



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

Προσφυγή Αρ. 37/2020

Μεταξύ:

ZENDIA (MACHINERY) LIMITED

Αιτητών

v.

ΔΗΜΟΥ ΛΕΜΕΣΟΥ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών:**

Έφη Παπαδοπούλου, Πρόεδρος
Λοΐζος Κάππας, Μέλος
Γιώργος Αναστασίου, Μέλος
Σόλων Παπαθεοχάρους, Μέλος
Δήμος Θωμά, Μέλος

Αιτητές:

ZENDIA (MACHINERY) LIMITED

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Χριστάκη Χριστάκη, Δικηγόρο για Χριστάκη Θ. Χριστάκη ΔΕΠΕ
2. Μιχάλη Κυριάκο, Εκπρόσωπο Αιτητών

Αναθέτουσα Αρχή:

ΔΗΜΟΣ ΛΕΜΕΣΟΥ

Αντιπροσωπεύθηκε από την:

Έλενα Ρήγα, Δικηγόρο για Ηλία Νεοκλέους και Σία ΔΕΠΕ

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 30 Νοεμβρίου 2020

ΕΝΔΙΑΜΕΣΗ ΑΠΟΦΑΣΗ

Οι Αιτητές στις 26.11.2020 καταχώρησαν την παρούσα προσφυγή με την οποία ζητούν τις πιο κάτω θεραπείες:

«(Α) Δήλωση της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών ότι είναι άκυρη, παράνομη και στερημένη οποιουδήποτε έννομου αποτελέσματος η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής ημερ. 13/11/2020 με την οποία απέρριψε το αίτημα των Αιτητών για τροποποίηση και/ή αλλαγή του όρου/προδιαγραφής 1.2.12 των τεχνικών προδιαγραφών του Εντύπου 8 των εγγράφων του διαγωνισμού και ειδικότερα απέρριψαν το αίτημα τους όπως η ταχύτητα πορείας του σαρώθρου τροποποιηθεί και/ή διορθωθεί από τουλάχιστον 65 Km/h (άδειο), σε τουλάχιστον 40 Km/h.

(Β) Απόφαση της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών με την οποία να αποφασίζεται η τροποποίηση και/ή να διατάσσεται η Αναθέτουσα Αρχή να τροποποιήσει τον ανωτέρω αναφερόμενο όρο και/ή προδιαγραφή του διαγωνισμού σύμφωνα με το αίτημα και/ή την εισήγηση των Αιτητών.

(Γ) Οποιαδήποτε άλλη θεραπεία η Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών ήθελε κρίνει κατάλληλη και δίκαιη.

(Δ) Περιοριστικά και/ή Προσωρινά Μέτρα ως λεπτομερώς πιο κάτω καταγράφονται».

Η προσφυγή αφορά το διαγωνισμό 76/2020 για την «Προμήθεια και συντήρηση δύο αυτοκινούμενων σαρώθρων με κάδο ωφέλιμου όγκου 4-5 κμ (76/2020)».

Κατά τη διαδικασία για χορήγηση προσωρινών μέτρων για τα οποία η Αναθέτουσα Αρχή συγκατατέθηκε οι Αιτητές υπέβαλαν προφορικά αίτημα για τροποποίηση της προσφυγής τους ως ακολούθως:

«(Α) δια της προσθήκης στην παράγραφο «Α» στις Αιτούμενες Θεραπείες», σελ. 6 του εντύπου της προσφυγής, αμέσως μετά τη λέξη «40 Km/h» της εξής

πρότασης «καθώς και του όρου/προδιαγραφής 1.4.9. των τεχνικών προδιαγραφών του Εντύπου 8 των εγγράφων του διαγωνισμού».

(B) δια της αντικατάστασης, στην Αιτούμενη Θεραπεία «B», της πρότασης «τον ανωτέρω αναφερόμενο όρο και/ή προδιαγραφή» από την πρόταση «τους ανωτέρω αναφερόμενους όρους και/ή προδιαγραφές»

(Γ) δια της προσθήκης στους νομικούς λόγους, μετά τον λόγο ακύρωσης 23, του ακόλουθου λόγου ακύρωσης:

«24. Ο όρος/προδιαγραφή 1.4.9 του Εντύπου 8 των τεχνικών προδιαγραφών των εγγράφων του διαγωνισμού πάσχει ως αντίθετος στην αρχή της ισότητας, ενώ φωτογραφίζει συγκεκριμένο οικονομικό φορέα και/ή προσφοροδότη και/ή η προσβαλλόμενη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής να απορρίψει το αίτημα των Αιτητών για τροποποίηση του εν λόγω όρου του Διαγωνισμού, οδηγεί άδικα, αυθαίρετα και αναιτιολόγητα στον αποκλεισμό τους από να συμμετάσχουν στον εν λόγω Διαγωνισμό και/ή περιορίζουν τον ανταγωνισμό και/ή περιορίζουν και/ή μηδενίζουν την δυνατότητα των Αιτητών για συμμετοχή στον Διαγωνισμό επί ίσοις όροις με έτερους προσφοροδότες.»

Ακούσαμε το αίτημα για τροποποίηση της Προσφυγής, χωρίς την υποβολή γραπτού αιτήματος, και χωρίς ένσταση από την Αναθέτουσα Αρχή, ενόψει της θέσης που πρόβαλαν οι Αιτητές ότι σε περίπτωση μη εξέτασης του είναι υποχρεωμένοι να καταχωρήσουν σήμερα νέα προσφυγή λόγω εκπνοής της ημερομηνίας καταχώρησης της. Προς υποστήριξη του αιτήματος τους οι Αιτητές υποστήριξαν ότι με την προσφυγή τους ζητούν ακύρωση ολόκληρης της προσβαλλόμενης απόφασης στην οποία περιλαμβάνονται και τα αιτήματα που υπέβαλαν για τροποποίηση όρων του διαγωνισμού. Το αίτημα τους αφορούσε όχι μόνο τον όρο 1.2.12 των τεχνικών προδιαγραφών του Εντύπου 8 των εγγράφων του διαγωνισμού το οποίο καταγράφουν στο αιτητικό Α της προσφυγής τους αλλά και τον όρο 1.4.9 των τεχνικών προδιαγραφών του Εντύπου 8 για τον οποίο υπέβαλαν σχετικό αίτημα και απορρίφθηκε σύμφωνα με το

έγγραφο List of Clarifications, Παράρτημα X2 της Προσφυγής τους. Με την αιτούμενη τροποποίηση υποστήριξαν δεν καταστρατηγούνται οι προθεσμίες αφού οι Αιτητές εμπρόθεσμα υπέβαλαν την προσφυγή τους και εκ παραδρομής δεν αναφέρθηκαν στον όρο 1.4.9 των τεχνικών προδιαγραφών του Εντύπου 8 για τον οποίο το αίτημα τους δεν έγινε αποδεκτό. Προς υποστήριξη της θέσης τους παρέπεμψαν σε σχετική νομολογία¹.

Η Αναθέτουσα Αρχή έφερε ένσταση στην έγκριση του αιτήματος τροποποίησης της Προσφυγής για το λόγο, καθώς υποστήριξε, ότι εκφεύγει του αντικειμένου της. Η προσφυγή αναφέρεται ρητά σε συγκεκριμένο όρο και τυχόν έγκριση του αιτήματος ισοδυναμεί με διεύρυνση του αντικειμένου της προσφυγής. Περαιτέρω υποστήριξε ότι η προσφυγή είναι εκπρόθεσμη αφού σύμφωνα με το άρθρο 21(4) του περί των Διαδικασιών Προσφυγής στον Τομέα της Σύναψης των Δημοσίων Συμβάσεων Νόμου του 2010, Ν. 104(I)/2010 στις περιπτώσεις πράξεων ή αποφάσεων της Αναθέτουσας Αρχή που περιέχονται στην προκήρυξη ή στα έγγραφα του διαγωνισμού ή σε οποιοδήποτε άλλο έγγραφο σχετικό με τη διαδικασία του διαγωνισμού και αναφέρονται σε τεχνικές, οικονομικές και χρηματοοικονομικές προδιαγραφές εάν οι αποφάσεις δεν υπόκεινται σε ειδική κοινοποίηση η προσφυγή ασκείται εντός προθεσμίας 10 ημερολογιακών ημερών από την ημερομηνία δημοσίευση της πράξης ή της απόφασης. Στην παρούσα περίπτωση ισχυρίστηκε δεν υπάρχει «ειδική κοινοποίηση». Η ειδοποίηση

¹ Petrolina (Holdings) Public Ltd v. 1. Υπουργού Οικονομικών, 2. Διευθυντή Τελωνείων, Υπόθ. 772/2009, ημερ. 22.6.2010
A.J. PERICLEOUS (SERVICES) LTD v. Κυπριακής Δημοκρατίας μέσω Κεντρικού Συμβουλίου Προσφορών, (1999) 4 ΑΑΔ 1339

δόθηκε μέσω του e-procurement και αφορούσε όλους όσους υπέβαλαν ερωτήματα. Με την αιτούμενη τροποποίηση υποστήριξε επιδιώκεται η καταχώρηση νέας προσφυγής και παρέπεμψε σχετικά στις *Γιαγκουλλής κ.ά. ν. Δημοκρατίας (1995) 4ΑΑΔ 2569, Anastasios Koumi v. The Republic of Cyprus, through the Attorney-General of the Republic, (1987) 3 CLR 1519.*

Έχουμε εξετάσει με προσοχή τις θέσεις των μερών υπό το φως και των αποφάσεων τις οποίες τα μέρη μας έχουν παραπέμψει. Με κάθε εκτίμηση προς την Αναθέτουσα Αρχή το ζήτημα του εμπρόθεσμου ή όχι της προσφυγής δεν μπορεί να εξεταστεί στο παρόν στάδιο κατά το οποίο ενώπιον μας το μόνο το οποίο βρίσκεται είναι η προσφυγή των Αιτητών. Όπως είναι καλά νομολογημένο² ζητήματα τα οποία αφορούν την ουσία της προσφυγής δεν εξετάζονται στο στάδιο των προσωρινών μέτρων και εδώ στην ουσία το ζήτημα του αιτήματος τροποποίησης της προσφυγής από μέρους της Αναθέτουσας Αρχής διασυνδέεται με το εκπρόθεσμο αυτής.

Σ' ότι αφορά το αίτημα για τροποποίηση της προσφυγής, από το έντυπο της είναι πρόδηλο ότι οι Αιτητές αμφισβητούν την προσβαλλόμενη απόφαση Παράρτημα Χ2 της προσφυγής τους σύμφωνα με το οποίο το αίτημα τους για τροποποίηση του όρου 1.4.9 απορρίφθηκε. Με την αιτούμενη τροποποίηση αδυνατούμε να συμφωνήσουμε με την Αναθέτουσα Αρχή ότι επιδιώκεται διεύρυνση του αντικειμένου της προσφυγής. Οι Αιτητές υπέβαλαν εισηγήσεις για δύο όρους, οι οποίοι απορρίφθηκαν και είναι αυτό

² Κροκίδου κ.ά. ν. Δημοκρατίας (1990) 3Γ ΑΑΔ 1857

ακριβώς που αμφισβητούν. Με την αιτούμενη τροποποίηση στην ουσία επιδιώκεται ο έλεγχος της νομιμότητας του Παραρτήματος X2 στο μέρος αυτό, που αφορά τους Αιτητές. Η παράλειψη των Αιτητών να παραθέσουν στο αιτητικό της προσφυγής τον όρο 1.4.9, λαμβανομένου υπόψη του Παραρτήματος X της προσφυγής τους, είναι φανερό ότι οφείλεται σε παραδρομή. Δεν διαπιστώνουμε ότι με την αιτούμενη τροποποίηση η οποία σημειώνουμε γίνεται στο πολύ αρχικό στάδιο η Αναθέτουσα Αρχή να περιέρχεται σε δυσμενέστερη θέση ή να υφίσταται οποιαδήποτε ζημιά. Εάν κατά την εκδίκαση της προσφυγής κριθεί ότι αυτή είναι εκπρόθεσμη η αιτούμενη τροποποίηση δεν επιδρά καθ' οιονδήποτε τρόπο.

Ενόψει των πιο πάνω ομόφωνα αποφασίζουμε έγκριση του αιτήματος. Τροποποιημένο έντυπο της προσφυγής να καταχωρηθεί εντός 5 ημερών.