοσελίδα ...) (ΣΧΕΤΙΚΟ 3)...».

27. Επειδή, για την απόδειξη της μελετητικής εμπειρίας οδικών οδών, για την κατηγορία μελετών 13 [σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 3(15) Ν. 4412/2016: «Μελέτες υδραυλικών έργων (εγγειοβελτιωτικών έργων, φραγμάτων, υδρεύσεων, αποχετεύσεων) και διαχείρισης υδατικών πόρων»], η “...” κατά τη σύνταξη, σύμφωνα με το άρθρο 9.6.5.(1), του από 16.06.2018 Πίνακα Μελετών του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 11 είχε προτείνει ως μελετητή, προς κάλυψη της απαίτησης εκ του άρθρου 7.4.4.(1) της «Πρόσκλησης», την ... εταιρία «...» δηλώνοντας το Έργο «Διαπλάτυνση με δύο πρόσθετες λωρίδες του αυτοκινητοδρόμου #293 ...» και προσκομίζοντας αντίστοιχα, ως Δικαιολογητικό 383/2018, την από 08.10.2018 Επιστολή Πιστοποίησης («Letter of Certification») της Εταιρείας Εθνικής Οδοποιίας του ... . Πάντως, από τα στοιχεία του ηλεκτρονικού διοικητικού φακέλου της υπόθεσης, προκύπτει πως για την επικαλούμενη μελέτη η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού ζήτησε διευκρινίσεις μέσω του Πεδίου της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του Διαγωνισμού (βλ. σκέψη 3): «... Παρακαλούμε διευκρινίστε: (α) εάν το έργο οδοποιίας όπως αναγράφεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 11 ανήκει στην κατηγορία οδών AI ή AII, (β) εάν η μελέτη για το Δρόμο 293 είναι οριστική μελέτη (όπως αναφέρεται στο Παράρτημα 11)», επί της οποίας (επιστολής) δόθηκε, εντός της ταχθείσας προθεσμίας, η εξής απάντηση: «α. Το έργο οδοποιίας “Δρόμος 293” ανήκει στην κατηγορία οδών AII (με διαχωρισμένη επιφάνεια κυκλοφορίας) [ήτοι με διάζωμα στη μέση]. β. Η μελέτη για το έργο “Δρόμος 293” αποτελεί “οριστική μελέτη”, όπως αναφέρεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 11». Επισημαίνεται, πάντως, ότι η προσκόμιση, ως σχετικό έγγραφο 2, προς υποστήριξη της εξεταζόμενης αιτίας με τον τρόπο που προβάλλεται από την προσφεύγουσα, φωτογραφιών που έχουν ληφθεί από το διαδικτυακό πρόγραμμα «Google Earth», μαζί με πληροφοριακά στοιχεία από τη «WIKIPEDIA» ως σχετικό έγγραφο 3, δεν μπορούν να αξιολογηθούν ως ακριβή διότι απεικονίζουν φωτογραφικά την οδική κατάσταση κατά τον χρόνο όπου λήφθηκαν αυτές από το πρόγραμμα

«Google Earth», δίχως επίσημη αποτύπωση της εκπονηθείσας μελέτης, ειδικότερα δε για την πρώτη κατά σειρά φωτογραφία αναγράφεται ημερομηνία λήψης 07.09.2016 η οποία σαφώς είναι προγενέστερη της μελέτης που έχει εκπονήσει η «...» τα έτη 2017 και 2018, όπως αυτό αποδεικνύεται δυνάμει του ως άνω από 08.10.2018 Πιστοποιητικού που προσκομίστηκε. Τέλος, διευκρινίζεται από τη 2η παρεμβάινουσα (σελ. 13 της Παρέμβασής της) πως το επίμαχο οδικό έργο «...» συνδέει την πόλη «...» με την πόλη «...» καθώς και με την «...» και το «...» (μέσω του δρόμου «...»), ενώνει δηλαδή μεγάλες πόλεις (και όχι επαρχίες), σχεδιάστηκε δε ως επέκταση ενός πλήρους διαχωρισμένου (διπλής λωρίδας) δρόμου για τον οποίο η μελέτη αποστράγγισης, η υδρολογική και αποχετευτική μελέτη εκπονήθηκαν εξ ολοκλήρου από την προταθείσα ισραηλινή μελετητική εταιρεία.

28. Επειδή, στο πλαίσιο του ίδιου λόγου ακύρωσης, προβάλλεται, τέλος, ότι (σελ. 18-19 υπό βγ.): «Για την απόδειξη της ... μελετητικής εμπειρίας σηράγγων, για την κατηγορία μελετών 09, η ... έχει δηλώσει ως μελετητή τις ακόλουθες μελετητικές εταιρίες: α) “...” (έδρα ...) και β) “...” (έδρα ...)... και ως προς τις 2 αυτές εταιρίες έπρεπε να υποβληθούν τα δικαιολογητικά που αναφέρονται στο ... άρθρο 9.6.5 ... Ωστόσο, ... : Ως προς την εταιρία “...”, δεν έχουν υποβληθεί δικαιολογητικά που αφορούν σε εμπειρία για εκπόνηση οριστικών μελετών ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων σηράγγων, κατηγορία 9, ... [σύμφωνα με το] άρθρο 7.4.4.(Α)(2) (βλ. και την διευκρίνιση 10 της με αρ. πρωτ. .../19.07.2018 απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής ...). Για το μοναδικό Έργο που αναφέρεται στον Πίνακα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 11 της Πρόσκλησης της ως άνω εταιρίας, έχουν προσκομιστεί 3 πιστοποιητικά... [στα οποία] γίνεται λόγος για «μελέτες εφαρμογής» και όχι για οριστικές μελέτες. Σε κάθε δε περίπτωση, το υποβληθέν από 14.07.2016 πιστοποιητικό πάσχει, διότι, ... συνιστά μετάφραση απλού και όχι του πρωτοτύπου ή νόμιμα επικυρωμένου ιδιωτικού εγγράφου. Ως προς την εταιρία “...”, ... από τα σχετικά πιστοποιητικά που υποβλήθηκαν δεν αποδεικνύεται η απαιτούμενη εμπειρία για το άρθρο 7.4.4.(Α)(1) ... Ποιο συγκεκριμένα, από τα πιστοποιητικά που υποβλήθηκαν, για

το μοναδικό έργο που αναφέρεται στον Πίνακα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 11 ... (“σήραγγες ...”), προκύπτει ότι η επικαλούμενη εμπειρία αφορά αποκλειστικά και μόνο σε ηλεκτρολογικές μελέτες για τις σήραγγες (φωτισμού και επικοινωνίας), ουδεμία δε αναφορά γίνεται για πλήρεις μελέτες ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων των σηράγγων, εφόσον, μάλιστα, κατά την κείμενη νομοθεσία, οι σχετικές μελέτες Η/Μ εγκαταστάσεων για να θεωρηθούν πλήρεις πρέπει να περιλαμβάνουν: α) Ηλεκτρολογικές εγκαταστάσεις: Φωτισμός, Σύστημα διανομής ισχύος ( ... ), Γειώσεις, Τηλέφωνα έκτακτης ανάγκης, Σύστημα ραδιοεπικοινωνίας ( ... ), Κλειστό κύκλωμα καμερών CCTV, Σύστημα αυτόματης ανίχνευσης συμβάντων, β) Μηχανολογικές εγκαταστάσεις: Σύστημα αερισμού σήραγγας, Πυροπροστασία- πυρόσβεση, Αντλιοστάσιο πυρόσβεσης, και γ) IT συστήματα: Αυτόματο σύστημα ελέγχου SCADA-MMS ( ... ), Δίκτυο οπτικών ινών, Δίκτυο επικοινωνιών, Σύστημα δυναμικής σήμανσης ( ... )».

29. Επειδή, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω (βλ. σκέψη 25), η «...», για την επίμαχη κατηγορία μελετών 9 [σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 3(15) Ν. 4412/2016] δήλωσε πως αυτές θα εκπονηθούν από: α) την ελληνική μελετητική εταιρεία «...» (έδρα Ελλάδα) και β) την ... «...». Από τα στοιχεία του ηλεκτρονικού διοικητικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτει πως, εν προκειμένω, δόθηκε από την αναθέτουσα αρχή η εξής διευκρίνιση (βλ. σκέψη 10): «ΕΡΩΤΗΜΑ 10: Σύμφωνα με την παρ. 7.4.4.(1) απαιτείται εμπειρία εκπόνησης οριστικής μελέτης κατηγοριών οδών ΑΙ ή ΑΙΙ και σύμφωνα με την παρ. 7.4.4.(3) εμπειρία εκπόνησης οριστικής μελέτης τεχνικών έργων. Επιβεβαιώσατε ότι γίνεται δεκτή και εμπειρία εκπόνησης μελέτης εφαρμογής δεδομένου ότι η μελέτη εφαρμογής αποτελεί το τελικό στάδιο μελέτης και έπεται της οριστικής μελέτης. ΑΠΑΝΤΗΣΗ 10: Δεν επιβεβαιώνεται. Η διατύπωση του άρθρου 7.4.4 είναι σαφής και αναφέρεται σε οριστικές μελέτες». Πράγματι, η επίμαχη διευκρίνιση επιβεβαιώνει τη γραμματική διατύπωση (βλ. σκέψη 12) των διατάξεων (1) και (3) του άρθρου 7.4.4.(Α) όπου η αναθέτουσα αρχή ρητά απαίτησε «ειδική εμπειρία του μελετητή» ως προς την εκπόνηση μόνο

«οριστικών μελετών», σε αντιπαράβολή με τη διάταξη (2) του ίδιου άρθρου όπου γίνεται λόγος αντίστοιχα για «οριστικές μελέτες ή μελέτες εφαρμογής». Ειδικότερα η ελληνική μελετητική εταιρία για την απόδειξη της εκ του άρθρου 7.4.4.(Α)(2) απαίτησης, σύμφωνα με όσα ήδη εκτέθηκαν ανωτέρω (βλ. ίδια σκέψη 25 με παραπομπή στο ηλεκτρονικό αρχείο «... Certification 1), προσκόμισε: την από 08.12.2014 Βεβαίωση της παραχωρησιούχου εταιρείας «...», την 20.11.2014 Βεβαίωση καλής εκτέλεσης της παραχωρησιούχου «Κοινοπραξία Αυτοκινητόδρομος ...» και την από 14.07.2016 Βεβαίωση όπου ο επιβλέπων μηχανικός της σύμβασης μεταξύ της «...» και της ελληνικής μελετητικής εταιρείας πιστοποιεί την έντεχνη και έγκαιρη εκπόνηση της ηλεκτρομηχανολογικής μελέτης του «...» από την τελευταία, αορίστως δε η προσφεύγουσα αιτιάζεται περί ελαττώματος του τελευταίου εγγράφου δίχως να αναφέρει ποια κανονιστική διάταξη της «Πρόσκλησης» παραβιάζεται η οποία, μάλιστα, να προβλέπεται επί ποινή αποκλεισμού. Περαιτέρω, όσον αφορά την αμφισβήτηση από την αιτούσα της «ειδικής εμπειρίας» εκ του 1ου Έργου του Πίνακα Μελετών [: «Σιδηροδρομική Σήραγγα “...” ... (...)»], που συνέταξε η ισραηλινή μελετητική εταιρεία, προς πλήρωση της απαίτησης του άρθρου 7.4.4.(Α)(2), λαμβανομένου υπόψη κατ’ αναλογία των όσων εκτέθηκαν ανωτέρω (βλ. ίδια σκέψη 25) για τη διάταξη του άρθρου 7.4.4.(Α)(1) [: «... ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων οδικών έργων...»], η αναθέτουσα αρχή στη διάταξη (2) του ίδιου άρθρου αρκέστηκε σε «οριστικές μελέτες ή μελέτες εφαρμογής» επί «ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων» δίχως την οποιαδήποτε αναφορά σε μερικότερες υπο-μελέτες αυτών και, πράγματι, για την πλήρωση της αντίστοιχης εμπειρίας η ισραηλινή μελετητική εταιρεία προσκόμισε, όσον αφορά το επίμαχο Έργο, το Δικαιολογητικό 212/2018 με την από 21.08.2018 Επιστολή Πιστοποίησης («Letter of Certification»), από το σώμα της οποίας, παρά τα περί του αντιθέτου ισχυριζόμενα από την αιτούσα, βεβαιώνεται πως «η πιστοποίηση αυτή αφορά στην οριστική μελέτη (final design) και μελέτη εφαρμογής (detailed design) της ως άνω Σιδηροδρομικής Σήραγγας που ξεκίνησε στο ... το 2012 και ολοκληρώθηκε το 2015» και ότι η «...» «ήταν υπεύθυνη για το σχεδιασμό των ηλεκτρομηχανολογικών



συστημάτων, του φωτισμού και της επικοινωνίας του έργου». Επικουρικά, τέλος, διευκρινίζεται από την παρεμβαίνουσα (σελ. 15-16 της Παρέμβασής της) ότι η εταιρεία αυτή, καίτοι δεν ήταν υποχρεωτικό να συμπεριληφθούν στο εν λόγω πιστοποιητικό, στο πλαίσιο της οριστικής μελέτης και μελέτης εφαρμογής ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων για τη «Σιδηροδρομική Σήραγγα “...” ... (...)», εκπόνησε τις εξής μελέτες: Μελέτη Φωτισμού, Μελέτη Συστήματος Διανομής Ισχύος, Μελέτη Γείωσης, Μελέτη Τηλεφώνων Έκτακτης Ανάγκης, Μελέτη Συστήματος Ραδιοεπικοινωνίας (VHF), Μελέτη Κλειστού Κυκλώματος Καμερών (CCTV), Μελέτη Συστήματος Εξαερισμού, Μελέτη Πυροπροστασίας, Μελέτη Αποφυγής πυρκαγιάς, Μελέτη Αυτόματου Συστήματος SCADA, Μελέτη Δικτύου οπτικών ινών, και Μελέτη Δικτύου Επικοινωνιών. Εξ όλων των ανωτέρω, συνεπώς, αποδεικνύεται (σκέψεις 25 και 29) πως η ζητούμενη «ειδική εμπειρία» αναφορικά με τις «μελέτες ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων σηράγγων» (κατηγορία μελετών 9) κατά το άρθρο 7.4.4.(Α)(2), πληρούνταν αυτοτελώς από αμφότερες τις μελετητικές εταιρείες, ελληνική και ισραηλινή.

30. Επειδή, διατείνεται η αιτούσα, με επίκληση των διατάξεων των άρθρων 7.5.2., 8.1. και 9 της «Πρόσκλησης» ότι (σελ. 19-22 υπό γ.): «Εν προκειμένω, η “...” δήλωσε ως “Κατασκευαστή” την εταιρία “...”... Ωστόσο, για την πλήρωση μερικών εκ των προϋποθέσεων του άρθρου 7.5.2 ..., η “...” δήλωσε σχετική “δάνεια εμπειρία”. Ειδικότερα, ως προς τον δείκτη Αξία Ακινήτων, δήλωσε ότι η ίδια η Υποψήφια “...” “δανείζει” την εμπειρία στον Κατασκευαστή, ενώ ως προς δε τους δείκτες βιωσιμότητας του άρθρου 7.5.2.(Γ)(6) ..., δήλωσε ότι η εταιρία “...” «δανείζει» την εμπειρία στον Κατασκευαστή... Ειδικότερα, στο μέτρο κατά το οποίο, ... η Πρόσκληση αποκλείει τον “δανεισμό” εμπειρίας, ως προς τις απαιτήσεις του άρθρου 7.5 αυτής, ο παραπάνω “δανεισμός” εμπειρίας ... δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη. Συνεπώς, εφόσον ο ίδιος ο Κατασκευαστής δεν πληροί τον δείκτη Αξία Ακινήτων του άρθρου 7.5.2 Γ ..., ούτε τους δείκτες βιωσιμότητας του άρθρου 7.5.2.(6)(Γ) ..., ο εν λόγω Κατασκευαστής δεν διαθέτει την απαιτούμενη

επαγγελματική ικανότητα. Σε κάθε δε περίπτωση, όπως προκύπτει τόσο από το άρθρο 7.5.2.(Γ) της Πρόσκλησης, όσο και από τα άρθρα 99 και 100 του Ν. 3669/2008, στα οποία ρητώς παραπέμπει, τα στοιχεία που αποδεικνύουν την επαγγελματική ικανότητα ενός οικονομικού φορέα ελέγχονται, εν συνόλω, στο πρόσωπο ενός οικονομικού φορέα. Με άλλα λόγια, δεν είναι δυνατή η πλήρωση των προϋποθέσεων της επαγγελματικής ικανότητας με επίκληση οικονομικών δεικτών από διάφορους οικονομικούς φορείς..., ο Κατασκευαστής της ... δεν πληροί τις προϋποθέσεις επαγγελματικής ικανότητας, διότι, για την πλήρωση αυτής, επικαλείται οικονομικούς δείκτες από διάφορους οικονομικούς φορείς και όχι από έναν. Επικουρικά, η Αξία Ακινήτων του άρθρου 7.5.2.(Γ) ... την οποία δηλώνει η ... ότι θα “δανείσει” στον Κατασκευαστή της ουδόλως αποδεικνύεται από κάποιο νόμιμο δικαιολογητικό. Πιο συγκεκριμένα, η πιστοποίηση της Αξίας Ακινήτων άνω του ποσού των €2.700.000 δεν προκύπτει ούτε από τις οικονομικές καταστάσεις που υπέβαλε η “...”, ούτε από κάποια σχετική δήλωση ή άλλο δικαιολογητικό.

31. Επειδή, δυνάμει του άρθρου 7.4.5. περί «Επαγγελματικής Ικανότητας» ορίστηκε πως ο, δηλούμενος στην «Επιστολή Εκδήλωσης ενδιαφέροντος» του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 2 της «Πρόσκλησης», Κατασκευαστής θα πρέπει να πληροί τα κριτήρια του άρθρου 7.5.2. περί «Καταλληλότητας του Κατασκευαστή για την Άσκηση Επαγγελματικής Δραστηριότητας», μεταξύ των οποίων και τις προϋποθέσεις των διατάξεων του (Γ)(2) για «αξία ακινήτων ελάχιστου ύψους €2.700.000» και (Γ)(6) για τους αναφερόμενους «δείκτες βιωσιμότητας». Επιπρόσθετα, από το άρθρο 8.1. της «Πρόσκλησης» περί «Επίκλησης πόρων τρίτων οικονομικών φορέων» αποφασίστηκε πως: «Όσον αφορά τα ‘Κριτήρια Χρηματοοικονομικής και Οικονομικής επάρκειας’ που αναφέρονται στην παρ. 7.3 και τα “Κριτήρια Τεχνικής και Επαγγελματικής Ικανότητας” που αναφέρονται στην παρ. 7.4 ..., ένας Υποψήφιος μπορεί να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων (“ο Τρίτος Φορέας”), ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς...», διατύπωση με βάση την οποία γίνεται σαφή αναφορά στα άρθρο 7.4., και έτσι στην ειδικότερη διάταξη αυτού

υπό 7.4.5. η οποία –ομοίως– παραπέμπει στις αμέσως ανωτέρω διατάξεις του άρθρου 7.5.2.(Γ)(2) και (6). Δηλαδή, από τη συστηματική ερμηνεία του κανονιστικού κειμένου της «Πρόσκλησης Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος» προβλεπόταν, η δυνατότητα επίκλησης πόρων εκ τρίτων οικονομικών φορέων για τις απαιτήσεις που έθεταν τα άρθρα 7.5.2. και 7.5.3. Η ορθή νομική ερμηνεία αυτή, αναμφίβολα, επιβεβαιώθηκε από την αναθέτουσα αρχή η οποία προχώρησε, ad hoc, στην έκδοση της Διευκρίνισης 54 το περιεχόμενο της οποίας έχει ως εξής: «ΕΡΩΤΗΜΑ 54: Σε περίπτωση που ο Κατασκευαστής είναι θυγατρική του Υποψηφίου, δύναται ο Κατασκευαστής να χρησιμοποιήσει τον Υποψήφιο-μητρική εταιρεία ως Τρίτο Φορέα προς απόδειξη των προϋποθέσεων υπό 7.5.2(Γ)(2) και 7.5.2(Γ)(6); ΑΠΑΝΤΗΣΗ 54: Τα κριτήρια που αφορούν την Καταλληλότητα για την Άσκηση της Επαγγελματικής Δραστηριότητας αναλύονται στο άρθρο 7.5 όπου περιλαμβάνεται και ... η παρ. 7.5.2. Επίσης σύμφωνα με την παρ. 7.4.5 ..., συνεπώς και οι διατάξεις των παρ. 7.5.2(Γ)(2) και 7.5.2(Γ)(6) εμπίπτουν στη δυνατότητα του άρθρου 8.1 για στήριξη σε ικανότητες άλλων φορέων (Τρίτων Φορέων) για την πλήρωση των κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. Επομένως ο Κατασκευαστής για την απόδειξη των προϋποθέσεων υπό 7.5.2(Γ)(2) και 7.5.2(Γ)(6) μπορεί να στηρίζεται σε ικανότητες άλλων φορέων, ακόμη και του ίδιου του Υποψηφίου. Επίσης και ο ίδιος ο Υποψήφιος μπορεί να κατέχει την ιδιότητα του Κατασκευαστή υπό την επιφύλαξη της ικανοποίησης των προβλεπόμενων στην πρόσκληση απαιτήσεων». Δίχως αμφιβολία, λοιπόν, κατ' άσκηση δικαιώματος που προβλεπόταν από την «Πρόσκληση», ο Κατασκευαστής δήλωσε «δανεισμό εμπειρίας» από τον Υποψήφιο προκειμένου να αποδείξει πως πληροί το κριτήριο του άρθρου 7.5.2(Γ)(2) της Πρόσκλησης και της θυγατρικής “...” αντίστοιχα για το κριτήριο του άρθρου 7.5.2.(Γ)(6). Τέλος, δε, αβάσιμος τυγχάνει και ο μερικότερος ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί «μη απόδειξης» του κριτηρίου 7.5.2.(Γ)(2) για το οποίο ο Υποψήφιος προβαίνει σε «δανεισμό εμπειρίας» στον Κατασκευαστή, διότι, από τις υποβληθείσες οικονομικές καταστάσεις του Υποψηφίου για τις οικονομικές χρήσεις 2015-2017 (βλ. ηλεκτρονικά αρχεία «... 2015-2016-2017», αποτελούμενα και τα 3 από τις

σελ. 1-14) προκύπτει πως ξεπερνά κατά πολύ το κατώτατο όριο των €2.700.000.

32. Επειδή, τέλος, προβάλλεται, με επίκληση των άρθρων 7.4.1, 7.4.3. και 9 της «Πρόσκλησης» ότι (σελ. 22-25 υπό δ.): «Εν προκειμένω, για την απόδειξη της παραπάνω εμπειρίας, η “...” δήλωσε στον Πίνακα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 10 ... διάφορα έργα, τα συνολικά ποσά των οποίων, ..., ανέρχονται σε €256.693.300, για το σύνολο των Αποδεκτών Έργων, και σε €177.696.865,15, για το σύνολο των Αποδεκτών Έργων Οδικών και Σιδηροδρομικών Υποδομών. Ωστόσο, μεταξύ των δηλωθέντων έργων περιλαμβάνονται και τα έργα α) “Υπερκατασκευή Σιδηροδρόμων (Railways Superstructure)” (1ο Έργο του Πίνακα), ύψους Αποδεκτού Έργου και Αποδεκτού Έργου Οδικών και Σιδηροδρομικών Υποδομών €79.977.728,11, και β) “Αναερόβιοι Χωνευτές σε Εργοστάσιο Επεξεργασίας Αστικών Λυμάτων ... “...”» (6ο Έργο του Πίνακα), ύψους Αποδεκτού Έργου €33.347.426,86. Τα εν λόγω έργα, όμως, δεν πρέπει να ληφθούν υπόψη... Ειδικότερα: Ως προς το 1ο ....., καταρχάς τα πιστοποιητικά που υποβλήθηκαν δεν μπορούν να γίνουν δεκτά, διότι έχουν εκδοθεί, κατ’ ουσίαν, από τον ίδιο τον οικονομικό φορέα εκτέλεσης του έργου, εφόσον φέρουν υπογραφή από τον Διευθυντή του έργου κ. “...” και όχι από κάθε αρμόδια αρχή. Σε κάθε δε περίπτωση, στις Υπεύθυνες Δηλώσεις που υποβλήθηκαν δεν αναφέρονται οι λόγοι για τους οποίους δεν ήταν δυνατή η προσκόμιση των ανωτέρω εγγράφων, όπως ρητώς απαιτείται από το άρθρο 9.6.4. ... Εξάλλου, από την επωνυμία του οικονομικού φορέα εκτέλεσης του έργου (κοινοπραξία “...”) ουδόλως προκύπτει ότι μέλος αυτής ήταν ο Κατασκευαστής της “...”, δηλαδή η εταιρία “...”... Τέλος, ... ουδόλως προκύπτουν τα ποσά που αναφέρονται στον Πίνακα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 10 ... και τα οποία είναι κρίσιμα για την πλήρωση ή μη του κριτηρίου του άρθρου 7.4.3. .... Ως προς το 2ο..., καταρχάς το πιστοποιητικό που υποβλήθηκε δεν μπορεί να γίνει δεκτό, διότι έχει εκδοθεί, κατ’ ουσίαν, από τον ίδιο τον οικονομικό φορέα εκτέλεσης του έργου, εφόσον φέρουν υπογραφή από τον Υπεύθυνο του έργου κ. “...” και όχι από κάθε αρμόδια αρχή. Σε κάθε δε

περίπτωση, στην Υπεύθυνη Δήλωση που υποβλήθηκε δεν αναφέρονται οι λόγοι για τους οποίους δεν ήταν δυνατή η προσκόμιση των ανωτέρω εγγράφων, όπως ρητώς απαιτείται από το άρθρο 9.6.4 ... Εξάλλου, από όλα τα στοιχεία που υποβλήθηκαν ουδόλως προκύπτουν τα ποσά που αναφέρονται στον Πίνακα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 10 .... και τα οποία είναι κρίσιμα για την πλήρωση ή μη του κριτηρίου του άρθρου 7.4.3 ... Ειδικότερα, ενόψει της μη λήψης υπόψη των παραπάνω έργων, τα συνολικά ποσά των Έργων που επικαλείται η “...” ανέρχονται σε €143.368.145,03 € (= 256.693.300 € - 79.977.728,11 - 33.347.426,86), ήτοι < €200.000.000, για το σύνολο των Αποδεκτών Έργων, και σε €97.719.137,04 (= 177.696.865,15 - 79.977.728,11), ήτοι < €100.000.000, για το σύνολο των Αποδεκτών Έργων Οδικών και Σιδηροδρομικών Υποδομών. Όλως επικουρικώς, και τα λοιπά Έργα που δηλώθηκαν από την “...” δεν έπρεπε να γίνουν αποδεικτά, εφόσον τα πιστοποιητικά που υποβλήθηκαν, καίτοι έχουν εκδοθεί από δημόσια αρχή κράτους που συμμετέχει στη Συνθήκη της Χάγης, δεν έφεραν την κατάλληλη επισημείωση, κατά παράβαση του άρθρου 9.1.3 ..., ως προς το πρόσωπο που τα υπογράφει, αλλά μόνο ως προς το πρόσωπο που επικυρώνει το αντίγραφο από το πρωτότυπό τους (του δικηγόρου)...».

**33. Επειδή από τη μελέτη του, συνταχθέντος σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 9.6.4.(3) επί τη βάσει του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 10, «ΠΙΝΑΚΑ ΕΡΓΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΟΥ ΤΟΜΕΑ - ΑΠΟΔΕΚΤΩΝ ΕΡΓΩΝ - ΑΠΟΔΕΚΤΩΝ ΕΡΓΩΝ ΟΔΙΚΩΝ ΚΑΙ ΣΙΔΗΡΟΔΡΟΜΙΚΩΝ ΥΠΟΔΟΜΩΝ» που υπέβαλε η «...» (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο «ANNEX 10 Constructor»), προκύπτει πως ο Κατασκευαστής αυτός, για την πλήρωση της εκ του άρθρου 7.4.3. «Ειδικής Εμπειρίας Κατασκευαστή» απαίτησης επικαλέστηκε ως 1ο Έργο την «Υπερκατασκευή Σιδηροδρόμων (Railways Superstructure)» [ Στήλη 6: Αναλογούσα συμβατική αξία Αποδεκτών Έργων με βάση το ποσοστό συμμετοχής: €79.977.728,11] προσκομίζοντας προς τούτο τα Δικαιολογητικά 195-196/2018 όπου περιλαμβάνονται τα από **01.12.2017 και 16.01.2017** «Πιστοποιητικά Ουσιώδους Ολοκλήρωσης**

Σιδηροδρομικής Γραμμής» («Rail Line Substantial Completion Certificates») (βλ. ηλεκτρονικά αρχεία «Constructor Annex 10 Certificate no. 1(1) of 6 (Railways)» και «Constructor Annex 10 Certificate no. 1(2) of 6 (Railways)»), από το κείμενο των οποίων προκύπτει πως Κύριος του Έργου (αναφέρεται «Owner») είναι η «...» η οποία χορηγεί αυτό, δια του στελέχους αυτής, κ. «...» ο οποίος το υπογράφει υπό την ιδιότητα του Διευθυντή-Διαχειριστή του Έργου (αναφέρεται «Project Manager»). Περαιτέρω, από την επισκόπηση του, ευρισκόμενου στον Υποφάκελο All του Υποψηφίου, ηλεκτρονικού αρχείου «Constructor Certificates of Incorporation and Status», «Πιστοποιητικού Έναρξης και Εγγραφής» [sic] του Κατασκευαστή, όπως τροποποιήθηκε, το οποίο αποτελεί δημόσιο έγγραφο προερχόμενο εκ του Υπουργείου Δικαιοσύνης του Ισραήλ, επίσημα βεβαιώνεται πως η επωνυμία της εταιρείας από «...» έχει αλλαχτεί σε «...», δηλαδή πρόκειται για επικαλούμενα Έργα που αληθώς έχουν εκτελεστεί από την ίδια εταιρεία (βλ. και σελ. 2 υπό δ. του ηλεκτρονικού αρχείου «Constructor Annex 10 Solemn Declaration» όπου αναφέρεται πως ο «... [με βάση] τα αντίστοιχα πιστοποιητικά, το ως άνω έργο πραγματοποιήθηκε από την κοινοπραξία “...” (“...”). Ακολούθως, ο Κατασκευαστής, ως μέλος της Κοινοπραξίας, συνέβαλε στο έργο κατά 45%»). Αβάσιμη, τέλος, τυγχάνει και η ειδικότερη αιτίαση της προσφεύγουσας «περί μη αναγραφής των ποσών των έργων του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 10 στα Πιστοποιητικά», καθώς από τη γραμματική ερμηνεία (βλ. σκέψη 12) της διάταξης (4) του άρθρου 9.6.4., με το οποίο γίνεται αναφορά στα στοιχεία που αποδεικνύουν την πλήρωση του κριτηρίου 7.4.3., ορίζεται σαφές περιεχόμενο για κάθε απαιτούμενο Πιστοποιητικό-Βεβαίωση, συγκεκριμένα, ο ανάδοχος, το είδος του έργου και ο χρόνος περαίωσης των εργασιών, και να πιστοποιείται η επιτυχής και προσήκουσα αποπεράτωση του έργου. Δεν απαιτείται, όμως, να αναγράφονται στο κείμενό τους τα ως άνω ποσά, έτσι ώστε επιτρεπτά να αποδεικνύονται αυτά από την προσκομισθείσα, προσθέτως, Υπεύθυνη Δήλωση (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο «Constructor Annex 10 Solemn Declaration») κατά την ορθή ερμηνεία του άρθρου 9.6.4.(5) (βλ. ανωτέρω σκέψεις 18 και 23 αντίστοιχα).

34. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης, ως 6ο Έργο του επίμαχου Πίνακα δηλώθηκε από τον Κατασκευαστή οι «Αναερόβιοι Χωνευτές σε Εργοστάσιο Επεξεργασίας Αστικών Λυμάτων ... “...” (... municipal waste water facility “...” ) του ...» [Στήλη 6: Αναλογούσα συμβατική αξία Αποδεκτών Έργων με βάση το ποσοστό συμμετοχής: €33.347.426,86], προσκομίζοντας προς τούτο το Δικαιολογητικό 199/2018 όπου περιλαμβάνεται η από 18.09.2016 Βεβαίωση, όχι από την αρμόδια αρχή αλλά, από τον ιδιωτικό οικονομικό φορέα «...» όπως υπογράφεται από τον κ. «...» υπό την ιδιότητα του Υπεύθυνου Έργου, δίχως όμως να προκύπτουν ακριβή στοιχεία για την εμπλοκή της «...» στο επικαλούμενο έργο, ενώ από τη σελ. 3 της από 18.10.2018 Υπεύθυνης Δήλωσης (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο «Constructor Annex 10 ... Declaration») που επιτρεπτά υποβάλλεται, όπως επεξηγήθηκε στην προηγούμενη σκέψη (με περαιτέρω παραπομπή στις σκέψεις 18 και 23 της προύσας), αναφέρεται ότι: «Ο Κατασκευαστής ολοκλήρωσε τις εργασίες του έργου “...” στις 22 Ιανουαρίου 2017. Το εν λόγω έργο είναι μεγάλης κλίμακας εργοστάσιο επεξεργασίας αστικών λυμάτων, που επεξεργάζεται λύματα άνω των 370.000 κυβικών μέτρων ανά ημέρα, τα οποία προέρχονται από ολόκληρη την περιοχή “... (...)” του Ευρύτερου “...”, στο ... . Ο Κατασκευαστής ανέλαβε την κατασκευή κυκλικών δεξαμενών αναερόβιων χωνευτών από σκυρόδεμα (circular concrete anaerobic digesters tanks) με διαμέτρους 32 και 36 μέτρων. Επίσης εγκατέστησε δίκτυο σωληνώσεων νερού και αποχέτευσης (laying of water and sewage lines) μήκους 1.000 μέτρων και 1.500 μέτρων, αντίστοιχα». Όμως, ακόμη και εάν δε συνυπολογιστεί το επικαλούμενο Έργο αυτό, αλυσίτελως αιπιάται η προσφεύγουσα με τον προβαλλόμενο λόγο ακύρωσης, διότι το κριτήριο της παρ. 7.4.3.(2) υπερκαλύπτεται από τα λοιπά Έργα υπό 1-2-3-4-5 και 7 στον Πίνακα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 10, συγκεκριμένα:  $256.693.300 - 33.347.426,86 = €223.345.873,14$  ήτοι  $> €200.000.000$ . Ανεπίδεκτος εξεταστικής κρίσης τυγχάνει, τέλος, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί «παράτυπων πιστοποιητικών που υποβλήθηκαν από τη “SHIKUN” και για τα λοιπά έργα» διότι «δεν έφεραν την κατάλληλη επισημείωση ως προς το πρόσωπο που τα υπογράφει», δίχως να

κατονομάζονται επί ποιων εγγράφων συγκεκριμενοποιούνται οι προβαλλόμενες αιτιάσεις [ΑΕΠΠ 583-584 σκέψη 19], η δε γενική επίκληση παρατυπίας «για όλα τα πιστοποιητικά που υποβλήθηκαν» και «για τα λοιπά έργα που δηλώθηκαν» συνεπάγεται την απόρριψη την προβαλλόμενης αιτίας ως απαράδεκτης λόγω πρόδηλης αοριστίας.

35. Επειδή, τέλος, η 2η προσφεύγουσα στο Πεδίο (11) «Αίτημα της Προσφυγής» αναγράφει επί λέξει τα εξής (σελ. 26-27): «Επειδή, ανεξαρτήτως του γράμματος των κρίσιμων διατάξεων του Ν. 4412/2016, εφόσον το ΕΔΔΑ έχει κρίνει ότι το άρθρο 6 της ΕΣΔΑ επιβάλλει, κατά την παροχή έννομης προστασίας στο προσυμβατικό στάδιο των δημοσίων συμβάσεων, έστω σε ένα στάδιο να γίνεται έλεγχος ουσίας, με τη διενέργεια προφορικής διαδικασίας (βλ. την από 13.03.2018 απόφαση του ΕΔΔΑ, επί της με αρ. 32303/13 προσφυγής, MIROVNI INŠTITUT v. SLOVENIA) και εφόσον τέτοιος ουσιαστικός έλεγχος δεν μπορεί να διενεργηθεί στο πλαίσιο του ακυρωτικού ελέγχου στον οποίο προβαίνουν το Συμβούλιο της Επικρατείας ή τα Διοικητικά Εφετεία που επιλαμβάνονται ενδίκων βοηθημάτων επί των αποφάσεων της ΑΕΠΠ, οι διατάξεις που διέπουν την αρμοδιότητα και τη λειτουργία της ΑΕΠΠ πρέπει να ερμηνευτούν, σύμφωνα με τις απαιτήσεις του ευρωπαϊκού δικαίου, υπό την έννοια ότι η εν λόγω Αρχή προβαίνει σε ουσιαστικό έλεγχο των προδικαστικών προσφυγών που ασκούνται ενώπιόν της, κατόπιν της διενέργειας προφορικής, κατ' αντιμωλίαν, διαδικασίας. Συναφώς, συντρέχει περίπτωση μεταστροφής της διοικητικής πρακτικής που έχει δημιουργηθεί με αποφάσεις της ΑΕΠΠ, ως προς τη μη διενέργεια προφορικής διαδικασίας, και πρέπει να γίνει δεκτό ότι, ιδίως εφόσον τούτο ζητηθεί, η ΑΕΠΠ οφείλει να διενεργήσει προφορική, κατ' αντιμωλίαν, διαδικασία, για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής».

36. Επειδή, με τον νομοθετικό σχεδιασμό της ΑΕΠΠ επιδιώχθηκε η δημιουργία ενός κεντρικού ενδικοφανούς οργάνου, με αρμοδιότητα προδικαστικής επίλυσης των διαφορών που αναφύονται κατά το αναθεσιακό στάδιο των δημοσίων συμβάσεων (Ν. 4412 & 4413/2016). Επί των ανακυψάντων αρχικώς συνταγματικής φύσεως ζητημάτων που θα εμπόδιζαν τη



σύσταση ενός τέτοιου οργάνου στο ελληνικό διοικητικό σύστημα επενέβη το Συμβούλιο της Επικρατείας, όπου κατ' πλειοψηφία τάχθηκαν αρνητικά οι Δικαστές του (βλ. Διατύπωση Γνώμης της Ολομέλειας του Δικαστηρίου σε Συμβούλιο 13/2016). Και ναι μεν κατά το αρχικό στάδιο οργάνωσής της είχε προβλεφθεί στη διάταξη του άρθρου 365 παρ. 4 Ν. 4412/2016 η αναφορά σε «ημερομηνία και διαδικασία “συζήτησης” της προδικαστικής προσφυγής» ενώπιον του εκάστοτε ορισθέντος Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, πλην όμως αυτή λανθασμένα θα μπορούσε να οδηγήσει στην εγκαθίδρυση στους διοικούμενους-προσφεύγοντες της πεποίθησης πως κατά τη νέα διοικητική διαδικασία ενώπιον της ΑΕΠΠ θα καλούνται να «παρίστανται» προς ανάπτυξη των ισχυρισμών τους, έτσι ώστε στη συνέχεια η επίμαχη αναφορά απαλείφθηκε και η «συζήτηση» αντικαταστάθηκε με τον όρο «εξέταση» (με το άρθρο 49 παρ. 5 Ν. 4456/2017 ΦΕΚ Α' 24/01.03.2017). Ήδη πριν την έναρξη λειτουργίας της ΑΕΠΠ στα τέλη Ιουνίου 2017, η βασική αντίληψη αυτή αποτυπώθηκε στα τελικά κείμενα των Π.Δ. 38 και 39/2017 περί «Κανονισμού Λειτουργίας» και «Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών» αντίστοιχα (ΦΕΚ Α' 64/04.05.2017) όπως τα επεξεργάστηκαν οι Δικαστές του Συμβουλίου της Επικρατείας, μην προβλέποντας σε αυτά «δημόσια συζήτηση με παράσταση των εμπλεκόμενων μερών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (βλ. Πρακτικό Επεξεργασίας 51/2017). Ανεξαρτήτως της νομικής συγγένειας του ελληνικού διοικητικού μοντέλου της ΑΕΠΠ με αντίστοιχα λειτουργούντα σε ευρωπαϊκό επίπεδο όργανα όπου ενδεχομένως να επιτρέπεται η «δια συζήτησης παράσταση των μερών προς υποστήριξη των ισχυρισμών τους», κατά την κρατούσα αντίληψη στο ημέτερο Δίκαιο των Δημοσίων Συμβάσεων, η οποία εν πολλοίς αποτυπώνει την ισχυρή αντίληψη του ανώτατου ακυρωτικού Δικαστή ως προς τη εξεταστική φύση και το εύρος των εξουσιών που απονέμονται στο νεοσυσταθέν διοικητικό όργανο, τα εμπλεκόμενα μέρη «ακούγονται» δια των Προσφυγών τους, και των σε αντίκρουση αυτών Παρεμβάσεων, όπως προβλέπεται στα άρθρα 362 Ν. 4412/2016 και 3, 7-8 Κανονισμού. Περαιτέρω, στη ΣτΕ 780/2019 εκ του Δ' Τμήματος (προγενέστερη η ΣτΕ ΕΑ 395/2018) κρίθηκε, εξ αφορμής συμπληρωματικής αιτιολογίας που είχε επικαλεστεί η αναθέτουσα αρχή για την

αποτροπή ακύρωσης προσβαλλόμενης πράξης της, ότι προκειμένου να διασφαλίζονται ενώπιον της ΑΕΠΠ οι προϋποθέσεις ουσιαστικής αντιμωλίας, οι οποίες δεν επιβάλλουν τη δημόσια προφορική διαδικασία όμως, πρέπει να παρέχεται η δυνατότητα στον ασκήσαντα την Προσφυγή να ικανοποιείται το αίτημά του και να λαμβάνει γνώση τόσο των Απόψεων της αναθέτουσας αρχής επί της Προσφυγής (άρθρα 365 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και 9 παρ. 1-2 Κανονισμού), όσο και της τυχόν ασκηθείσης Παρέμβασης. Εντελώς πρόσφατα, ο Έλληνας νομοθέτης, με το άρθρο 43 παρ. 42 Ν. 4605/2019 (ΦΕΚ Α΄ 52/01.04.2019) ακολουθώντας τη νομολογία αυτή σε περίπτωση «συμπληρωματικής αιτιολογίας», προέβη άμεσα στην προσθήκη δύο καινούργιων εδαφίων στο τέλος της παρ. 1 του 365 Ν. 4412/2016 προκειμένου να ικανοποιήσει το δικαίωμα ουσιαστικής αντιμωλίας, σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή (επιλέξει να) προσφύγει σε συμπληρωματική αιτιολογία. Όμως, τέτοια περίπτωση ουδόλως συνέτρεξε εν προκειμένω και, πράγματι, όπως εκτέθηκε στη σκέψη 14 παρούσας, οι Απόψεις .../19.04.2019 της αναθέτουσας αρχής (βλ. σχετικώς το έγγραφό της .../24.05.2019 προς επιβεβαίωση της αρχικής αιτιολογίας της προσβαλλόμενης διοικητικής πράξης), κοινοποιήθηκαν προς ικανοποίηση όσων αιτημάτων για χορήγηση αντιγράφων αυτών υποβλήθηκαν ενώπιον της ΑΕΠΠ. Περαιτέρω, στην προκειμένη υπόθεση, η προσφεύγουσα βασιζόμενη «στον ουσιαστικό έλεγχο» [sic] των προδικαστικών προσφυγών που ασκούνται ενώπιον της ΑΕΠΠ [βλ. βέβαια τα σχετικά πορίσματα του 1ου Επιστημονικού Συνεδρίου «Η αποτελεσματική επίλυση των διαφορών από την ΑΕΠΠ) και η συμβολή της στην οικονομική ανάπτυξη της Χώρας», Αγ. Ιωάννης Ρέντης, 8-9 Φεβρουαρίου 2019 που διοργάνωσε η ΑΕΠΠ] και στην τελευταία Απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου «Mironni Inštitut κατά Σλοβενίας» της 13ης Μαρτίου 2018 (αριθμός προσφυγής 32303/13) [με την οποία όπως παρατηρείται, Η. Μάζος, «Δικαστική προστασία ενώπιον του ΣΤΕ στις δημόσιες συμβάσεις» σε: Η. Μάζου – Ευ.-Ελ. Κουλουμπίνη – Ι. Κίτσου, Ν. 4412/2016: Νομολογιακή Προσέγγιση και Πρακτική Εφαρμογή, ό.π., σελ. 493 υποσ. 2, το Δικαστήριο μετέβαλε την προηγούμενη νομολογία του και έκρινε ότι οι διαφορές

από την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων μπορεί να εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ], υποστηρίζει ότι «ιδίως εφόσον τούτο ζητηθεί, η ΑΕΠΠ οφείλει να διενεργήσει προφορική, κατ' αντιμωλίαν, διαδικασία, για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής». Ανεξαρτήτως όμως πως η αιτούσα δεν αποδεικνύει τη συνάφεια, για την υπό κρίση υπόθεση Διαγωνισμού παραχώρησης, των νομικών ζητημάτων που κρίθηκαν στην εκεί υπόθεση που αντιμετώπισε το ΕΔΔΑ ενόψει και της διαφορετικής περιπτώσιολογίας, λαμβανομένου υπόψη όλων των ανωτέρω, υπό καθεστώς ασφάλειας δικαίου, ήδη στα 2 περίπου χρόνια λειτουργίας της ΑΕΠΠ, οι προϋποθέσεις ουσιαστικής αντιμωλίας έχουν στην εδώ υπόθεση διασφαλιστεί. Η νομική κατεύθυνση αυτή, εξάλλου, έχει ήδη γίνει δεκτή με τις προηγούμενες ΑΕΠΠ 567/2019 σκέψη 15 και 583-584/2019 σκέψη 58. Επισημαίνεται, τέλος, πως τόσο την παρούσα Απόφαση όσο και στην προγενέστερη όμοια ΑΕΠΠ 583-584/2019 το Κλιμάκιο κατέληξε στην κρίση του βασιζόμενο αποκλειστικά στα γραπτά στοιχεία όπως περιλαμβάνονταν στον, έγχαρτο και ηλεκτρονικό αντίστοιχα, διοικητικό φάκελο.

37. Επειδή, κατ' ακολουθία, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως προς όλους τους προβαλλόμενους λόγους ακύρωσης και να γίνουν δεκτές οι Παρεμβάσεις.

38. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το ηλεκτρονικό/e-παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρα 363 παρ. 5 Ν. 4412/2016 και 5 παρ. 5 Κανονισμού).

**Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται τις Παρεμβάσεις.

Ορίζει την κατάπτωση του προσκομισθέντος Παραβόλου με κωδικό ... ποσού δεκαπέντε χιλιάδων ευρώ (€15.000).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 16.05.2019, 23.05.2019, 30.05.2019 και εκδόθηκε στις 05.06.2019.

**Ο Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Χρήστος Σώκος**

**Λαμπρινή Φώτη**