



ΑΝΑΘΕΩΡΗΤΙΚΗ ΑΡΧΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ
TENDERS REVIEW AUTHORITY

Λεωφ. Γρίβα Διγενή 81-83, 2ο όροφο, Τ.Θ. 24820, 1304 Λευκωσία
Τηλ: 22445100, Φαξ: 22445107, Email: tra@aap.gov.cy, Web: www.tra.gov.cy

Ιεραρχική Προσφυγή Αρ. 75/2008

Μεταξύ:

HEALTHPRO LTD

Αιτούντων

v.

ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΙΑΤΡΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΚΑΙ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ
ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΥΓΕΙΑΣ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

κ. Ζαχαρίας Τουλούρας, Πρόεδρος
κ. Ανδρέας Χριστοφή, Μέλος
κ. Νίκος Πιπτοκοπίτης, Μέλος
κ. Ιωσήφ Ιωσηφίδης, Μέλος

Αιτούντες:

HEALTHPRO LTD

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. κο Χαράλαμπο Προύντζο, Δικηγόρο
2. κο Χαράλαμπο Ορφανό, Διευθυντή αιτούσας εταιρείας

Αναθέτουσα Αρχή:

ΤΜΗΜΑ ΙΑΤΡΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΚΑΙ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ
ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΥΓΕΙΑΣ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Δρα Ανδρέα Γεωργίου, Πρώτο Ιατρικό Λειτουργό
2. κο Παναγιώτη Παναγιώτου, Ανώτερο Νοσηλευτικό Λειτουργό
3. κα Μαρία Ζαχαρίου, Νοσηλευτικό Λειτουργό

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 13 Απριλίου, 2009

Α Π Ο Φ Α Σ Η

A. Με την παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή 75/2008 η εταιρεία HEALTHPRO LTD (Αιτήτρια) στρέφεται κατά της απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής, δηλ. του Τμήματος Ιατρικών Υπηρεσιών και Υπηρεσιών Δημόσιας Υγείας, να κατακυρώσει το Διαγωνισμό αρ. Γ.Τ. 45/2008 για την «*Προμήθεια ειδών καθαρισμού για της Ανάγκες των Κρατικών Νοσηλευτηρίων*» για το Είδος 1 σε άλλο προσφέροντα και συγκεκριμένα στη KLINETE LTD. Για τα είδη 2 και 3 η προσφορά ακυρώθηκε και το Τμήμα Κρατικών Αγορών και Προμηθειών ανέλαβε την προκήρυξη νέου διαγωνισμού.

B. Γεγονότα

1. Ο Διαγωνισμός προκηρύχθηκε από το Τμήμα Ιατρικών Υπηρεσιών και δημοσιεύτηκε στην Επίσημη Εφημερίδα της Δημοκρατίας την 9.5.2008.
2. Ακολουθήθηκε η ανοικτή διαδικασία ενός φακέλου, με κριτήριο τη *χαμηλότερη τιμή, νοουμένου ότι πληρούνται οι όροι των Εγγράφων του Διαγωνισμού.*
3. Τελευταία ημερομηνία υποβολής των προσφορών ήταν η 11.7.2008. Υπεβλήθηκαν 5 προσφορές μεταξύ των οποίων και αυτή της Αιτήτριας.
4. Στις 26.9.2008 η Αναθέτουσα Αρχή ενημέρωσε την Αιτήτρια για την κατακύρωση της προσφοράς.
5. Στις 3/10/2008, η Αιτήτρια εξέφρασε την πρόθεση της να ασκήσει Ιεραρχική Προσφυγή ενώπιον της Α.Α.Π. και άσκησε το δικαίωμά της στις 13.10.2008.

Γ. Οι θέσεις της Αιτήτριας

Κατά την ενώπιόν μας διαδικασία η Αιτήτρια υποστήριξε τα ακόλουθα:

1. Η απόφαση της Α.Α. λήφθηκε κατά παράβαση Νόμου ή/και ουσιώδους τύπου.

Η απόφαση λήφθηκε κατά παράβαση του **όρου 15.5** της Προσφοράς για *Τεχνική Συμμόρφωση* που προνοεί: «Όσες προσφορές γίνουν αποδεκτές για περαιτέρω αξιολόγηση, αξιολογούνται **από το κάθε μέλος της Επιτροπής Αξιολόγησης** με βάση τις τεχνικές προδιαγραφές, λαμβάνοντας υπόψη τη *‘Δήλωση Συμμόρφωσης Προσφέροντος (ΔΣΠ)‘* και **συμπληρώνοντας το «Έντυπο Τεχνικής Αξιολόγησης» (ΕΤΑ) για κάθε προσφορά».**

Από το Διοικητικό Φάκελο προκύπτει ότι ουδέποτε συμπληρώθηκε το Έντυπο Τεχνικής Αξιολόγησης για κάθε προσφορά, και καμία αναφορά δε γίνεται στην Έκθεση Αξιολόγησης για τήρηση του ουσιώδους όρου και της διαδικασίας.

Για την ίδια παράλειψη υπάρχει Απόφαση της ΑΑΠ (Προσφυγή αρ.49/2008) της X. Lyssiotis Trading Corp. που ακύρωσε η **απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής**. Σχετικές αποφάσεις είναι η Αναθεωρητική Έφεση αρ.1951, (13.2.1998), *‘B. Χαράκης & Υιοί Λτδ. v. Δημοκρατίας (Αρ. 1) (1994) η 3 Α.Α.Δ. 10 και προσφ. αρ. 455/92 Colakides κ.α. v. Δημοκρατίας, (15/9/95).*

Οι τεχνικές προδιαγραφές είναι αναπόσπαστο μέρος των όρων του διαγωνισμού και η τήρηση τους διασφαλίζει το δημόσιο συμφέρον. Δεν τηρήθηκαν οι διαδικασίες που προβλέπονταν από την ίδια την προκήρυξη της Προσφοράς. Ο **όρος 15.5** διέπει την ακολουθητέα διαδικασία για να διαπιστωθεί η συμμόρφωση των Προσφορών με τις τεχνικές προδιαγραφές. Γι’ αυτό και αναφέρει ότι πρέπει να συμπληρώσει το Έντυπο Τεχνικής Αξιολόγησης **το κάθε μέλος** της Επιτροπής **για κάθε προσφορά**. Ο όρος αυτός παραβιάστηκε. Δεν υπάρχει στο Διοικητικό Φάκελο το εν λόγω έντυπο, συμπληρωμένο, και δεν αναφέρεται στην Έκθεση Αξιολόγησης η ύπαρξή του.

Η μη τήρηση της προβλεπόμενης διαδικασίας αποτελεί παράβαση ουσιώδους τύπου που σύμφωνα με το **Αρ.13 του Ν.158(Ι)/1999** και την πάγια νομολογία αποτελεί λόγο ακύρωσης (βλ. **Απόφαση Ολομέλειας στην Αναθεωρητική Έφεση αρ.1014** (28.11.1990, σελ. 4062). Εξαίρεση αποτελούν περιπτώσεις

αντικειμενικής αδυναμίας τήρησης του τύπου. Αυτό δε συνέβαινε αφού η Επιτροπή Αξιολόγησης είχε τη δυνατότητα να τηρήσει την προβλεπόμενη διαδικασία. Η εν λόγω παρατυπία επέδρασε στο αποτέλεσμα της απόφασης που πάρθηκε αφού δεν έγινε συγκεκριμένη αξιολόγηση της τεχνικής συμμόρφωσης των προσφορών με τις προδιαγραφές και μάλιστα ξεχωριστά από κάθε μέλος της Επιτροπής για κάθε προσφορά. Η διοίκηση όφειλε να ετοιμάσει το εν λόγω έντυπο και να το δώσει στο κάθε μέλος το οποίο με συγκεκριμένα και αντικειμενικά κριτήρια θα αξιολογούσε την τεχνική συμμόρφωση έκαστης προσφοράς. Αντί αυτού υπάρχει μια απόπειρα αξιολόγησης, **από όλα τα μέλη της Επιτροπής συλλογικά** χωρίς να μπορεί να εντοπιστούν οι επιμέρους απόψεις των Μελών όπως ορίζει ο **όρος 15.5**.

2. Η απόφαση βασίστηκε σε πλάνη περί το Νόμο ή/και περί τα πράγματα.

Η προσφορά της Αιτήτριας για το Είδος (1) απορρίφθηκε λόγω υψηλότερης τιμής από εκείνη του επιτυχόντα προσφέροντα που κρίθηκε ότι πληρούσε τους όρους της Προσφοράς. Οι λόγοι αυτοί δεν ευσταθούν και αποτελούν πλάνη περί τα πράγματα, κατά παράβαση του **Αρ.46 του Ν.158(Ι)/1999**. Σύμφωνα με τις Τεχνικές Προδιαγραφές του Διαγωνισμού σελ.30 των Εγγράφων προσφοράς, υπό τίτλο *‘Αντιμικροβιακό Κρεμοσάπουνο’* οι απαιτήσεις ήταν:

1. Να έχει ευχάριστο άρωμα
2. Να είναι κατάλληλο για πλύσιμο χεριών και επιδερμίδας.
3. Να είναι κατάλληλο για πλύσιμο ασθενών
4. Το προϊόν να έχει pH ουδέτερο και να προστατεύει την επιδερμίδα από τη ξηρότητα χωρίς να την ερεθίζει
5. Να διατίθεται σε συσκευασία 1lt, με κατάλληλη δοσομετρική αντλία.

Το προϊόν του επιτυχόντος προσφέροντος δεν πληρούσε τουλάχιστον τις προδιαγραφές 2, 3 και 4 και κακώς κρίθηκε εντός προδιαγραφών.

Σχετικά με τις προδιαγραφές 2 και 3, τονίζεται ότι πουθενά στο Ενημερωτικό Φυλλάδιο του προϊόντος κρεμοσάπουνου STAR (του επιτυχόντος) δεν αναφέρεται ότι το εν λόγω προϊόν είναι κατάλληλο για πλύσιμο επιδερμίδας

συνολικά αλλά ότι είναι κατάλληλο για πλύσιμο χεριών (hand washing). Συνεπώς, το προϊόν δεν είναι κατάλληλο για πλύσιμο επιδερμίδας γενικά ούτε για πλύσιμο ασθενών όπως απαιτείται ρητά από τις προδιαγραφές 2 και 3. Ούτε είναι καθαριστικό σώματος (body wash) και πουθενά στο Ενημερωτικό Φυλλάδιο του δεν αναφέρεται. Όμως, το προϊόν της Αιτήτριας στο Φυλλάδιο του κρεμοσάπουνου Bactolin ρητά αναγράφει: **“Areas of Application In all areas where hand cleaning is indicated e.g. in different clinic areas, in medical practices, in domestic care, in massage practices. Bactolin basic can be used for body washing as well as for bathing and showering”**.

Στην επιστολή της Αναθέτουσας Αρχής, ημερ. 22.5.2008, προς την αποκλεισθείσας Bien Aime Trading εντοπίζεται η σημασία της τήρησης των όρων 2 και 3 με τα εξής «...Μιας και το κρεμοσάπουνο προορίζεται και για πλύσιμο των ασθενών ίσως να πρέπει να ζητηθεί όπως ο τίτλος του να αλλάξει σε ‘αντιβακτηριακό σαπούνι πλυσίματος χεριών και σώματος’....».

Λανθασμένα η Αναθέτουσα Αρχή συμπέρανε ότι το προϊόν STAR του επιτυχόντος προσφέροντος έχει ουδέτερο pH (όρος 4) γιατί σύμφωνα με το Παράρτημα III «Δήλωση Συμμόρφωσης Προσφέροντος» της προσφοράς του επιτυχόντος «έχει pH 6,2 που είναι συμβατό και μέσα στα όρια του pH της επιδερμίδας από 4,5 μέχρι 6,5 (MSDS παρ.9)»...«Το ουδέτερο pH θεωρείται ότι έχει εύρος από 6 μέχρι 8. Το αποσταγμένο νερό έχει pH=7,00» «..Έχει pH 6,2 που θεωρείται μέσα στο εύρος του ουδέτερου pH».

Στην προσφορά του ο επιτυχών προσφέροντας δεν καθορίζει το ουδέτερο pH αφού υπάρχουν συγκρουόμενες θέσεις στη Δήλωση Συμμόρφωσης του. Ενώ αναφέρει ότι το ουδέτερο pH κυμαίνεται από 6 μέχρι 8 από την άλλη αναφέρει ότι τα όρια του pH της επιδερμίδας είναι από 4,5 μέχρι 6,5. Η θέση του σε σχέση με το εύρος του ουδέτερου pH είναι ατεκμηρίωτη και επί της ουσίας λανθασμένη. Το ουδέτερο pH είναι το 5,5, δηλαδή ο μέσος όρος των ορίων 4,5 και 6,5 του pH της επιδερμίδας. Η γνωστή εταιρεία Johnson & Johnson έχει κυκλοφορήσει σειρά καλλυντικών και καθαριστικών με τίτλο ‘pH 5,5’. Η Αιτήτρια προσέφερε προϊόν που ανταποκρίνεται στον ορισμό του ουδέτερου pH, αφού όπως ρητά αναφέρεται στο Ενημερωτικό Φυλλάδιο του Bactolin

αυτό έχει τιμή pH 5,5. Σημειώνεται, ότι οι Τεχνικές Προδιαγραφές της προσφοράς δεν αναφέρονται σε έκταση ουδέτερου pH αλλά στο ουδέτερο pH. Οι ισχυρισμοί του επιτυχόντος προσφέροντος στη Δ.Σ.Π. ότι το προϊόν STAR έχει ουδέτερο pH είναι επιστημονικά ατεκμηρίωτοι, και κακώς κρίθηκε ως εντός προδιαγραφών.

Στο Ενημερωτικό Φυλλάδιο του προϊόντος STAR αναφέρεται ως pH 6,2 +/- 5% ! Το 5% του 6,2 είναι 0,31%, συνεπώς ακόμη και με τα αυθαίρετα κριτήρια που παρατίθενται στη Δ.Σ.Π. του επιτυχόντος προσφέροντος, το προϊόν δεν πληροί τους όρους αφού το pH του κυμαίνεται από 5,89 έως 6,51. Κατά την αξιολόγηση από την Επιτροπή (Πρακτικά 10.9.2008) αναφέρονται τα εξής:

«Ο φθηνότερος προσφέρων είναι η εταιρεία T3 Bien Aime Ltd η οποία είναι εκτός προδιαγραφών για τους πιο κάτω λόγους:

.....

5. Το pH του προσφερόμενου είδους είναι 6.00 – 7.00 το οποίο είναι εκτός προδιαγραφών λόγω του ότι σύμφωνα με τις προδιαγραφές πρέπει να είναι ουδέτερο».

Πώς γίνεται το 6,2 να είναι ουδέτερο και το 6 – 7 να μην είναι ουδέτερο; Δεν δίδεται καμία αιτιολογία για το εύρημα αυτό της Επιτροπής. Η θέση της Αιτήτριας είναι ότι ορθά το εν λόγω προϊόν κρίθηκε ότι δεν είχε ουδέτερο pH μεταξύ 6 – 7. Το ίδιο όμως έπρεπε να γίνει και για το προϊόν του επιτυχόντος.

Περαιτέρω, το προϊόν STAR δεν είναι κατάλληλο ως αντιμικροβιακό/ αντιβακτηριακό σαπούνι για χρήση σε νοσηλευτήρια για τους εξής λόγους :

Η περιεκτικότητα του σε αντιβακτηριακό δραστικό συστατικό (triclosan) είναι επαρκής μόνο για οικιακή χρήση. Αναφέρεται στη Βιβλιογραφία της Ciba «Specialty Chemicals» που κατέθεσε ο επιτυχών προσφέρων όπου υπό τον τίτλο «Guidelines for Use» αναφέρεται ότι στο «Liquid Soap» (**Household Type**) περιέχεται «triclosan» 0,25 – 0,5% σε αντίθεση με «Liquid Soap» (**Institutional_Type**) στα οποία περιλαμβάνονται και τα Νοσηλευτήρια, όπου η

περιεκτικότητα είναι **μέχρι 1%**. Στο προϊόν STAR η περιεκτικότητα είναι 0,5%, ήτοι το κρεμοσάπουνο έχει αντιβακτηριδιακές δράσεις **για οικιακή χρήση**.

Τέλος, αξίζει να σημειωθεί ότι στη **σελ.29** των **Όρων Προσφοράς**, στις *Τεχνικές Προδιαγραφές* υπό **(2.1)** ρητά αναφέρεται ότι «*Η συσκευασία πρέπει να είναι εργοστασιακή*». Στο ίδιο το Ενημερωτικό Φυλλάδιο αναφέρεται ρητά ότι το προϊόν «*Κατασκευάζεται αποκλειστικά και διανέμεται από την εταιρεία KLINETE LTD*». Στην προσφορά και στο Ενημερωτικό Φυλλάδιο αναφέρεται ως κατασκευαστής η εταιρεία ZX Fami Ltd. Όμως, δε συσκευάζεται από τη ZX Fami αλλά από την KLINETE άρα το προϊόν ήταν εκτός προδιαγραφών.

Το προϊόν της Αιτήτριας για το Είδος 1, πληρούσε τις προδιαγραφές, σε αντίθεση με το προϊόν STAR του επιτυχόντος προσφέροντος, και κακώς δεν επιλέγηκε αφού ήταν το προϊόν με τη χαμηλότερη τιμή γεγονός που αποτελούσε το μοναδικό κριτήριο ανάθεσης σύμφωνα με τον **όρο 17.1** των Εγγράφων. Η Αναθέτουσα Αρχή τελούσε σε πλάνη περί τα πράγματα.

3. Η προσβαλλόμενη απόφαση πάσχει αφού είναι ανατιολόγητη ή/και δεν έχει αιτιολογηθεί επαρκώς ή/και έχει αιτιολογηθεί εσφαλμένα.

Η ύπαρξη επαρκούς και δέουσας αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασης ήταν επιβεβλημένη δεδομένου ότι ήταν δυσμενής για το διοικούμενο. Η αιτιολογία βασίζεται στο ότι ο Διαγωνισμός αφορούσε αντιμικροβιακό σαπούνι χεριών ενώ το αντικείμενο αφορούσε πλύσιμο της επιδερμίδας συνολικά, πλύσιμο σώματος και πλύσιμο ασθενών.

Δεν έγινε καμία αξιολόγηση της αντιμικροβιακής δράσης, των αντιμικροβιακών δραστηκών συστατικών και κατά πόσο η περιεκτικότητα σε αυτά ήταν κατάλληλη για χρήση σε νοσοκομεία. Η αιτιολογία της Αναθέτουσας Αρχής ουδεμία αναφορά κάνει στην καταλληλότητα των ειδών που προσφέρονται από τον επιτυχόντα προσφοροδότη. Ως εκ τούτου, η προσβαλλόμενη απόφαση δεν έχει αιτιολογηθεί ή/και δεν έχει αιτιολογηθεί επαρκώς ως προς το κριτήριο της καταλληλότητας όπως προνοούν οι **Τεχνικές Προδιαγραφές**.

Ως εκ τούτου, η απόφαση πρέπει να ακυρωθεί αφού αποτελεί παράβαση των **Αρ.26 – 32** και ιδιαίτερα των **Αρ.28 και 31** του **N.158(I)/1999**. Σχετικός είναι και ο πρώτος λόγος μας, δηλ. το ότι δεν τηρήθηκε ο όρος 15.5 των Όρων της προσφοράς για Έντυπο Τεχνικής Αξιολόγησης. Στην απουσία του εντύπου η αιτιολογία είναι ελλιπής ή/και εσφαλμένη. Όπως φαίνεται στο Διοικητικό Φάκελο, σε συνεδρία της στις 26.9.2008 η Επιτροπή (Κυανό 125) αναφέρει:

*«Η Επιτροπή, πραγματοποίησε συνεδρία στις 26/9/2008, για εξέταση του πιο πάνω θέματος. Στη συνεδρία της αυτή η Επιτροπή έχει προβεί σε έλεγχο της πλήρους συμμόρφωσης των προσφερόντων και των προσφορών τους προς του όρους των εγγράφων του παρόντος διαγωνισμού. Μετά από προσεκτική ανάλυση και αξιολόγηση του συνόλου των στοιχείων που είχε ενώπιον της **στα οποία γίνεται ονομαστική αναφορά στην Έκθεση Αξιολόγησης**, η Επιτροπή κατέληξε στα συγκεκριμένα συμπεράσματα και εκτιμήσεις που εκτίθενται και αναλύονται στην εν λόγω Έκθεση που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος των εν λόγω πρακτικών».*

Στην απόφαση αντί αιτιολογίας υπάρχει παραπομπή στην «έκθεση αξιολόγησης». **Τέτοια έκθεση δεν επισυνάπτεται στο εν λόγω πρακτικό.** Ούτε αναφέρεται η ημερομηνία της. Άρα η απόφαση είναι ανατιολόγητη. Από την άλλη στο Διοικητικό Φάκελο (Πρακτικό ημερ.10/9/2008) αναγράφονται τα εξής: «Οι προσφορές που λήφθηκαν ικανοποιούν πλήρως τα σημεία του Εντύπου Διαχειριστικής Συμμόρφωσης και αξιολογούνται περαιτέρω».

Γ. Σχόλια και Εισηγήσεις:.....Ο δεύτερος φθηνότερος και εντός προδιαγραφών είναι η εταιρεία T2 KLINETE LTD – STAR. Σύμφωνα με την προηγούμενη τιμή αγοράς παρουσιάζεται μείωση κατά 19%...».

Αν σε αυτήν αναφέρεται η απόφαση, τότε ποια η αξία και η χρησιμότητα της Συνεδρίας στις 26.9.2008, αφού στο Πρακτικό της προγενέστερης Συνεδρίας στις 10.9.2008 κατακυρώνεται η προσφορά; Δε γίνεται σε αυτήν καμία αναφορά στο πώς κατέληξε η Επιτροπή στο εύρημα, ότι οι προσφορές που αναφέρονται ήταν εντός προδιαγραφών. Δε γίνεται αναφορά στις Τεχνικές Προδιαγραφές για να στηριχθεί και να τεκμηριωθεί η άποψη της Επιτροπής. Για να καταδειχθεί η ανυπαρξία έρευνας και αιτιολογίας δε γίνεται καμία

αναφορά ούτε αναγράφεται οτιδήποτε στον Πίνακα στον οποίο παρατίθενται οι 5 προδιαγραφές της σελίδας 30 των Τεχνικών Προδιαγραφών. Οι Προσφορές, πλην μιας, κρίθηκαν εντός προδιαγραφών χωρίς τεχνική αξιολόγηση, παρότι υπήρχε Πίνακας προς τούτο και στήλη με τίτλο «Περιγραφή» για τις 5 τεχνικές προδιαγραφές.

Συνοπτικά, η απόφαση ημερ. 26.9.2008 παραπέμπει σε μια επισυναπτόμενη έκθεση αξιολόγησης που δεν υπάρχει. Τέλος, το Έντυπο Τεχνικής Αξιολόγησης απουσιάζει από το φάκελο παρόλο που η συμπλήρωση του από κάθε Μέλος της Επιτροπής για κάθε προσφορά προβλέπεται ρητά (όρος 15.5)

4. Η προσβαλλόμενη απόφαση είναι παράτυπη ή/και παραβιάζει ή/και δεν συνάδει με τους όρους και τις πρόνοιες του Διαγωνισμού.

Η μη συμπλήρωση του Εντύπου Τεχνικής Αξιολόγησης, η διεξαγωγή συνεδρίας στην οποία αποφασίστηκε η κατακύρωση της προσφοράς στις 10.9.2008, η μη επισύναψη έκθεσης αξιολόγησης στην απόφαση ημερ. 26.9.2008, η παντελής έλλειψη τεχνικής αξιολόγησης και αιτιολογίας αποτελούν παράβαση των όρων της προσφοράς και παράβαση τύπου.

5. Η προσβαλλόμενη απόφαση λήφθηκε χωρίς επαρκή έρευνα.

Όπως αναφέρεται στα πιο πάνω σημεία 1-4 και από το περιεχόμενο του Διοικητικού Φακέλου δε διαπιστώνεται η ύπαρξη οποιασδήποτε έρευνας εκτός από τα ειδικά σχόλια για αποκλεισμό της εταιρείας Bien Aime που ήταν ο πιο φθηνός προσφέρων. Η καταλληλότητα των προσφερόμενων προϊόντων σε σχέση με τις προδιαγραφές του Διαγωνισμού δε διερευνήθηκε ή/και δεν κρίθηκε καθόλου, αφού η Αναθέτουσα Αρχή δεν εξέτασε τα προσφερόμενα προϊόντα με βάση τις Τεχνικές Προδιαγραφές και κατά πόσον αυτά μπορούσαν να χρησιμοποιηθούν ως καθαριστικά χεριών και σώματος και για πλύσιμο ασθενών. Ούτε αξιολογήθηκε η αντιμικροβιακή δράση τους και η επάρκεια τους ως κρεμοσάπουνα για νοσοκομειακή, και όχι για οικιακή χρήση. Αμφισβητεί η Αναθέτουσα Αρχή και το ίδιο το εύρημα της, δηλ. ότι το προϊόν της Αιτήτριας πληρούσε τους όρους αφού αναφέρει ότι η «μη συμμόρφωση»

διαπιστώθηκε μετά την καταχώρηση της Προσφυγής! Αυτό αποτελεί ομολογία για ανυπαρξία έρευνας και αξιολόγησης και άρα η προσβαλλόμενη απόφαση λήφθηκε κατά παράβαση του **Αρ.45** του **Ν.158(Ι)/1999** γι' αυτό είναι άκυρη.

6. Η προσβαλλόμενη απόφαση λήφθηκε κατά παράβαση των αρχών της χρηστής διοίκησης και κατά παράβαση της αρχής της καλής πίστης.

Η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής αποτελεί κατάφωρη παραβίαση των **Αρ.50 και 51 του Ν.158(Ι)/1999** αφού δεν έκρινε την προσφορά της Αιτήτριας βάσει των κριτηρίων και προδιαγραφών που καθορίζονταν στα Έγγραφα του Διαγωνισμού. Η προσφορά της Αιτήτριας κάλυπτε πλήρως τις προδιαγραφές και ήταν με διαφορά η χαμηλότερη έγκυρη προσφορά σε τιμή. Οι άδικες λύσεις της Αναθέτουσας Αρχής προσβάλλουν το περί δικαίου αίσθημα (**Αρ.50 του Ν.158(Ι)/1999**) και τη βασική αρχή της καλής πίστης που καθορίζει ότι η διοίκηση δεν επιτρέπεται να αίρει εκ των υστέρων κίνητρα που προέβλεψε ο νόμος ή που η ίδια έθεσε για να προσελκύσει ορισμένη συμπεριφορά των διοικουμένων (**Αρ.51(3) του Ν.158(Ι)/1999**). Θα ήταν παράτυπο, άδικο και ανεπιεικές, να επιτραπεί να επικαλεστεί παραλείψεις της για να μην αναθέσει το έργο στον προσφέροντα με τις χαμηλότερες τιμές (**Αρ.51(2), 158(Ι)/1999**). Χρειαζόταν ομοιομορφία και χρηστή διαδικασία.

Δ. Οι θέσεις/ απαντήσεις της Αναθέτουσας Αρχής

Η Αναθέτουσα Αρχή κατά την ενώπιόν μας διαδικασία απάντησε στα σημεία που ήγειρε η Αιτήτρια ως εξής :

1. Η απόφαση μας δεν παραβιάζει το Νόμο ή ουσιώδη τύπο γιατί υπήρξε έντυπο τεχνικής αξιολόγησης που το συμπλήρωσε κάθε Μέλος της τριμελούς Επιτροπής Αξιολόγησης. Απλώς κατά λάθος απουσίαζε από το Διοικητικό Φάκελο και το παραδίδουμε τώρα. Οι Ιατρικές Υπηρεσίες έχουν τεράστιο όγκο εργασίας, μη επαρκή στελέχωση η δε αρχειοθέτηση έχει κάποτε μικρές παρατυπίες. Όμως διαμορφώσαμε Έντυπο Διαχειριστικής Συμμόρφωσης και Έντυπο Τεχνικής Αξιολόγησης για να είμαστε νομικά εντάξει.

2. Η απόφαση μας δε βασίστηκε σε πλάνη. Η έκθεση αξιολόγησης καταγράφει

τους λόγους για τους οποίους απορρίφθηκε η Αιτήτρια. Δεν είχε τη φθηνότερη προσφορά και το προϊόν της δεν ήταν αντιμικροβιακό κρεμοσάπουνο. Περιέχει μια ουσία που ενεργεί ως συντηρητικό. Ο κατάλογος με όλα τα αντιμικροβιακά σκευάσματα, που είναι διεθνής, δεν αναφέρει το bactolin και το basics της Αιτήτριας. Το προϊόν του είναι απλώς ένα σαπούνι. Όσον αφορά το συγκεκριμένο σκεύασμα, στο Έντυπο Συμμόρφωσης Προσφέροντος δε διευκρινίζεται αν το σαπούνι της Αιτήτριας είναι αντιμικροβιακό. Ζητήσαμε διευκρινίσεις από την εταιρεία και μας είχε διαβεβαιώσει ότι είναι για πλύσιμο επιδερμίδας και ασθενών. Οι διευκρινίσεις ζητήθηκαν και στην παρουσία εκπροσώπου του τομέα προσφορών. Δε ζητήθηκαν γραπτώς διευκρινίσεις γιατί επαρκούσαν όσα αναφέρθηκαν στην προσφορά. Αν η Αιτήτρια είχε τη φθηνότερη τιμή τότε θα του ζητούσαμε διευκρινίσεις γραπτώς. Λόγω του επείγοντος της αγοράς δεν υπήρχαν περιθώρια για διευκρινίσεις για ένα προϊόν που ήταν πιο ακριβό.

3. Η απόφαση μας ήταν αιτιολογημένη επαρκώς. Το εύρος απόκλισης του δείκτη pH ($6,20 \pm 0,31$) επέτρεψε να το εγκρίνουμε (με ελάχιστο το 5,89). Αυτό δεν ήταν ο κύριος λόγος που απορρίφθηκε το προϊόν της Αιτήτριας αλλά το ότι δεν πληρούσε τη διαχειριστική συμμόρφωση δηλ. το Υπόδειγμα Δήλωσης Πιστοποίησης Προσωπικής Κατάστασης. Δεν ήταν συμπληρωμένο και δεν μπορούσε να γίνει αποδεκτό από την Επιτροπή Αξιολόγησης. Με τους όρους δεν καθορίζεται πόσο σαπούνι πρέπει να υπάρχει ή πόσα ml, πόση ουσία πρέπει να περιέχεται. Το ουσιώδες των όρων είναι η αντιμικροβιακή ιδιότητα. Ζητήθηκε αντιμικροβιακό κρεμοσάπουνο, που να έχει αντιμικροβιακή ιδιότητα. Όσο αφορά το εύρος ζητήθηκαν διευκρινήσεις. Από τη στιγμή που αυτό δεν είχε εύρος απόκλισης για την ουσία δεν ήταν λόγος απόρριψης. Το πρόβλημα είναι ο καθορισμός της ποσότητας ml που θα προστεθεί για να επιτευχθεί αντιμικροβιακή δράση. Το απορριφθέν προϊόν είχε συντηρητικό ενώ το εγκριθέν περιείχε μικροβιακή ουσία. Αυτό ήταν το σημαντικό για την απόφαση.

4. Η απόφαση δεν ήταν παράτυπη. Εφαρμόστηκαν όλοι οι όροι της προσφοράς. Ο δεύτερος φθηνότερος προσφέρων ήταν η εταιρεία KLINETE και το προσφερόμενο προϊόν ήταν εντός προδιαγραφών. Η KLINETE προωθεί στην Κύπρο τα προϊόντα της ZX FAMI που τα παρασκευάζει. Τα

προϊόντα είναι αξιόπιστα και αγοράζονται από την Εθνική Φρουρά και τις Κεντρικές Φυλακές. Επειδή συσκευάζεται στην Κύπρο έχουν μικρότερο κόστος σε σύγκριση με άλλα εισαγόμενα είδη.

5. Για την απόφασή μας διενεργήσαμε έρευνα πάνω στα ουσιώδη στοιχεία και γεγονότα. Οι Ιατρικές Υπηρεσίες το 2006 ζήτησαν προσφορά για αγορά του μικροβιακού σαπουνιού και η Επιτροπή Αξιολόγησης ζήτησε διευκρινίσεις από τη συγκεκριμένη εταιρεία κατά πόσο το δικό της σαπούνι ήταν αντιμικροβιακό. Παρουσίασε μια βεβαίωση από την Ελλάδα, όχι από τον κατασκευαστή, που βεβαίωνε ότι υπάρχει η συγκεκριμένη ουσία με αντιμικροβιακή δράση. Η Επιτροπή Αξιολόγησης το αποδέχτηκε αλλά όταν κατακυρώθηκε και όταν παραδόθηκαν τα συγκεκριμένα σκευάσματα, υπήρξαν καταγγελίες όπως αναφέρονται στους διοικητικούς φακέλους, ότι το συγκεκριμένο προϊόν, η συγκεκριμένη ουσία που θεωρείται ως αντιμικροβιακό ήταν απλά συντηρητικό. Η Αιτήτρια δεν έχει προσκομίσει πιστοποιητικό από την κατασκευάστρια εταιρεία Bode ότι το συγκεκριμένο σκεύασμα της είναι αντιμικροβιακό. Η έρευνά μας λέει ότι δεν υπάρχει στον κατάλογο. Η έρευνα μέσω διαδικτύου και από άλλες πηγές απέδειξε ότι το «bactolin basis», που κατασκευάζει η Bode, δεν είναι αντιμικροβιακό κρεμοσάπουνο.

6. Η απόφαση δεν παραβίασε τις αρχές χρηστής διοίκησης και καλής πίστης. Σχετικά με το «driclozan» έγιναν πολλές έρευνες για αντιμικροβιακές ουσίες. Άλλες είπαν ότι είναι καρκινογόνες, άλλες είπαν ότι είναι πιθανόν να πάψουν να κυκλοφορούν στην αγορά. Σύμφωνα με τη νομοθεσία οποιαδήποτε ουσία δε αφαιρεθεί από τον κατάλογο του παγκόσμιου οργανισμού φαρμάκων ή εκείνου των αντισηπτικών ουσιών, δεν απαγορεύεται η αγορά τους. Ο κάθε φορέας μπορεί να την αγοράσει. Η έρευνα για το driclozan, δηλ. το προϊόν της KLINETE έγινε. Αυτό χρησιμοποιείται και σε χειρουργικές ραφές κ.ά. Εξάλλου, υπάρχει μια υπηρεσία του Υπουργείου Υγείας που διακόπτει την κυκλοφορία ενός προϊόντος ή μίας ουσίας αν αυτό/αυτή περιέχει βλαβερό σκεύασμα. Την ανάκληση γνωστοποιεί σε όλους τους τομείς εμποδίζοντας την αγορά των συγκεκριμένων προϊόντων που έχουν τέτοιες ουσίες.

Ε. Αφού ακούσαμε τις θέσεις των δύο πλευρών και μελετήσαμε επισταμένα όλα τα περιεχόμενα στο Διοικητικό Φάκελο της υπόθεσης καταλήγουμε στα εξής:

Στο Διοικητικό Φάκελο υπάρχουν τα εξής πρακτικά:

1. Πρακτικό Επιτροπής Αξιολόγησης, ημερομηνίας 10.9.2008

Η τριμελής Επιτροπή Αξιολόγησης αποφάσισε : α) να απορρίψει τη φθηνότερη προσφορά της εταιρείας Bien Aime Ltd, η οποία κρίθηκε εκτός προδιαγραφών για πέντε λόγους οι οποίοι αναφέρονται και απαριθμούνται στο Πρακτικό της 10^{ης} Σεπτεμβρίου 2008 και β) να κατακυρώσει την προσφορά στην εταιρεία KLINETE LTD-STAR, αναφέροντας μεταξύ άλλων τα εξής: «...*Η Επιτροπή Αξιολόγησης κατακυρώνει το Είδος 1 στον εντός προδιαγραφών T2 KLINETE LTD – STAR στη συνολική τιμή των Ευρώ 39,800 + Φ.Π.Α...*»

Στην πρώτη σελίδα της εν λόγω Έκθεσης-Πρακτικά, της 10^{ης} Σεπτεμβρίου 2008, υπάρχει χειρόγραφη αναγραφή της λέξης **‘εγκρίνεται’** με ημερομηνία 26.9.2008 και με μονογραφή, που υποθέτουμε ότι ανήκει στον Προϊστάμενο της Αναθέτουσας Αρχής.

2. Πρακτικό Συνεδρίας της Επιτροπής Αξιολόγησης, ημερομηνίας 26.9.2008

Τα Πρακτικά της 26^{ης} Σεπτεμβρίου 2008 που υπογράφει η κα. Μαρία Ζαχαρίου, ως Νοσηλευτική Λειτουργός αλλά επίσης και ως Συντονίστρια της Επιτροπής Αξιολόγησης παρατίθενται κατωτέρω αυτούσια στην ολόκληρά τους:

*«Η πιο πάνω Επιτροπή (Αξιολόγησης), τα ονόματα των μελών της οποίας είναι ο κ. Παναγιώτης Παναγιώτου, η κα. Κατερίνα Λαμπράκη και η κα. Μαρία Μιχαήλ, πραγματοποίησε **συνεδρία στις 26.9.2008**, για εξέταση του πιο πάνω θέματος (Προμήθεια Ειδών Καθαρισμού για τις ανάγκες των Κρατικών Νοσηλευτηρίων). Στη συνεδρία της αυτή, η Επιτροπή έχει προβεί σε έλεγχο της πλήρους συμμόρφωσης των προσφερόντων και των προσφορών τους προς τους όρους των εγγράφων του παρόντος διαγωνισμού.*

Μετά από προσεκτική ανάλυση και αξιολόγηση του συνόλου των στοιχείων που είχε ενώπιόν της, στα οποία στοιχεία γίνεται ονομαστική αναφορά στην Έκθεση Αξιολόγησης, η Επιτροπή κατέληξε στα συγκεκριμένα συμπεράσματα και εκτιμήσεις που εκτίθενται και αναλύονται στην εν λόγω έκθεση που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος του εν λόγω πρακτικού.»

Η ύπαρξη του 2^{ου} Πρακτικού συνεδρίασης της Επιτροπής Αξιολόγησης ημερομηνίας 26.9.2008 δημιουργεί σύγχυση και γεννά ερωτηματικά για τη σκοπιμότητα της εν λόγω συνεδρίασης, αφού η απόφαση για κατακύρωση λήφθηκε στη συνεδρία της Επιτροπής Αξιολόγησης στις 10.9.2008.

Το γεγονός αυτό προκύπτει από τα δύο πρακτικά και επιβεβαιώνεται τόσο από το γεγονός ότι η έγκριση του προϊσταμένου υπάρχει στο πρώτο πρακτικό ημερομηνίας 10.9.2008 όσο και από το γεγονός ότι το δεύτερο πρακτικό ημερομηνίας 26.9.2008 παραπέμπει στην απόφαση της Επιτροπής Αξιολόγησης που περιέχεται στο πρώτο πρακτικό.

Με βάση τα πιο πάνω δεν υπάρχει καμιά αμφιβολία ότι **η προσβαλλόμενη απόφαση λήφθηκε στις 10.9.2008.**

3. Ο όρος 15 των Εγγράφων του Διαγωνισμού καθορίζει τον τρόπο αξιολόγησης των προσφορών. Από τον όρο αυτό κρίνουμε απαραίτητο να παραθέσουμε τις πιο κάτω 3 παραγράφους:

«15.3 Πριν τον ενδελεχή έλεγχο των υποβληθησών προσφορών, η Ενδιαφερομένη Υπηρεσία θα εξακριβώσει κατά πόσον οι προσφορές πληρούν τα κριτήρια που καθορίζονται στο Έντυπο Διαχειριστικής Συμμόρφωσης (ΕΔΣ), το οποίο εσωκλείεται στα παρόντα έγγραφα ως Παράρτημα V.

15.4 Μια προσφορά θεωρείται ότι συνάδει, αν ικανοποιεί όλες τις προϋποθέσεις που τίθενται στο ΕΔΣ. Αν μια προσφορά δε συνάδει σε ένα ή περισσότερα σημεία του ΕΔΣ, απορρίπτεται και δεν εξετάζεται περαιτέρω.

15.5 Τεχνική Συμμόρφωση Όσες προσφορές γίνουν αποδεκτές για περαιτέρω αξιολόγηση, αξιολογούνται από κάθε μέλος της Επιτροπής Αξιολόγησης με βάση τις τεχνικές προδιαγραφές, λαμβάνοντας υπόψη τη 'Δήλωση Συμμόρφωσης Προσφέροντος' (ΔΣΠ) και συμπληρώνοντας το 'Έντυπο Τεχνικής Αξιολόγησης' (ΕΤΑ) για κάθε προσφορά.»

4. Επιπλέον, ο Κανονισμός **21** της ΚΔΠ 201/2007 καθορίζει ότι για την αξιολόγηση, όλα τα Μέλη της Επιτροπής Αξιολόγησης πρέπει να καταθέτουν και να υπογράφουν Δήλωση ότι *«...θα εκτελούν τα καθήκοντά τους με ευσυνειδησία και αμεροληψία, χωρίς φόβο ή εύνοια και θα τηρούν απόλυτη εχεμύθεια κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους».*

5. Τέλος, για τη Σύνθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης ο Κανονισμός **10** καθορίζει

«...Ένα εκ των μελών της Επιτροπής Αξιολόγησης εκτελεί χρέη συντονιστή για σκοπούς οργάνωσης των εργασιών της Επιτροπής».

6. Μετά από προσεκτική έρευνα στο Διοικητικό Φάκελο καταλήξαμε στα ακόλουθα ευρήματα που αποτελούν λόγους ακύρωσης της προσβαλλόμενης απόφασης:

(i) Σύμφωνα με τους όρους 15.3, 15.4 και 15.5 έπρεπε κατά την αξιολόγηση των προσφορών να συμπληρωθούν τα έντυπα ΕΔΣ και ΕΤΑ. Όμως, την ημέρα της αξιολόγησης και λήψης της απόφασης (Συνεδρία 10^{ης} Σεπτεμβρίου 2008) **τα δύο αυτά έντυπα δεν υπήρχαν** αφού φέρουν ημερομηνία 26.9.2008. Επίσης, κατά τον έλεγχο του Διοικητικού Φακέλου διαπιστώσαμε ότι τα εν λόγω έντυπα δεν ήταν καταχωρημένα αλλά παρουσιάστηκαν για πρώτη φορά κατά την εξέταση της Ιεραρχικής Προσφυγής ενώπιόν μας.

Μαζί με τα δύο αυτά έντυπα κατατέθηκε επίσης και το έντυπο 'Δήλωση Συμμόρφωσης Προσφέροντος' (ΔΣΠ, Παράρτημα ΙΙΙ, όρος 15.5) που φέρει και αυτό ημερομηνία 26.9.2008 **αλλά συμπληρωμένο και**

υπογραμμένο από τα τρία μέλη της Επιτροπής Αξιολόγησης αντί από τον κάθε προσφέροντα (όπως προνοείται από τον όρο 9.1.3). Συνεπώς, υπάρχει παραβίαση του όρου 15 των Εγγράφων του Διαγωνισμού που καθορίζει τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών καθώς και του Κανονισμού **9**, Παράγραφος **(3)** της ΚΔΠ 201/2007 ο οποίος προνοεί ότι η Επιτροπή αυτή έχει ευθύνη για την:

- (α) ***αξιολόγηση των προσφορών ή/ και των αιτήσεων συμμετοχής***
 - (β) *ετοιμασία πρακτικού ανάθεσης της σύμβασης ή ακύρωσης διαγωνισμού...*
 - (γ) ***εμπειριστατωμένη έκθεση αξιολόγησης προς τον προϊστάμενο της αναθέτουσας αρχής.***
- (ii) Για την αξιολόγηση, τα Μέλη της τριμελούς Επιτροπής Αξιολόγησης υπέγραψαν τη Δήλωση που προνοείται από τον Κανονισμό **21** της ΚΔΠ 201/2007, στις 26.9.2008 αντί πριν από τις 10.9.2008, πού ήταν ο ουσιώδης χρόνος της αξιολόγησης και κατακύρωσης της προσφοράς.
- (iii) Ο Κανονισμός **10** της ΚΔΠ 201/2007 καθορίζει ότι «...Ένα εκ των μελών της Επιτροπής Αξιολόγησης εκτελεί χρέη συντονιστή για σκοπούς οργάνωσης των εργασιών της Επιτροπής». Επίσης, ο Κανονισμός 11 καθορίζει ότι «ο συντονιστής της Επιτροπής Αξιολόγησης τηρεί τα απαιτούμενα πρακτικά καθώς επίσης ετοιμάζει...την έκθεση αξιολόγησης...» .

Στην προκειμένη περίπτωση ως Συντονιστής της Επιτροπής Αξιολόγησης ορίστηκε η κα.Μαρία Ζαχαρίου, σύμφωνα με ένα έγγραφο που υπάρχει στο Διοικητικό Φάκελο ημερομηνίας 10.7.2008. Όμως, από την Έκθεση-Πρακτικό ημερομηνίας 10.9.2008 δε φαίνεται να συμμετείχε στην εν λόγω συνεδρία, αφού δεν αναφέρεται οπουδήποτε το όνομά της, ούτε υπογράφει την εν λόγω Έκθεση-Πρακτικό.

Με βάση όλα τα πιο πάνω κρίνουμε ότι η απόφαση λήφθηκε κατά παράβαση των προνοιών του όρου 15 των Εγγράφων του Διαγωνισμού και των προνοιών των Κανονισμών: 9, 10, 11 και 21 της ΚΔΠ 201/2007.

Μετά από τα ευρήματά μας αυτά που καθορίζουν το αποτέλεσμα της Ιεραρχικής Προσφυγής δεν κρίνουμε σκόπιμο να εξετάσουμε τους υπόλοιπους λόγους ακυρότητας που προέβαλε η Αιτήτρια. Επίσης πρέπει να σημειωθεί ότι η προσφορά της Αιτήτριας ουδέποτε κρίθηκε από την Αναθέτουσα Αρχή ως άκυρη αφού αυτό δεν αναφέρεται πουθενά στα πρακτικά της απόφασης της Επιτροπής Αξιολόγησης.

Ως εκ τούτου αποφασίζουμε ομόφωνα ότι η Ιεραρχική Προσφυγή αρ. 75/2008 επιτυγχάνει και η προσβαλλόμενη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής ακυρώνεται.