

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 15 Νοεμβρίου 2022, με την εξής σύνθεση : Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μιχαήλ Οικονόμου-Εισηγητής, και Μαρία Βύρρα, Μέλη.

Για να εξετάσει την με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1408/10.10.2022 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «... ..», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της «....» εφ' εξής (ο αναθέτων φορέας) νομίμως εκπροσωπούμενου.

Με την εξεταζόμενη προσφυγή επιδιώκεται να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. .../Ε.Κ. .../.../27.09.2022 απόφαση της Διεύθυνσης Προμηθειών Λειτουργιών Παραγωγής της Δ.Ε.Η. Α.Ε.

Αφού άκουσε τον εισηγητή

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της παρούσας καταβλήθηκε το οφειλόμενο παράβολο ύψους 4159,72 € (βλ. προσκομιζόμενα το με κωδικό ... ηλεκτρονικό παράβολο, εκτύπωση οθόνης από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (ΓΓΠΣ) του Υπουργείου Οικονομικών, στην οποία το ως άνω παράβολο εμφανίζεται με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ», και την εκτύπωση οθόνης από το ηλεκτρονικό σύστημα της οικείας Τράπεζας, στην οποία εμφανίζεται η πληρωμή του ανωτέρω παραβόλου).

2. Επειδή, με την υπ' αρ. ...-... διακήρυξή της, η προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την επιλογή αναδόχου για την προμήθεια, με αντικείμενο της Σύμβασης την «Προμήθεια των ... και ..., όπως παρουσιάζονται στο έντυπο Οικονομικής Προσφοράς (Παράρτημα Ι) και

σύμφωνα με το τεύχος 5 (Τεχνική Περιγραφή)». Κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης αποτελεί η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, η οποία προσδιορίζεται βάσει της χαμηλότερης τιμής ανά ομάδα. Η προκήρυξη απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 04.02.2022 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Το πλήρες κείμενο της παρούσας Διακήρυξης αναρτήθηκε ακόμη και στη διαδικτυακή πύλη του COSMO-ONE στις 09.02.2022, όπου έλαβε Συστημικό Αριθμό: MAT-...-.... Τα τεύχη της Διακήρυξης, όπως αυτά αναφέρονται στο άρθρο 1 του τεύχους 2 της Διακήρυξης, διατέθηκαν ηλεκτρονικά, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 73 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ (άρθρο 297 ν. 4412/2016) και στην παρ. 4 του άρθρου 15 του ΚΕΠΥ, μέσω της επίσημης ιστοσελίδας της ...ς με αριθμό Διακήρυξης ...-.... Η προσφεύγουσα εταιρεία υπέβαλε την με α/α προσφοράς συστήματος 46967/06-07-2022 προσφορά της. Στην αριθμ. .../Ε.Κ. 150794/8278/27.09.2022 απόφαση της Διεύθυνσης Προμηθειών Λειτουργιών Παραγωγής της ... αναφέρεται, ότι, κατά την ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών στον εν θέματι διαγωνισμό, διαπιστώθηκε μεταξύ άλλων, ότι η προσφορά της προσφεύγουσας κρίνεται τεχνικά μη αποδεκτή, διότι «*Η προσφορά του εν λόγω Οίκου δεν καλύπτει το κριτήριο του άρθρου 3.2.B.1. β του τεύχους 1 της Διακήρυξης, καθώς ο εν λόγω προσφέρων Οίκος, από τον πίνακα εμπειρίας που προσκόμισε, κατέχει εμπειρία για την προμήθεια ... ελασμάτων, εξαρτημάτων και φοδρών θωράκισης ... και κώνων μύλων ... αλλά όχι ... για στροφέα πυλού ..., που ζητείται στη Διακήρυξη*». Κατόπιν αυτού, η ... έκρινε ως προς την προσφορά της προσφεύγουσας, ότι είναι τεχνικά μη αποδεκτή και άρα απορριπτέα. Την εν λόγω απόφαση προσβάλλει διά της εξεταζόμενης η προσφεύγουσα.

3. Επειδή, η οδηγία 2014/25/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, σχετικά με τις προμήθειες φορέων, που δραστηριοποιούνται στους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των ταχυδρομικών υπηρεσιών, και την κατάργηση της Οδηγίας 2004/17/ΕΚ (EEL 94), όπως έχει διορθωθεί (EEL 311/17.11.2016), ορίζει, στο άρθρο 1, ότι «1. Η παρούσα οδηγία θεσπίζει κανόνες για τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων που

πραγματοποιούνται από αναθέτοντες φορείς όσον αφορά τόσο τις συμβάσεις όσο και τους διαγωνισμούς μελετών, η αξία των οποίων εκτιμάται ότι δεν είναι μικρότερη των κατωτάτων ορίων που προβλέπονται στο άρθρο 15. 2. Διαδικασία σύναψης σύμβασης ή σύμβαση κατά την έννοια της παρούσας οδηγίας είναι η απόκτηση από έναν ή περισσότερους αναθέτοντες φορείς έργων, προμηθειών ή υπηρεσιών, μέσω σύμβασης προμηθειών, έργων ή υπηρεσιών, από οικονομικούς φορείς που επιλέγονται από τους εν λόγω αναθέτοντες φορείς, εφόσον τα εν λόγω έργα, προμήθειες ή υπηρεσίες προορίζονται για την εκτέλεση μιας εκ των δραστηριοτήτων που αναφέρονται στα άρθρα 8 έως 14. [...]», στο άρθρο 4, ότι «1, Για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας “αναθέτοντες φορείς” είναι εκείνοι οι οποίοι: α) είναι αναθέτουσες αρχές ή δημόσιες επιχειρήσεις οι οποίες ασκούν μία από τις δραστηριότητες που αναφέρονται στα άρθρα 8 έως 14 [...]», στο άρθρο 9, ότι «1. Όσον αφορά τον ηλεκτρισμό, η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται στις ακόλουθες δραστηριότητες: α) την παροχή ή λειτουργία σταθερών δικτύων που έχουν ως στόχο να παρέχουν στο κοινό υπηρεσίες στον τομέα της παραγωγής, της μεταφοράς ή της διανομής ..., β) την τροφοδότηση των εν λόγω δικτύων με ηλεκτρισμό. [...]», στο άρθρο 15, όπως αυτό τροποποιήθηκε με το άρθρο 1 του Κανονισμού (ΕΕ) 2015/2171 της Επιτροπής (ΕΕ L 307), ότι «[H] παρούσα οδηγία εφαρμόζεται στις συμβάσεις των οποίων η εκτιμώμενη αξία, χωρίς τον φόρο προστιθέμενης αξίας (ΦΠΑ), είναι ίση με ή ανώτερη από τα ακόλουθα κατώτατα όρια: α) 418.000 EUR για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών, καθώς και για τους διαγωνισμούς μελετών [...]», στο άρθρο 16, ότι «1. Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, εκτός ΦΠΑ, όπως εκτιμάται από τον αναθέτοντα φορέα, συμπεριλαμβανομένων τυχόν δικαιωμάτων προαίρεσης και τυχόν παρατάσεων των συμβάσεων, που αναφέρονται ρητά στα έγγραφα διαδικασίας σύναψης σύμβασης. [...] 9. Όταν μια πρόταση απόκτησης παρεμφερών προμηθειών μπορεί να οδηγήσει στην ανάθεση χωριστών συμβάσεων κατά τμήματα, [...] λαμβάνεται υπόψη η συνολική εκτιμώμενη αξία όλων αυτών των τμημάτων. Όταν η συνολική αξία των τμημάτων ισούται με ή υπερβαίνει το

κατώτατο όριο που προβλέπεται στο άρθρο 15, η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται στην ανάθεση κάθε επιμέρους τμήματος [...]» και, στο άρθρο 107, ότι «Η Οδηγία 2004/17/ΕΚ καταργείται από τις 18.4.2016. Οι αναφορές στην καταργούμενη οδηγία θεωρούνται ότι γίνονται στην παρούσα οδηγία και διαβάζονται σύμφωνα με τον πίνακα αντιστοιχίας του Παραρτήματος XXI».

4. Επειδή, η οδηγία 2014/25/ΕΕ μεταφέρθηκε στην εσωτερική έννομη τάξη με τον ν. 4412/2016, (Α' 147/8.8.2016), ο οποίος ορίζει, στο άρθρο 1 παρ. 1, ότι «Οι διατάξεις του παρόντος αποτελούν προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις: α) της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Φεβρουάριου 2014 [...], β) της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Φεβρουάριου 2014 σχετικά με τις προμήθειες φορέων, που δραστηριοποιούνται στους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των ταχυδρομικών υπηρεσιών και την κατάργηση Οδηγίας 2004/17/ΕΚ και γ) της Οδηγίας 89/665/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 21ης Ιουνίου 1989 και της 92/13/ΕΚ του Συμβουλίου της 25ης Φεβρουάριου 1992, όπως τροποποιήθηκαν με την Οδηγία 2007/66/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 11ης Δεκεμβρίου 2007 και τα άρθρα 46 και 47 της Οδηγίας 2014/23/ΕΕ.». Το Βιβλίο II (άρθρα 222 έως 338) του νόμου 4412/2016 φέρει τον τίτλο «Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών πρώην Εξαιρούμενων Τομέων (Οδηγία 2014/25/ΕΕ)» και, μεταξύ άλλων, περιέχει, στα άρθρα 224, 229, 235 και 236, διατάξεις αντίστοιχες με τις προεκτεθείσες ρυθμίσεις των άρθρων 4, 9, 15 και 16 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ. Περαιτέρω, το Βιβλίο IV του ίδιου νόμου, που φέρει τον τίτλο «Έννομη προστασία κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων», ορίζει, στο άρθρο 345 παρ. 1, ότι «Οι διατάξεις του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 345 έως 374) εφαρμόζονται στις διαφορές που προκύπτουν κατά τη διαδικασία ανάθεσης συμβάσεων του παρόντος νόμου, καθώς και τροποποίησης αυτών, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, χωρίς να συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ και ανεξάρτητα από τη φύση τους.», στο άρθρο 346, ότι «1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της

παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με τα άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368.».

5. Επειδή, σύμφωνα με τις ως άνω διατάξεις, οι διαδικασίες ανάθεσης συμβάσεων πάσης φύσεως από τη ... (έργων, προμηθειών και υπηρεσιών) άνω και κάτω των χρηματικών ορίων των Οδηγιών 2014/24 και 2014/25 για τις δημόσιες συμβάσεις, από τις 13-05-2020, οπότε συγκροτήθηκε σε σώμα η νέα εμπλουτισμένη, κατά τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 9 του 4643/2019, Επιτροπή Ελέγχου της εταιρείας, δεν υπάγονται πλέον στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016, συνακόλουθα ούτε και στις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 επ. του Βιβλίου IV περί έννομης προστασίας του νόμου αυτού, αλλά διενεργούνται σύμφωνα με τον ισχύοντα από 20-05-2020 Κανονισμό Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών της εταιρείας, κατά παρέκκλιση από την κείμενη νομοθεσία, με μόνη την επιφύλαξη των διατάξεων του ενωσιακού δικαίου.

6. Επειδή, περαιτέρω, στο άρθρο 20 του Κανονισμού Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών της ... (εφ' εξής «Κανονισμός»), σχετικά με τις Ανοιχτές Διαδικασίες, ορίζονται τα εξής: «1. Κάθε οικονομικός Φορέας ενδιαφερόμενος για σύναψη σύμβασης με τη ..., η οποία εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της ενωσιακής νομοθεσίας, όπως εκάστοτε ισχύει, δικαιούται να προσβάλει με προσφυγή κάθε εκτελεστή πράξη της ..., που σχετίζεται με τη διαδικασία επιλογής, την οποία θεωρεί ότι θίγει, μη νόμιμα, τα συμφέροντά του. Για την προσφυγή ισχύουν οι διαδικασίες που αναφέρονται στις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016 και του Κανονισμού Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΠΔ 39/ΦΕΚ Α' 64/ 04.05.2017), όπως εκάστοτε ισχύουν. Οι προθεσμίες για την

άσκηση της προσφυγής και των τυχόν επακόλουθων ασφαλιστικών μέτρων συνεπάγονται τα ανασταλτικά αποτελέσματα και μόνο, που ο Νόμος προβλέπει.»

7. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός εν όψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016. Ειδικότερα, ως εκ της φύσης της ... που αποτελεί αναθέτοντα φορέα στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας κατά την έννοια της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Φεβρουαρίου 2014 και, αντίστοιχα, του Ν. 4412/2016), του ύψους της συνολικής προϋπολογιζόμενης δαπάνης της υπό ανάθεσης σύμβασης, που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ, του επίμαχου αντικειμένου, το οποίο και συνδέεται άμεσα με την κύρια δραστηριότητα της ... και τελεί σε άμεση σχέση με την άσκηση της δραστηριότητας του αναθέτοντος φορέα (πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ 76/2013, 169/2013), και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας με την αποστολή προς δημοσίευση της Προκήρυξης της σύμβασης (άρθρα 61, 120, 290, 376 και 379 του Ν. 4412/2016), εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ, υπάγεται όμως και στο Βιβλίο II του Ν. 4412/2016, καθώς και στις οικείες διατάξεις του Βιβλίου IV αυτού και συνεπώς στην αρμοδιότητα της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.

8. Επειδή, η εξεταζόμενη προσφυγή ασκείται εμπροθέσμως, μέσω κατάθεσης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού (πλατφόρμα tender-One) σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α'). εντός δηλαδή δέκα ημερών από την πλήρη και πραγματική γνώση της προσβαλλόμενης, στις 27/09/2022, οπότε και της κοινοποιήθηκε της προσφεύγουσας, αφού η εξεταζόμενη προσφυγή ασκήθηκε στις 06/10/2022. Επέκεινα, οι απόψεις του αναθέτοντος φορέα επί της εξεταζόμενης προσφυγής απεστάλησαν στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. στις 25/10/2022 και κοινοποιήθηκαν μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του διαγωνισμού στις 27/10/2022.

9. Επειδή, επί της νομιμότητας και της συναφούς αξιολόγησης των προδιαληφθεισών απόψεων του αναθέτοντος φορέα, κρίνονται τα κάτωθι : Σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στο άρθρο 365 παρ. 1 & 8 Ν. 4412/2016: «1. Στις περιπτώσεις όπου η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται ηλεκτρονικά στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, σύμφωνα με το πρώτο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 362 περί άσκησης προσφυγής και άσκησης παρέμβασης, η αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με όσα ορίζονται στον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών: α) Κοινοποιεί την προσφυγή το αργότερο έως την επομένη εργάσιμη ημέρα από την κατάθεσή της σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της προσφυγής, προκειμένου να ασκήσει το δικαίωμα παρέμβασής του στη διαδικασία εξέτασης της προσφυγής, σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 362, περί άσκησης προσφυγής και άσκησης παρέμβασης, β) Διαβιβάζει στην ΑΕΠΠ, το αργότερο εντός δεκαπέντε (15) ημερών από την ημέρα κατάθεσης, τον πλήρη φάκελο της υπόθεσης, τα αποδεικτικά κοινοποίησης της περ. α' της παρ.1, στους ενδιαφερομένους τρίτους και τις απόψεις της επί της προσφυγής. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί στις απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την προδικαστική προσφυγή πράξης, γ) Κοινοποιεί σε όλα τα μέρη τις απόψεις της, τις παρεμβάσεις και τα σχετικά έγγραφα μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού το αργότερο έως την επομένη εργάσιμη ημέρα από την κατάθεσή τους. 8. Οι προθεσμίες του παρόντος άρθρου είναι αποκλειστικές». Εν όψει της ανωτέρω διάταξης, (καλό είναι στο γραπτό κείμενο να ακολουθείται ενιαίος τύπος της γενικής:: -ης ή –έως ´ όποιον επιλέξουμε) καθίσταται σαφές, ότι σε περίπτωση ηλεκτρονικού διαγωνισμού μέσω Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. ή έτερου ηλεκτρονικού τόπου, όπως εν προκειμένω, ο νομοθέτης θεσπίζει σαφή, ανελαστική υποχρέωση στην Αναθέτουσα Αρχή, όπως μεταξύ άλλων, εντός δεκαπέντε ημερών από την κατάθεση της προσφυγής ηλεκτρονικά στον ηλεκτρονικό τόπο του Διαγωνισμού διαβιβάσει στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. τον πλήρη φάκελλο με τις απόψεις της. Εν προκειμένω, η υπό κρίση προσφυγή κατατέθηκε στην ηλεκτρονική διεύθυνση του διενεργούμενου διαγωνισμού την Παρασκευή, 07 Οκτωβρίου του έτους 2022. Εν όψει της παραδοχής αυτής, οι

απόψεις θα έπρεπε (προκειμένου να τηρηθεί η ως άνω προβλεπόμενη επί ποινή απαραδέκτου δεκαπενθήμερη προθεσμία) να είχαν διαβιβαστεί στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. και να είχαν αναρτηθεί ηλεκτρονικά την 22η Οκτωβρίου, ημέρα Σάββατο, και, επειδή το Σάββατο είναι ημέρα εξαιρετέα, το αργότερο έως την Δευτέρα, 24 Οκτωβρίου. Η προθεσμία για την υποβολή απόψεων των αναθετουσών Αρχών και αναθετόντων φορέων τυγχάνει εκ προοιμίου αποκλειστική {ad hoc Α.Ε.Π.Π. (7μ), 8/2020, σκ. 7}, κινείται δε από την επομένη της κατάθεσης της προσφυγής και λήγει την τελευταία ημέρα, αν αυτή είναι εργάσιμη (Α.Ε.Π.Π 403/2018), ή την επόμενη εργάσιμη, αν αυτή είναι κατά νόμο εξαιρετέα ή αργία (Α.Ε.Π.Π. 210/2019). Η μετά ταύτα παρέλευση κάθε προβλεπόμενης αποκλειστικής προθεσμίας για την διαβίβαση των απόψεων της αναθέτουσας καθιστά δίχως άλλο εκ προοιμίου απαράδεκτη την αξιολόγησή τους από την Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., {ad hoc Α.Ε.Π.Π. (7μ) 6/2021, σκ. 8, 5/2021, σκ. 10, 4/2021, σκ. 10, Α.Ε.Π.Π. 202-201/2019, σκ. 9, 1362/2019, σκ. 10}. Τυχόν διαφορετική ερμηνευτική εκδοχή, όχι μόνον θα καταστρατηγούσε τις διατάξεις του νόμου, αναφορικά με τις αποκλειστικές προθεσμίες, αλλά και θα αντετίθετο στη βούληση του νομοθέτη, ενωσιακού και εθνικού, περί της όσο το δυνατόν ταχύτερης επίλυσης των διαφορών στο πεδίο των δημοσίων συμβάσεων, αφού υποβολή των απόψεων από τις αναθέτουσες Αρχές, μετά την πάροδο της προβλεπόμενης προθεσμίας, θα οδηγούσε σε ανεπίτρεπτη καθυστέρηση της διαδικασίας εξέτασης των προσφυγών {ad hoc Α.Ε.Π.Π. (7μ) 8/2020}. Συνεπώς, οι από 25/10/2022 εν λόγω απόψεις τυγχάνουν απαράδεκτες ως εκπροθέσμως αποσταλείσες και άρα μη εξεταστέες. Συνακολούθως των ανωτέρω, και το από 02/11/2022 υπόμνημα της προσφεύγουσας επί των προδιαληφθεισών απόψεων καθίσταται, ομοίως, μη εξεταστέο.

10. Επειδή, εν συνεχεία η προσφεύγουσα υποστηρίζει, ότι «Ο όρος 3.2 του τεύχους 1 της Διακήρυξης διαλαμβάνει: «3.2 Κριτήρια επιλογής. Κάθε προσφέρων πρέπει σύμφωνα με τους όρους και τις απαιτήσεις της Διακήρυξης να ικανοποιεί πλήρως όλα τα ακόλουθα κριτήρια επιλογής: Α Καταλληλότητα Α. [...] Β.1. Όταν ο Διαγωνιζόμενος είναι Κατασκευαστικός Οίκος: α) Πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας κατά ISO - 9001/2015 ή ισοδύναμο ή άλλο αποδεικτικό

ότι πληροί ισοδύναμες απαιτήσεις διασφάλισης ποιότητας. Σε περίπτωση επίκλησης της τεχνικής ή επαγγελματικής ικανότητας άλλου οικονομικού φορέα ο παρέχων τη στήριξη, πρέπει να διαθέτει πιστοποιητικό ή αποδεικτικό σύμφωνα με τα παραπάνω αναφερόμενα. Το βάρος της απόδειξης του ισοδυνάμου φέρει ο επικαλούμενος αυτό, ο οποίος υποχρεούται να συμπεριλάβει στην προσφορά του όλα τα σχετικά αποδεικτικά στοιχεία. β) Εμπειρία στην κατασκευή για μύλους ... σχεδίασης EVT, τύπου N ανεμιστήρα, με ανακυκλοφορία, όπως οι μύλοι ... των του - ..., οι οποίες να έχουν λειτουργήσει ικανοποιητικά. Για τον έλεγχο και την πιστοποίηση της παραπάνω απαιτούμενης εμπειρίας, οι προσφέροντες θα πρέπει απαραίτητα να υποβάλουν στο Φάκελο Β της προσφοράς τους τα σχετικά αποδεικτικά στοιχεία στα οποία συμπεριλαμβάνονται: - Πίνακας Εμπειρίας, όπου θα αναφέρονται για κάθε σύμβαση και κατ' ελάχιστο τα ακόλουθα: το αντικείμενο της σύμβασης ο αριθμός και η ημερομηνία σύναψης της σύμβασης οι κατηγορίες των ειδών του αντικειμένου της σύμβασης η επωνυμία των αντισυμβαλλόμενων οικονομικών φορέων, η διεύθυνση τους και στοιχεία επικοινωνίας • η συμβατική και η πραγματική ημερομηνία ολοκλήρωσης του αντικειμένου της σύμβασης. - Βεβαιώσεις ή Συστατικές Επιστολές των οικονομικών φορέων για λογαριασμό των οποίων υλοποιήθηκαν οι υπόψη συμβάσεις, με τις οποίες θα βεβαιώνεται η καλή εκτέλεσή τους καθώς και ότι έχουν χρησιμοποιηθεί, κατά το παρελθόν, χωρίς να παρουσιάσουν λειτουργικά προβλήματα ή αστοχία υλικού για εύλογο χρονικό διάστημα Τα στοιχεία που ζητούνται παραπάνω θα εξετασθούν, επαληθευθούν και αξιολογηθούν από τη ... κατά τη διάρκεια αξιολόγησης των προσφορών. Εάν εκ των στοιχείων αυτών, δεν αποδεικνύεται, κατά την εύλογη κρίση της ..., η ελάχιστη απαιτούμενη εμπειρία, η αντίστοιχη προσφορά θα απορριφθεί.» Η εταιρεία ημών με την υποβολή της προσφοράς της προσκόμισε (μεταξύ των υπολοίπων ζητούμενων εγγράφων) τον εξής πίνακα εμπειρίας: Όπως ακριβώς για παράδειγμα σε κάποιες περιοχές ένα ψάρι το ονομάζουν «φίλιππο» και σε άλλες «κατσούλα», αλλά πρόκειται για το ίδιο ακριβώς ψάρι, έτσι και το έλασμα και η πλάκα είναι το αυτό υλικό με διαφορετική ονομασία. Το γεγονός αυτό είναι αυταπόδεικτο. Οποιοδήποτε μηχανικό η τεχνικό να ρωτήσει

κανείς, θα λάβει την απάντηση ότι πρόκειται για ακριβώς το ίδιο είδος. Η εμπειρία μας στην προμήθεια ή ή ή "..." στην αργκό των μηχανικών είναι αποδεδειγμένη και πέραν πάσης αμφιβολίας, ενώ έχουμε προμηθεύσει και την στο παρελθόν με ακριβώς το ίδιο προϊόν με τις ίδιες τεχνικές προδιαγραφές, όπως αποδεικνύεται από τον ανωτέρω πίνακα και τις βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης. Αλλά αποδεικνύεται και από τα εξής στοιχεία: Στην ίδια παρούσα διακήρυξη στον ίδιο όρο, υπάρχει η εξής απαίτηση (σελ. 8 διακήρυξης, 3.2.B.I. του τεύχους 1) : «...Διαθέτουν οργανωμένο μηχανουργείο - ελασματοουργείο με τον κατάλληλο ειδικό εξοπλισμό για την κοπή ελασμάτων μεγάλου πάχους και επιγόμωση αυτών, ο οποίος κατ' ελάχιστο είναι ο ακόλουθος: Μηχανές κοπής με πλάσμα με ψηφιακή οδήγηση CNC Αυτόματες μηχανές επιγόμωσης με τη μέθοδο Bulk welding. Πλήρες και οργανωμένο εργαστήριο ποιοτικού ελέγχου με τα όργανα που απαιτούνται για την εκτέλεση ελέγχων και μετρήσεων σε δοκίμια από επιγομωμένα ελάσματα, ήτοι: Φασματογράφο οπτικής εκπομπής σπινθηρισμού, Σκληρόμετρο άμεσης μέτρησης κατά Rockwell ή Vickers, Εξοπλισμό λείανσης - στίλβωσης δοκιμίων, Μεταλλογραφικό μικροσκόπιο με ψηφιακή κάμερα και ανάλυση εικόνας. Οι Διαγωνιζόμενοι θα πρέπει να υποβάλλουν, με την προσφορά τους στοιχεία από τα οποία να προκύπτει ότι διαθέτουν τον παραπάνω εξοπλισμό.». Δηλαδή στην επόμενη ακριβώς παράγραφο, γίνεται αναφορά (και σωστά) από την διακήρυξη της πλάκας ως ελάσματος. Δηλαδή είναι ακριβώς το ίδιο είδος- αντικείμενο- μέταλλο, με διαφορετική διατύπωση - με άλλες λέξεις. Έλασμα ή πλάκα η χαλυβδόφυλλο είναι το ίδιο υλικό, το οποίο όταν είναι σε σχήμα κουλούρας λέγεται και χαλυβδόφυλλο ή έλασμα (για πιο εύκολη αποθήκευση του), όταν είναι κομμένο ονομάζεται πλάκα ή έλασμα. Αυτό το υλικό δέχεται στην συνέχεια επεξεργασία, διαμόρφωση, κοπές κλπ, ανάλογα το που θα χρησιμοποιηθεί, διαμορφώνεται το πάχος του, οι διαστάσεις του κλπ. Αλλά το βασικό υλικό έχει τρεις ή τέσσερις με την έκφραση της αργκώ ονομασίες. Δεν μπορεί να γίνει διαχωρισμός. Έλασμα ή πλάκα ή χαλυβδόφυλλο είναι το ίδιο υλικό που διαμορφώνεται μετά. Η απόρριψη της προσφοράς μας βασίζεται δηλαδή σε ένα ιδιότυπο «παιχνίδι» λέξεων, που προσβάλλει εκτός των άλλων την κοινή λογική.

Αλλά πέραν τούτου, και με τεχνικούς όρους αποδεικνύεται πέραν πάσης αμφιβολίας ότι πρόκειται για το ίδιο αντικείμενο. Ενδεικτικά αν ανατρέξει κανείς στις τεχνικές προδιαγραφές της παρούσας διακήρυξης με στοιχεία ...-..., θα δει ενδεικτικά τις εξής αναφορές: « [...] Τα υλικά θα είναι κατασκευασμένα από ελατό χάλυβα κατασκευών και επιγομωμένα με σκληρή επίστρωση υψηλής περιεκτικότητας σε καρβίδια για βελτίωση της αντιτριβικής συμπεριφοράς προκειμένου να χρησιμοποιηθούν ως πλάκες αλέσεως στα στροφέα Μύλων [...] [...] A. ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΚΕΣ ΙΔΙΟΤΗΤΕΣ. Ελατό υπόστρωμα [...] Σκληρή επίστρωση [...]».

Αν ανατρέξει κανείς στις τεχνικές προδιαγραφές της παλαιότερης διακήρυξης με στοιχεία ...-903337, θα δει τις εξής αναφορές: «[...] Τα υλικά θα είναι κατασκευασμένα από ελατό χάλυβα κατασκευών και επιγομωμένα με σκληρή επίστρωση υψηλής περιεκτικότητας σε καρβίδια για βελτίωση της αντιτριβικής συμπεριφοράς προκειμένου, είτε ως ελάσματα να χρησιμοποιηθούν.. [...] [...] A. ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΚΕΣ ΙΔΙΟΤΗΤΕΣ 1. Ελατό υπόστρωμα [...] 2. Σκληρή επίστρωση [...]».

Αν ανατρέξει κανείς στις τεχνικές προδιαγραφές της παλαιότερης διακήρυξης με στοιχεία ...- 9036253, θα δει τις εξής αναφορές (ίδια λεκτικά): «[...] Τα υλικά θα είναι κατασκευασμένα από ελατό χάλυβα κατασκευών και επιγομωμένα με σκληρή επίστρωση υψηλής περιεκτικότητας σε καρβίδια για βελτίωση της αντιτριβικής συμπεριφοράς προκειμένου, είτε ως ελάσματα να χρησιμοποιηθούν.. [...] [...] A. ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΚΕΣ ΙΔΙΟΤΗΤΕΣ Ελατό υπόστρωμα [...] Σκληρή επίστρωση [...] »

Και μόνο από τα ανωτέρω ενδεικτικά παρατεθέντα λεκτικά, αντιλαμβάνεται κανείς ότι πρόκειται για το ίδιο είδος, όπου άλλοτε αναφέρεται ως έλασμα, άλλοτε ως πλάκα, αλλά σε κάθε περίπτωση είναι ακριβώς το ίδιο. Στην συνέχεια, ακολουθεί συγκριτικός πίνακας (στην πρώτη στήλη .../2022, αναγράφονται οι τεχνικές προδιαγραφές του επίδικου διαγωνισμού και στη δεύτερη και τρίτη στήλη οι τεχνικές προδιαγραφές των ... / 2013 και ... / 2017 διαγωνισμών από τους οποίους η εταιρεία μας έχει λάβει βεβαίωση καλής εκτέλεσης από την ... και περιέχονται στον πίνακα εμπειρίας) στον οποίο αποδομείται και ταυτόχρονα τεκμηριώνονται τα σημεία στα οποία η εμπειρία της εταιρείας μας τελικώς υπερκαλύπτει τις απαιτήσεις του διαγωνισμού. Προκειμένου να απλοποιήσουμε

την διαδικασία σύγκρισης των ζητούμενων τεχνικών χαρακτηριστικών των τριών διαγωνισμών στον παρακάτω πίνακα θα παραθέσουμε τα σημεία της τεχνικής περιγραφής όπου γίνεται ειδική μνεία από την ... και υπάρχει η απαίτηση και ο αντίστοιχος έλεγχος των προσφερόμενων ώστε να συμμορφώνονται με τα ζητούμενα χαρακτηριστικά. Πίνακας σύγκρισης χαρακτηριστικών τεχνικής περιγραφής αναφορικά με το μέταλλο βάσης, την σκληρή επίστρωση και τις συνθήκες αποδοχής / παραλαβής των ζητούμενων τεμαχίων από την Εν συνεχεία και κατωτέρω αναλύονται ένα προς ένα τα τεχνικά χαρακτηριστικά των τριών διαφορετικών διαγωνισμών της ... που παρατέθηκαν στον παραπάνω πίνακα, αλλά και στον πίνακα εμπειρίας που προσκομίσαμε. Πρόκειται για τους διαγωνισμούς 903337, 903625 και Για τους δυο πρώτους διαγωνισμούς επισυνάπτεται η τεχνική προδιαγραφή όπως ορίζεται στην σύμβαση 9033372 του 2013 μεταξύ της ... και της καθώς και στην σύμβαση 9036253 του 2017 πάλι μεταξύ της ... και της Τέλος επισυνάπτεται η τεχνική προδιαγραφή του τρέχοντος διαγωνισμού ... του 2022 όπου και απορρίφθηκε ως μη τεχνικά αποδεκτή η Επιπροσθέτως επισυνάπτονται και βρίσκονται ηλεκτρονικά στον χώρο του διαγωνισμού οι βεβαιώσεις καλής λειτουργίας που έχει εκδώσει η ... για λογαριασμό της και αφορά τις ανωτέρω συμβάσεις ... του 2013 και 9036253 του 2017. Ακολουθεί εκτενής ανάλυση όλων των στοιχείων του συγκριτικού πίνακα καθώς και σύγκριση αυτών. Η ποιότητα 53552 δεν διαφοροποιείται σημαντικά με την ποιότητα 5235.1 γ. για να παρουσιάζει διαφορετικά αποτελέσματα κατά την διαδικασία παραγωγής. Και τα δύο ανήκουν στην κατηγορία C <0.30%. Για τον κλάδο των παραγωγών αντιτριβικών προϊόντων δεν καθιστά σημείο αναφοράς ούτε στο παραγόμενο προϊόν αλλά ούτε και κατά την διαδικασία παραγωγής. Σε κάθε περίπτωση όλοι οι οίκοι τα προμηθεύονται από τα χαλυβουργεία, τα οποία πολλές φορές είναι κοινά. Η σκληρότητα της επιγόμωσης για τον διαγωνισμό ... / 2022 διακρίνεται σε δυο περιπτώσεις. Στην 1η περίπτωση του να είναι > 56 ΗΚΟ βρίσκεται εντός των ορίων των δυο παλαιότερων διαγωνισμών (903337 2 / 2013 - 903625 3 / 2017) 58 < ΗΚΟ < 62 γεγονός που υποδεικνύει ότι δεν μπορεί να αποτελεί στοιχείο διαφοροποίησης της επιγόμωσης. Στην 2^η περίπτωση του να είναι > 59 Η80

Αριθμός Απόφασης : 1712 /2022

μπορεί να βρίσκεται πάλι "και εντός" των ορίων των δυο παλαιότερων διαγωνισμών (903337 2 / 2013 - 903625 3 / 2017) 58 <H80< 62 γεγονός που υποδεικνύει ότι δεν μπορεί να αποτελεί στοιχείο διαφοροποίησης της επιγόμεωσης. Ο μεταλλογραφικός έλεγχος της επιγόμεωσης του διαγωνισμού .../2022 είναι μη δεσμευτικός εν αντιθέσει με τους παλαιότερους διαγωνισμούς γεγονός που υποδεικνύει ότι οι όροι των προηγούμενων διαγωνισμών ήταν σε θέματα ποιότητας πιο απαιτητικοί. Η απαίτηση είναι ίδια και για τους τρεις διαγωνισμούς. Τεχνικά, η μόνη διαφοροποίηση παρατηρείται σε κάποια τεμάχια στην ποιότητα του μετάλλου βάσης, προϊόν όμως που αφορά εξωγενή παραγωγή από αυτή της βιομηχανίας ..., καθώς όλοι οι συμμετέχοντες τα προμηθεύονται από τα χαλυβουργεία όπου στις περισσότερες περιπτώσεις είναι κοινά. Στην παραγωγή σκληρών επιφανειών με την μέθοδο *Bulk Welding* Ανοικτού Τόξου (*Powder Arc*) οι διαφοροποιήσεις επιτυγχάνονται πρωτίστως από την περιεκτικότητα των συστατικών που βρίσκονται στις πούδρες και όχι από τα μέταλλα βάσης. Η διαφοροποίηση με την χρήση διαφορετικών μετάλλων βάσεων επιτυγχάνονται με συγκεκριμένα ειδικά μέταλλα βάσης και όχι με τα κοινά όπως είναι οι μαλακοί χάλυβες (*mild steels C<0.30%*) δηλαδή οι ποιότητες *S235Jr* και *S355J2* που ζητούνται από τον διαγωνισμό. Σε υποστήριξη των παραπάνω παραθέτουμε αυτούσια την περιγραφή της παραγωγικής διαδικασίας της σκληρής επίστρωσης όπως την περιγράφει η ... στον διαγωνισμό .../ 2022 αλλά και στους παλαιότερους διαγωνισμούς .../ 2013 - / 2017, όπου και γίνεται συγκεκριμένη αναφορά για την περιεκτικότητα της πούδρας σε Χρώμιο (*Cr*). «Η σκληρή επίστρωση θα χαρακτηρίζεται από υψηλή περιεκτικότητα σε πρωτογενή καρβίδια. Ως αποδεκτή διαδικασία επίστρωσης θεωρείται η μέθοδος *Bulk Welding* Ανοικτού Τόξου (*Powder Arc*), ήτοι τροφοδοσία επί της επιφάνειας της πλάκας μεταλλικού σωληνωτού σύρματος για την δημιουργία και στήριξη του ηλεκτρικού τόξου και παράλληλα έγχυση σκόνης μεταλλικών στοιχείων πλούσιας σε *Cr* και ενδεχομένως αλλά καρβιδιογόνα στοιχεία. Το χρησιμοποιούμενο σύρμα λειώνει και δημιουργεί την μήτρα που εναποτίθεται η σκόνη των μεταλλικών στοιχείων δημιουργώντας τα επιθυμητά καρβίδια.». Συμπερασματικά, ο τελευταίος διαγωνισμός ... / 2022 δεν διαφέρει τεχνικά από

Αριθμός Απόφασης : 1712 /2022

τους προηγούμενους, το αντίθετο μάλιστα, οι απαιτήσεις και οι έλεγχοι των τελικών τεμαχίων στους διαγωνισμούς ... / 2013 και ... / 2017 ήταν σαφώς αυστηρότεροι εν συγκρίσει με τον τρέχοντα».

11. Επειδή, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣΤΕ 352/2016) και, ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους, προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφ' εξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς, δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων, ασφαλώς και με ακρίβεια, τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες Αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφ' ενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφ' ετέρου να

καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί, η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα Αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους, οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54). Υπ' αυτό το πρίσμα, συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής, καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου, αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεών του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μητκίδης, 2009, σελ. 87 επ.). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφ' όσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφρασθεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. Θ', σελ. 776).

12. Επειδή, στην οικεία διακήρυξη προβλέπεται, ότι «3.2. Β Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα 3.2. Β.1 Απαιτούμενη εμπειρία: «...Εμπειρία στην κατασκευή σχεδίασης EVT τύπου ανεμιστήρα με ανακυκλοφορία όπως οι μύλοι ... των ... του ... - ... οι οποίες να έχουν λειτουργήσει ικανοποιητικά." Η εμπειρία πρέπει να αποδειχθεί με την υποβολή πίνακα εκτελεσθεισών συμβάσεων στην κατασκευή μύλων Τα στοιχεία αυτά θα εξετασθούν θα επαληθευθούν και θα αξιολογηθούν από την ... και εάν δεν αποδεικνύεται κατά την εύλογη κρίση της ... η ελάχιστη απαιτούμενη εμπειρία η αντίστοιχη προσφορά θα απορριφθεί... [...]».

13. Επειδή, ο τρόπος συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφ' ενός της τηρήσεως των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσεως αφ' ετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣΤΕ127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008). Επίσης, όπως προαναφέρθηκε, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων, ασφαλώς και με ακρίβεια, τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής. Κατά τα παγίως, δε, κριθέντα, αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται μόνο στην περίπτωση απόκλισης από τους απαραίτατους όρους της διακήρυξης.

14. Επειδή, για την ερμηνεία όρων της διακήρυξης ή/και για την αξιολόγηση τεχνικών προσφορών εφαρμόζονται κατά περίπτωση οι καθιερωμένοι κανόνες της τέχνης και της επιστήμης και κατά περίπτωση τα διδάγματα της κοινής πείρας. Ως δε διδάγματα της κοινής πείρας θεωρούνται γενικές αρχές που συνάγονται επαγωγικά από την καθημερινή παρατήρηση της εμπειρικής πραγματικότητας, τη συμμετοχή στις συναλλαγές και τις γενικές τεχνικές ή επιστημονικές γνώσεις, οι οποίες έχουν γίνει κοινό κτήμα και χρησιμοποιούνται από το δικαστήριο για την εξειδίκευση των αορίστων νομικών εννοιών και για έμμεση απόδειξη κρίσιμων γεγονότων ή την εκτίμηση της αποδεικτικής αξίας των αποδεικτικών μέσων, που προσκομίστηκαν (ΟΛΑΠ 8/2005, ΣΤΕ 414/2006, ΔΕφ Θεσ. 2632/2015).

15. Επειδή, από την επισκόπηση του φακέλλου, σύμφωνα και με την προδιαληφθείσα σκέψη, κρίνονται τα κάτωθι: Εν πρώτοις, ως παγίως γίνεται δεκτό, ναι μεν θεωρείται νόμιμος ο εμπειρικός τρόπος αξιολόγησης εκ μέρους

Αριθμός Απόφασης : 1712 /2022

της αρμόδιας Επιτροπής Αξιολόγησης (ΕπΑνΣτΕ 720,963,1209/2006), αρκεί δε ο μακροσκοπικός, χωρίς να είναι αναγκαίος και ο εργαστηριακός έλεγχος (ΕπΑνΣτΕ 5/2007), πλην όμως, σε κάθε περίπτωση, γίνεται δεκτό, ότι κάθε τεχνική κρίση θα πρέπει απαραίτητα να είναι σύμφωνη με τους κανόνες της τέχνης και της τεχνικής (ΕπΑνΣτΕ 889/2003). Από την επισκόπηση του υπό κρίση φακέλλου προκύπτει ότι η προσφεύγουσα έχει ήδη παραδώσει ειδικά εξαρτήματα ακριβώς για τον ίδιο τύπο μύλου ..., με τις αυτές τεχνικές προδιαγραφές με τον επίμαχο στην ένδικη διακήρυξη, και για την οποία παράδοση έχει λάβει και βεβαίωση καλής εκτέλεσης. Περαιτέρω, γίνεται δεκτό ότι η εν λόγω προμήθεια αφορά στην επιγόμενη είτε πλάκας είτε ελάσματος είτε χαλυβδόφυλλου είτε φύλλου και όχι στην προμήθεια του μετάλλου βάσης, ως αβασίμως διαλαμβάνεται στην προσβαλλόμενη. Συνεπώς παρέπεται, ότι, κατ' αποδοχή του σχετικού ισχυρισμού της προσφεύγουσας, η επίδικη διαγωνιστική διαδικασία, υπ' αριθ. .../2022, ουδόλως διαφέρει τεχνικά από τις προγενέστερες ομοειδείς και κατά συνέπεια πρόκειται για αναφορά στο αυτό είδος (πλάκα ή έλασμα), για το οποίο η προσφεύγουσα έχει εμπειρία στην κατασκευή του και το απέδειξε με τον πίνακα εμπειρίας της, με τις βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης αλλά και με την αναλυτική τεχνική σύγκριση και ανάλυση. Ειδικότερα, ο πίνακας εμπειρίας που κατετέθη από την προσφεύγουσα καλύπτει επακριβώς τις απαιτήσεις της διακήρυξης, καθώς τα ποσά των συμβάσεων για προμήθεια ... μύλων ... ήταν: σύμβαση ...-... 10/02/2012: ποσό 3.009.573,92 ευρώ, σύμβαση ...-....: 08/01/2019 ποσό 1.510.212.32 ευρώ, σύμβαση ...-... 07/04/2015: ποσό 2.219.921,28 ευρώ και η επίμαχη διακήρυξη φέρει ποσό 831.943.68 ευρώ. Στις συμβάσεις των ... ελασμάτων εγένετο επιμερισμός ποσοτήτων σε περισσότερους μειοδότες, ενώ τα ποσά των συμβάσεων που κατέθεσε η προσφεύγουσα είναι : ...-... με ποσό 21.198,15 ευρώ, ΔΕΘ - 22574 ποσό 9.300 ευρώ και ...-... ποσό 43.230 ευρώ. Συνεπώς, ως φέρουσα το σχετικό βάρος απόδειξης, κατέδειξε διά της προσφυγής της, ότι η προσβαλλόμενη με πλημμελή αιτιολογία απέρριψε ως μη τεχνικά αποδεκτή την προσφορά της, καθώς απέδειξε τους ισχυρισμούς της, ότι, κατά τα περιγραφόμενα στην υπό κρίση διακήρυξη, το επιγομωμένο έλασμα φέρει τα

ίδια τεχνικά χαρακτηριστικά με αυτά της επιγομωμένης πλάκας. Συναφώς, ταυτόσημος τεχνικός όρος εκ των στοιχείων του φακέλλου παρίσταται και η έννοια του «φύλλου», καθώς σύμφωνα με τα πορίσματα της τέχνης και της τεχνικής, τούτο αποτελεί την λαμαρίνα, το κάτω μέρος δηλαδή των υπό προμήθεια ειδών, η ονομασία του οποίου είναι είτε «έλασμα» είτε «πλάκα» είτε «φύλλο». Συνεπώς, κρίνεται βάσιμος ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι, αν οποιοσδήποτε παραγγείλει είτε έλασμα είτε πλάκα είτε φύλλο είτε χαλυβδόφυλλο από κάποιον προμηθευτή, θα του προμηθεύσει ακριβώς το ίδιο υλικό, το οποίο μετέπειτα επιδέχεται επεξεργασία. Κατά συνέπεια, από την προδιαληφθείσα ανάλυση και την αξιολογική εκτίμηση των στοιχείων κατεδείχθη ότι πρόκειται για το ακριβώς ίδιο είδος (πλάκα ή έλασμα), για το οποίο η προσφεύγουσα διαθέτει εμπειρία στην κατασκευή, αποδειχθείσα με τον πίνακα εμπειρίας της εταιρείας, με τις βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης αλλά και με την τεχνική σύγκριση και ανάλυση. Ως εκ τούτου, ο σχετικός λόγος προσφυγής γίνεται δεκτός ως βάσιμος και η προσβαλλόμενη τυγχάνει ακυρωτέα κατά τούτο.

16. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, το κρινόμενο αίτημα της προσφεύγουσας πρέπει να γίνει δεκτό, να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη κατά το σκεπτικό και να επιστραφεί το κατατεθέν παράβολο στην προσφεύγουσα.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 15 Νοεμβρίου 2022 και εκδόθηκε στις 05 Δεκεμβρίου 2022 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Γαρυφαλλιά Σκιάνη

Ηλέκτρα Νικολακοπούλου