



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. 32/2014

Μεταξύ:

A. PANAYIDES CONTRACTING PUBLIC LTD

Αιτητών

v.

ΔΗΜΟΥ ΛΕΥΚΩΣΙΑΣ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

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

Αιτητές:

A. PANAYIDES CONTRACTING PUBLIC LTD

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Αλεξία Κουντουρή-Παπαευσταθίου, Δικηγόρο
2. Σταύρο Θεοδοσίου, Διευθύνοντα Σύμβουλο αιτούσας εταιρείας
3. Χάρη Χριστοφόρου, Τεχνικό Διευθυντή αιτούσας εταιρείας

Αναθέτουσα Αρχή:

ΔΗΜΟΣ ΛΕΥΚΩΣΙΑΣ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Πόλυ Πολυβίου, Δικηγόρο
2. Μαρία Αντωνίου, Δικηγόρο
3. Έλενα Δαμιανού, Δικηγόρο
4. Αγνή Πετρίδου, Δημοτικό Μηχανικό
5. Χρυστάλλα Baldwin, Εκπρόσωπο Αναθέτουσας Αρχής
6. Μαρία Ιωάννου, Εκπρόσωπο Αναθέτουσας Αρχής

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 12 Αυγούστου, 2014

Α Π Ο Φ Α Σ Η

Αντικείμενο της παρούσας Προσφυγής είναι η ακύρωση του συγχρηματοδοτούμενου από το Ευρωπαϊκό Ταμείο Περιφερειακής Ανάπτυξης Διαγωνισμού 12/2014 με αντικείμενο τη «*Δημιουργία Υπόγειου Χώρου Στάθμευσης στη Λεωφ. Ομήρου στη Λευκωσία*».

Ο Διαγωνισμός προέκυψε μετά τη λύση από το Δήμο Λευκωσίας («η Αναθέτουσα Αρχή») της συμφωνίας ανάθεσης του προηγούμενου διαγωνισμού που είχε ως αντικείμενο την «*Ανάπλαση της Πλατείας Ελευθερίας και του Περιβάλλοντος Χώρου*». Η ατυχής κατάληξη της συμφωνίας με την εταιρεία Miltiades Neophytou Civil Engineering Contractors and Developers Ltd η οποία εκτέλεσε μικρό μέρος του έργου, είχε ως αποτέλεσμα η Αναθέτουσα Αρχή με σκοπό την ολοκλήρωση της ανάπλασης της Πλατείας Ελευθερίας να διαχωρίσει το διαγωνισμό σε δύο. Ο ένας αφορά τη δημιουργία του Υπόγειου Χώρου Στάθμευσης και ο άλλος την Πλατεία Ελευθερίας. Θα μας απασχολήσει ο πρώτος ο οποίος προκηρύχθηκε στις 19.3.2014.

Προτού αναφερθούμε στο τι ακολούθησε την υποβολή των προσφορών θα παραθέσουμε ότι θεωρούμε χρήσιμο από το πρακτικό της συνάντησης του Δημάρχου και λειτουργών της Αναθέτουσας Αρχής με εκπροσώπους των συμβούλων/επιμετρητών του έργου «*Ανάπλαση Πλατείας Ελευθερίας και*

Περιβάλλοντος Χώρου» ημερ. 26.2.2014 στο περιεχόμενο του οποίου όπως θα διαφανεί στη συνέχεια στηρίχθηκαν οι Αιτητές.

«ΠΑΡΟΝΤΕΣ:	Κωνσταντίνος Γιωρκάτζης	-Δήμαρχος
	Μαρίνος Μουσιούττας	-Δημοτικός Γραμματέας
	Αγνή Πετρίδου	-Δημοτική Μηχανικός
	Νικόλας Ευσταθίου	-Δημοτικός Ταμίας
	Γεωργία Μπακαλιάου	-Λογ. Λειτουργός
	Στέφανος Ανδρέου	-Επιμετρητής MDA (Cyprus) Ltd
	Νίκη Σταύρου	- Επιμετρητής MDA(Cyprus) Ltd

Θέμα: Ανάπλαση Πλατείας Ελευθερίας και Περιβάλλοντα Χώρου – Εκτίμηση κόστους μέχρι τη συμπλήρωση του έργου για σκοπούς προκήρυξης προσφοράς

Ο κ. Δήμαρχος απευθυνόμενος προς τους εκπροσώπους της MDA (Cyprus) Ltd ζήτησε να ενημερωθεί για τα εξής:

- 1) Αν έχει επιμετρηθεί το έργο που έχει εκτελεσθεί
- 2) Αν εκτιμήθηκε το έργο που υπολείπεται για να ολοκληρωθεί το έργο
- 3)
- 4) Υπόγειος Χώρος Στάθμευσης: Πως ενώ έχει εκτελεστεί το 7% του έργου έχει απορροφηθεί το 14% του Προϋπολογισμού
- 5) Πως δικαιολογείται στην εκτίμηση τους για ολοκλήρωση του έργου Υπόγειος Χώρος Στάθμευσης υπέρβαση ύψους €2.411.453 (επίσης κατασκευαστικό), σε σχέση με το υπόλοιπο του εγκεκριμένου Προϋπολογισμού (όπως φαίνεται στην κατάσταση που δόθηκε από την υπηρεσία)

Στα ερωτήματα του κ. Δημάρχου οι εκπρόσωποι της MDA έδωσαν τις πιο κάτω απαντήσεις:

- 1) Έχει επιμετρηθεί η εκτελεσθείσα εργασία και
- 2) Έγινε εκτίμηση του έργου που υπολείπεται
- 3)
- 4)Υπόγειος Χώρος Στάθμευσης: Η διαφορά στο ποσοστό υλοποίησης και στο συνολικό ποσό απορρόφησης του Προϋπολογισμού οφείλεται στο ότι στο συνολικό ποσό απορρόφησης από τον Προϋπολογισμό, αναγνωρίστηκαν για πληρωμή, εκτός από εκτελεσθείσα εργασία, ποσά όπως η εγκεκριμένη από τον αρχιτέκτονα παράταση χρόνου (169 ημέρες αποζημιωτέες), έξοδα εργοταξίου μέχρι τη λύση του συμβολαίου, μελέτες και προεργασία που έγινε και πρόνοιες της συμφωνίας που υπογράφηκε για σκοπούς λύσης του συμβολαίου ύψους περίπου €400.000,00, προηγούμενες δαπάνες και αλλαγή συντελεστή ΦΠΑ κλπ.
- 5)
- 6) Όσον αφορά στον Υπόγειο Χώρο Στάθμευσης και στην παρατήρηση του κ. Δημάρχου για την μεγάλη υπέρβαση που παρατηρείται μέχρι την ολοκλήρωση του έργου ύψους €2.411.453, ο κ. Στέφανος Ανδρέου εκ μέρους της MDA ανέφερε ότι ποσό €750.000 αφορά μεταφορά για τις εργασίες καφετέριας από το έργο της Πλατείας, την πραγματική εκτίμηση για το Έργο και επίσης λήφθηκε υπόψη ποσό της έκπτωσης €778.000 που δεν αναμένεται να γίνει στη νέα προσφορά.
- 7) Επίσης τονίστηκε από τους εκπροσώπους της MDA ότι η δική τους εκτίμηση για το έργο ήταν πάντα πιο ψηλή και ότι ουσιαστικά δεν έγινε κάποια σημαντική διαφοροποίηση. Οι εκτιμήσεις που παρουσιάστηκαν στα διάφορα στάδια σχεδιασμού του Έργου και στην Αρχική Προκήρυξη χρειάστηκε να διαφοροποιηθούν προς τα κάτω για να συνάδουν με τα Τεχνικά Δελτία και τον Προϋπολογισμό του Δήμου τα οποία είναι χαμηλότερα. Η σημερινή εκτίμηση της MDA για το κόστος του έργου παραμένει στα ίδια περίπου πλαίσια, όπως και κατά την περίοδο της πρώτης προκήρυξης. Παρουσίασαν ταυτόχρονα τις προτάσεις τους για συγκεκριμένες μειώσεις που μπορεί να

γίνουν στο έργο, ούτως ώστε να μειωθεί η απόκλιση από το υπόλοιπο του εγκεκριμένου Προϋπολογισμού.

Σε ερώτηση του κ. Δημάρχου αν το ποσό των €750.000 που μεταφέρθηκε στο έργο του Υπ. Χώρου Στάθμευσης είναι επιλέξιμο και αν ελέγχτηκε το θέμα αυτό, η Δημοτική Μηχανικός και ο Δημοτικός Ταμίας απάντησαν θετικά, συμπληρώνοντας η Δημοτική Μηχανικός ότι η μεταφορά έγινε σε συνεννόηση με το Υπ. Συγκοινωνιών.

Μετά τα όσα συζητήθηκαν πιο πάνω, συμφωνήθηκε όπως στα έγγραφα Διαγωνισμού γίνουν οι ακόλουθες αλλαγές στα ποσά των Προϋπολογισμών του Έργου.

- 1) Μειωθεί κατά €1.200.000 το ποσό για τις κατασκευαστικές εργασίες του Υπ. Χώρου Στάθμευσης σε σχέση με το υπολογιζόμενο ποσό μέχρι την αποπεράτωση του Έργου, θεωρώντας ότι η έκπτωση που έγινε στην προηγούμενη προσφορά θα γίνει και στη νέα προσφορά, λόγω των ιδιαίτερων οικονομικών συνθηκών που επικρατούν και λόγω του ότι δεν υπάρχει ιδιαίτερη πολυπλοκότητα στο κατασκευαστικό μέρος του έργου.
- 2)
- 3) Στην αντίθετη περίπτωση, οποιαδήποτε αύξηση τυχόν παρουσιαστεί, να συνοδεύεται με αντίστοιχη μείωση του έργου. Υπήρξε εισήγηση όπως ένα μέρος του έργου τεθεί υπό την προαίρεση του εργοδότη βάσει της οποίας υπέρβασης παρατηρηθεί. Αναμένονται γι' αυτό υπαλλακτικές προτάσεις από τον Αρχιτέκτονα.
- 4) Η MDA ετοιμάσει αναλυτική κατάσταση που να δικαιολογεί/επεξηγεί τη διαφορά της εκτελεσθείσας εργασίας, με τη συνολική απορρόφηση του Προϋπολογισμού.
- 5) Η υπηρεσία ετοιμάσει και αποστείλει επιστολή σε σχέση με την επιλεξιμότητα του ποσού των €750.000 που μεταφέρθηκε στο έργο του Υπ. Χώρου Στάθμευσης
- 6)».

Με την ολοκλήρωση της πιο πάνω συνάντησης στάληκε στο Γενικό Γραμματέα Υπόμνημα για έγκριση του καθορισμού της διαδικασίας των εγγράφων, της εκτίμησης της δαπάνης και της προθεσμίας υποβολής των προσφορών. Το Συμβούλιο Προσφορών σε συνεδρία του στις 3.4.2014 αφού ενέκρινε τον καθορισμό της διαδικασίας και ετοιμασίας των εγγράφων του Διαγωνισμού, την εκτίμηση της δαπάνης αποφάσισε όπως η προκαταρκτική αξιολόγηση γίνει από τους Επιμετρητές του Έργου (MDA) και άλλους συμβούλους που μετέχουν στη μελετητική ομάδα του Έργου.

Σημειώνουμε ότι στην έκθεση των γεγονότων, όπως τέθηκε από την Αναθέτουσα Αρχή και βεβαιώνεται από τα έγγραφα των διοικητικών φακέλων, η προκήρυξη του διαγωνισμού (19.3.2014) έγινε πριν δοθεί η σχετική έγκριση από το Συμβούλιο Προσφορών (3.4.2014). Το ζήτημα βέβαια αυτό ούτε τέθηκε ούτε συζητήθηκε ενώπιόν μας και δεν θα μας απασχολήσει. Ενδεχόμενα να υπάρχουν άλλα έγγραφα σε διοικητικούς φακέλους που δεν κρίθηκαν σχετικοί από την Αναθέτουσα Αρχή για να παρουσιασθούν.

Σύμφωνα με την προκήρυξη του διαγωνισμού η εκτιμώμενη αξία του έργου είναι για το ποσό των €6.350.000 χωρίς ΦΠΑ. Στο εν λόγω ποσό περιλαμβάνεται και ποσό €1.200.000 μη περιλαμβανομένου ΦΠΑ ως δικαίωμα προσφυγής στη διαδικασία διαπραγμάτευσης για την κατασκευή των εργασιών που περιλαμβάνονται στον Τόμο Α – Μέρος II, Προκαταρκτικά και Γενικές

Υποχρεώσεις, Παρ. 1.1.4. Ακολουθήθηκε η ανοιχτή διαδικασία με κριτήριο ανάθεσης τη χαμηλότερη τιμή. Υποβλήθηκαν εμπρόθεσμα 5 προσφορές μεταξύ των οποίων η προσφορά των Αιτητών.

Οι προσφορές προκαταρκτικά αξιολογήθηκαν από τους Επιμετρητές του έργου οι οποίοι και συνέταξαν σχετική έκθεση. Σ' αυτή, μεταξύ άλλων αναφέρουν τα εξής:

«Η χαμηλότερη προσφορά έχει υποβληθεί από την εταιρεία A. Panayides Contracting Ltd για το ποσό των €8.225.456,65. Η τιμή του χαμηλότερου προσφοροδότη είναι κατά €146.566,35 χαμηλότερη της τιμής του αμέσως επόμενου χαμηλότερου προσφοροδότη και κατά €514.591,61 από τον τρίτο στη σειρά προσφοροδότη.

Η χαμηλότερη προσφορά παρουσιάζει υπέρβαση από τον προϋπολογισμό που συμπεριλήφθηκε στα Έγγραφα Προσφοράς η οποία κυμαίνεται στο 29.55% η οποία οφείλεται σε μεγάλο βαθμό στις συνθήκες που επηρεάζουν την οικονομική δραστηριότητα γενικά και ειδικά στην οικοδομική βιομηχανία με ιδιαίτερες δυσκολίες στην χρηματοδότηση των εργασιών.

Με βάση τα πιο πάνω και λαμβάνοντας υπ' όψιν την μεγάλη υπέρβαση των προσφορών από τον Προϋπολογισμό της Σύμβασης γίνεται εισήγηση για ακύρωση του διαγωνισμού και επαναπροκήρυξη της προσφοράς το συντομότερο δυνατό.

Περαιτέρω γίνεται εισήγηση για διαφοροποίηση των οικονομικών κριτηρίων και ειδικά της πρόνοιας της Δέσμευσης Κεφαλαίου Κίνησης για υποβοήθηση του ανταγωνισμού για λήψη πιο συμφέρουσων προσφορών».

Η Επιτροπή Αξιολόγησης αφού εξέτασε τις προσφορές που υποβλήθηκαν και διαπίστωσε ότι υπήρχε ποσοστιαία υπέρβαση της τάξεως του 29,53% έως 43% από τον προϋπολογισμό της σύμβασης εισηγήθηκε για λόγους δημοσίου συμφέροντος την ακύρωση του διαγωνισμού και επαναπροκήρυξη του το συντομότερο δυνατό ώστε να δοθεί η ευκαιρία στην Αναθέτουσα Αρχή να απευθυνθεί ξανά στην αγορά σε μια προσπάθεια να ληφθούν πλέον συμφέρουσες προσφορές ώστε να καταστεί δυνατή η υλοποίηση του έργου. Ακολούθως η Επιτροπή Προσφορών προς την οποία διαβιβάστηκε η εισήγηση της Επιτροπής Αξιολόγησης σε συνεδρία της ημερ. 19.5.2014 αφού μελέτησε τις προσφορές που υποβλήθηκαν, την Έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης, εισηγήθηκε στο Συμβούλιο Προσφορών όσα και η Επιτροπή Αξιολόγησης εισηγήθηκε.

Το Συμβούλιο Προσφορών σε συνεδρία του ημερ. 22.5.2014 σε σχέση με το θέμα αποφάσισε τα πιο κάτω:

«Όπως σημειώνεται περαιτέρω στην έκθεση αξιολόγησης, ο Προϋπολογισμός της Σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των €6.350.000 πλέον Φ.Π.Α. και επεξηγείται ότι, σύμφωνα με το άρθρο 8.2.2 των εγγράφων του διαγωνισμού, η Αναθέτουσα Αρχή δύναται να αποφασίσει την ακύρωση

ενός διαγωνισμού όταν η απόφαση είναι δεόντως δικαιολογημένη. Στη συγκεκριμένη περίπτωση οι προσφορές είναι υπερβολικά ψηλές, σε σχέση με τον προϋπολογισμό της σύμβασης. Η ποσοστιαία υπέρβαση από τον προϋπολογισμό κυμαίνεται μεταξύ 29,53% -43,00%.

Επισημαίνεται επίσης ότι:

Για το θέμα αυτό έχουν εκδικασθεί αριθμός υποθέσεων στο Ανώτατο Δικαστήριο και στην Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών και όλες οι αποφάσεις επικυρώνουν τις αποφάσεις των Αναθετουσών Αρχών να ακυρώνουν διαγωνισμούς για υπέρβαση του προϋπολογισμού.

.....

Επιπρόσθετα η Επιτροπή Αξιολόγησης επικαλείται λόγους δημοσίου συμφέροντος για ανάθεση της σύμβασης σε προσφέροντα με τιμή, με τόσο μεγάλο ποσοστό υπέρβασης από τον προϋπολογισμό του Δήμου, χωρίς να δοθεί ευκαιρία ξανά στην αγορά για λήψη πιο συμφερούσων προσφορών.

Η έκθεση αξιολόγησης καταλήγει με εισήγηση για ακύρωση του διαγωνισμού για τους λόγους που επεξηγούνται πιο πάνω και επαναπροκήρυξη του το συντομότερο.

Το Συμβούλιο Προσφορών, αφού μελέτησε τις προσφορές που υποβλήθηκαν, την έκθεση αξιολόγησής τους, καθώς επίσης και την εισήγηση της Επιτροπής Προσφορών, ενέκρινε την πιο πάνω πρόταση της υπηρεσίας.»

Η Αναθέτουσα Αρχή με τη γραπτή αγόρευση του δικηγόρου της έθεσε ζήτημα έλλειψης εννόμου συμφέροντος των Αιτητών κατ' επίκληση του δόγματος της επιδοκίμασας και αποδοκίμασας. Εφόσον, ανέφερε, οι Αιτητές υπέβαλαν ανεπιφύλακτα και χωρίς ένσταση την προσφορά τους, στη βάση της προκήρυξης και των εγγράφων του διαγωνισμού, ο όρος 2.2.3 του οποίου υπό τον τίτλο «προϋπολογισμός σύμβασης» προβλέπει ότι «Ο συνολικός προϋπολογισμός δαπάνης της σύμβασης ανέρχεται σε €6.350.000 χωρίς Φ.Π.Α.», δεν μπορούν εκ των υστέρων να αμφισβητούν την ορθότητα του προϋπολογισμού. Εφόσον, υπέβαλε, οι Αιτητές δεν ζήτησαν πριν από την υποβολή της προσφοράς τους διόρθωση του ποσού του προϋπολογισμού, δεν μπορούν εκ των υστέρων να επικαλούνται αλλαγή του πλαισίου του διαγωνισμού αμφισβητώντας τον τρόπο καθορισμού και/ή υπολογισμού και/ή εκτίμησης του. Από τη στιγμή που έλαβαν μέρος στο διαγωνισμό, εισηγήθηκε, είναι πρόδηλο ότι αποδέχτηκαν τους όρους του και δεν μπορούν, επειδή η προσδοκία τους δεν πραγματοποιήθηκε, να αμφισβητούν τη νομιμότητα της διαδικασίας που ακολουθήθηκε για την ετοιμασία των εγγράφων του διαγωνισμού. Η προϋπολογιζόμενη δαπάνη σύμφωνα με τον όρο 2 του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού αποτελεί ένα από τα βασικά στοιχεία του και όχι απλή πληροφόρηση, ως είναι η θέση των Αιτητών.

Με αναφορά σε αριθμό αποφάσεων του Ανωτάτου Δικαστηρίου όπου επεξηγείται το δόγμα της επιδοκίμασας και αποδοκίμασας εισηγήθηκε

απόρριψη της Προσφυγής. Οι όροι του διαγωνισμού, ανέφερε, υπέχουν θέση πράξεων κανονιστικού περιεχομένου και δεσμεύουν τόσο την ίδια όσο και τους προσφοροδότες.

Οι Αιτητές αντέκρουσαν την πιο πάνω θέση υποστηρίζοντας ότι ο προϋπολογισμός του έργου δεν έχει την ίδια σημασία όπως οποιοδήποτε άλλος όρος ενός διαγωνισμού. Ισχυρίστηκαν ότι σε διαγωνισμούς του είδους του παρόντος οι προσφοροδότες δεν γνωρίζουν την τιμή της προσφοράς τους μέχρι και την τελευταία ημερομηνία υποβολής των προσφορών, αφού για την υποβολή τους λαμβάνουν τιμές από διάφορους μελλοντικούς προμηθευτές και συνεργάτες τους. Με αναφορά στην *Antonis Askanis Ltd v. Κυπριακής Δημοκρατίας μέσω 1. Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών 2. Υπουργείου Παιδείας και Πολιτισμού, Τμήμα Τεχνικών Υπηρεσιών, Υπόθ. Αρ. 1138/2005, ημερ. 6.9.2006* στην οποία και η Αναθέτουσα Αρχή παρέπεμψε υποστηρίζουσα ότι το θέμα της εκτίμησης της δαπάνης ενός έργου δεν είναι ζήτημα που ελέγχεται από την Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών, ανέφεραν, ότι ακριβώς επειδή δεν είχαν δυνατότητα αμφισβήτησης με προσφυγή της προϋπολογιζόμενης δαπάνης η θέση της Αναθέτουσας Αρχής ότι στερούνται εννόμου συμφέροντος κατ' εφαρμογή του δόγματος της επιδοκίμασας και αποδοκίμασας δεν ευσταθεί. Χωρίς να αμφισβητούν ότι η εκτίμηση της αξίας ενός έργου είναι ζήτημα που ανήκει στην Αναθέτουσα Αρχή, υποστήριξαν, ότι στην παρούσα περίπτωση κατά το χρόνο λήψης της προσβαλλόμενης απόφασης

αυτή τελούσε υπό πλάνη ως προς την εκτιμημένη αξία όπως αυτή δόθηκε από τους εκτιμητές που η ίδια διόρισε.

Θα εξετάσουμε πρώτα το ζήτημα το οποίο τέθηκε από την Αναθέτουσα Αρχή σε σχέση με την έλλειψη εννόμου συμφέροντος των Αιτητών.

Είναι πάγια νομολογημένο ότι η προκήρυξη ενός διαγωνισμού και οι όροι του αποτελούν πράξη κανονιστικού περιεχομένου που δεσμεύουν τόσο τη διοίκηση όσο και τους διαγωνιζόμενους (*Δημοκρατία ν. S. Kyriakos Euromarket* (2000) 3 AAD 692). Οι όροι της προκήρυξης ενός διαγωνισμού ουσιαστικά αποτελούν διατάξεις νόμων και η παράβαση τους παράβαση κανόνα δικαίου. Στην απόφαση 668/74 του Συμβουλίου Επικρατείας τονίστηκε ότι *«Η διακήρυξις της δημοπρασίας συνιστά το νομικόν αυτής πλαίσιον δεσμεύουσα τόσον την επί του διαγωνισμού δημοσίαν αρχήν όσον και τους διαγωνιζομένους, η δε παράβασις των ουσιωδών διατάξεών της, ήτοι των αποβλεπουσών εις την ουσιώδη εξυπηρέτησιν του δια της δημοπρασίας επιδιωκουμένου σκοπού, άγει εις ακυρότητα του αποτελέσματος της δημοπρασίας και των σχετικών εγκριτικών πράξεων»*.

Παρά το γεγονός ότι γενικώς οι όροι ενός διαγωνισμού θεωρούνται ουσιώδεις οι επί μέρους όροι είναι δυνατό να διακρίνονται σε ουσιώδεις και επουσιώδεις ανάλογα με τη σημασία που κρίνεται ότι έχουν στην όλη συμμετοχή και

διαδικασία του διαγωνισμού (*Tamassos Tobacco Suppliers Ltd v. Δημοκρατίας* (1992) 3ΑΑΔ 60).

Ως ουσιώδης θεωρείται ο όρος η σημασία του οποίου είναι αποφασιστικής σημασίας για την κατακύρωση της προσφοράς. Η παράλειψη βέβαια προσδιορισμού των συνεπειών μη συμμόρφωσης με όρο διαγωνισμού δεν οδηγεί άνευ ετέρου στην κατάληξη ότι ο όρος είναι επουσιώδης. Κατά συνέπεια η απόφαση εάν ένας όρος είναι ουσιώδης συνδέεται με τα γεγονότα της κάθε υπόθεσης και τους όρους της προκήρυξης. Η τελική κρίση γι' αυτό ανήκει στο δικαστήριο.

Έχοντας υπόψη τα πιο πάνω και το λεκτικό της προκήρυξης και των εγγράφων του διαγωνισμού σε σχέση με την εκτιμώμενη αξία κρίνουμε ότι εδώ δεν τυγχάνει εφαρμογής το δόγμα της επιδοκίμασίας και αποδοκίμασίας. Στον Τόμο Α: ΟΔΗΓΙΕΣ ΠΡΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥΣ ΦΟΡΕΙΣ υπό τον τίτλο ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ αναφέρεται «*Η εκτιμώμενη από την Αναθέτουσα Αρχή ως πιθανή δαπάνη για την υλοποίηση της Σύμβασης χωρίς να περιλαμβάνεται ο ΦΠΑ*». Το γεγονός ότι οι Αιτητές έλαβαν μέρος στο διαγωνισμό δεν τους εμποδίζει να αμφισβητήσουν την ανάκληση του. Οι Αιτητές δεν αποκλείστηκαν λόγω παράβασης του όρου σε σχέση με την εκτιμώμενη αξία, δεν θα μπορούσαν άλλωστε ενόψει του τρόπου διατύπωσης του σχετικού όρου. Εάν πρόθεση της Αναθέτουσας Αρχής ήταν η εκτιμώμενη αξία να μην υπερβαίνει το

προσδιορισθέν ποσό των €6.350.000 αυτό θα έπρεπε να συνάγεται με βεβαιότητα από την προκήρυξη και τους όρους των εγγράφων του διαγωνισμού. Από τη στιγμή που σύμφωνα με τους όρους του διαγωνισμού παρείχεται δυνατότητα υποβολής προσφορών πέραν του ποσού της εκτιμώμενης αξίας είναι ορθή η θέση των Αιτητών ότι ο όρος σε σχέση με αυτή δεν έχει την ίδια σημασία που έχει οποιοσδήποτε άλλος όρος των εγγράφων του διαγωνισμού, ο οποίος είναι αποφασιστικής σημασίας για την κατακύρωση της προσφοράς. Σημειώνουμε επίσης ότι ενώ στον όρο 7.6 των εγγράφων του διαγωνισμού (απόρριψη προσφορών) αναφέρεται ότι προσφορά μπορεί να απορριφθεί μεταξύ άλλων λόγων και όταν η οικονομική προσφορά φαίνεται ασυνήθιστα χαμηλή σε σχέση με το αντικείμενο της και οι επεξηγήσεις που θα δοθούν από τον προσφέροντα δεν κριθούν ικανοποιητικές, δεν αναφέρεται κάτι τέτοιο για υψηλότερη τιμή. Συνακόλουθα δεν μπορεί να γίνει δεκτή η θέση της Αναθέτουσας Αρχής για έλλειψη εννόμου συμφέροντος των Αιτητών κατ' επίκληση του δόγματος της επιδοκιμασίας και αποδοκιμασίας.

Προς την ίδια κατεύθυνση είναι και η αιτιολογία που δόθηκε για ανάκληση του διαγωνισμού από την οποία συνάγεται ότι εάν οι τιμές των προσφορών δεν ήταν υπερβολικά ψηλές δεν ετίθετο ζήτημα ανάκλησης του διαγωνισμού, για λόγους υψηλής τιμής.

Με την απόρριψη του προδικαστικού ζητήματος που έθεσε η Αναθέτουσα Αρχή προχωρούμε να εξετάσουμε την Προσφυγή στην ουσία της.

Οι Αιτητές για ακύρωση της απόφασης υποστηρίζουν ότι υπάρχει πλάνη της Αναθέτουσας Αρχής σε σχέση με την εκτιμώμενη αξία του έργου. Είναι η θέση τους ότι από τη στιγμή που οι Σύμβουλοι Εκτιμητές, οι οποίοι διορίστηκαν από την ίδια, στα πλαίσια του προηγούμενου διαγωνισμού για να προβούν σε εκτίμηση της δαπάνης του έργου, αλλά και το Φεβρουάριο του 2014 στα πλαίσια του παρόντος διαγωνισμού εκτίμησαν την αξία στο ποσό των €7.550.000, πεπλανημένα η Αναθέτουσα Αρχή κατέληξε ότι η προσφορά των Αιτητών είναι υπερβολικά ψηλή. Το γεγονός ότι κατά την προκήρυξη, η εκτιμώμενη αξία του έργου μειώθηκε από την Αναθέτουσα Αρχή κατά €1.200.000 από το ποσό που εκτίμησαν οι Σύμβουλοι Εκτιμητές, με το αιτιολογικό ότι αναμένεται έκπτωση, επειδή το 2011 έγινε από άλλο προσφοροδότη, δεν δικαιολογεί την απόφασή της για ακύρωση, όπως δεν την δικαιολογεί η γενική αναφορά σε λόγους δημοσίου συμφέροντος.

Η μείωση κατά €1.200.000, ισχυρίζονται, η οποία ουσιαστικά έγινε από αναρμόδιο όργανο, την Επιτροπή Αξιολόγησης, δεν ήταν ενώπιον του αρμοδίου οργάνου όταν αυτό αποφάσιζε για το υπερβολικό ύψος της τιμής των Αιτητών.

Η Επιτροπή Προσφορών και το Συμβούλιο Προσφορών όταν κατέληγαν στην απόφασή τους δεν γνώριζαν ότι η προϋπολογιζόμενη δαπάνη δεν ήταν

σύμφωνη με την εκτίμηση των επιμετρητών που διόρισαν αλλά προέκυψε μετά την κατ' αποκοπή μείωση του ποσού της εκτίμησης των Συμβούλων επειδή σε προσφορές για άλλους διαγωνισμούς έγινε έκπτωση. Ισχυρίζονται οι Αιτητές ότι οι εκπτώσεις στις οποίες αναφέρεται η Αναθέτουσα Αρχή εάν έγιναν, έγιναν για άλλο διαγωνισμό, σε άλλη χρονική περίοδο, με άλλα οικονομικά δεδομένα. Το Φεβρουάριο του 2014 όταν οι εκτιμητές σύμβουλοι έδιδαν εκτίμηση της αξίας του έργου λάμβαναν υπόψη τους όλα όσα απαιτούνταν για την ολοκλήρωση του έργου υπό το φως των οικονομικών συνθηκών που επικρατούσαν και τόνιζαν ότι δεν αναμενόταν στον παρόντα διαγωνισμό να γίνει έκπτωση.

Σύμφωνα με τους Αιτητές, η Επιτροπή Αξιολόγησης κατέληξε στην εισήγηση της χωρίς να αξιολογήσει τις προσφορές που υποβλήθηκαν και χωρίς να προβεί σε έλεγχο για να διαπιστώσει εάν στην τιμολόγηση των προσφορών των Αιτητών αλλά και των υπολοίπων υπήρχαν στοιχεία που επηρέαζαν τις τιμές τους. Εισηγήθηκε ακύρωση του διαγωνισμού λόγω υπερβολικά ψηλών τιμών χωρίς να ενημερώσει την Επιτροπή Προσφορών και το Συμβούλιο Προσφορών ότι τουλάχιστον η προσφορά των Αιτητών δεν ήταν υπερβολικά ψηλή σε σχέση με την εκτίμηση των Συμβούλων Εκτιμητών. Η τιμή της προσφοράς των Αιτητών, υπέβαλαν, €8.225.476,65 συγκρινόμενη με την εκτίμηση των εκτιμητών συμβούλων €7.550.000 είναι ψηλότερη κατά ποσοστό 8,9% το οποίο στη βάση της νομολογίας του Ανωτάτου Δικαστηρίου όσο και της

Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών δεν είναι υπερβολικά ψηλό ή εξωπραγματικό.

Πεπλανημένη θεωρούν οι Αιτητές και την αιτιολογία ότι δεν υπάρχει ιδιαίτερη πολυπλοκότητα στο κατασκευαστικό μέρος του έργου, από τη στιγμή που υπήρχε η εκτίμηση των Εκτιμητών Συμβούλων, κατ' εξοχήν αρμοδίων. Η Αναθέτουσα Αρχή, αναφέρουν, είχε υποχρέωση όταν εξέτασε το θέμα της τιμής των Αιτητών να λάβει υπόψη της όσα προηγήθηκαν της δημοσίευσης προκήρυξης του διαγωνισμού όπως αυτά καταγράφονται στο πρακτικό της 26.2.2014.

Τέλος, πρόβαλαν ότι υπάρχει παραβίαση του Κανονισμού 32(5) των περί του Συντονισμού των Διαδικασιών Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών Έργων και Υπηρεσιών (Δημοτικών) Κανονισμών του 2012, Κ.Δ.Π. 243/2012, και του όρου 8.2.2 των εγγράφων του διαγωνισμού με τους οποίους προβλέπεται ότι απόφαση ακύρωσης διαγωνισμού πρέπει να είναι δεόντως αιτιολογημένη και σύμφωνη με τις αρχές του κοινοτικού δικαίου στο τμήμα των συμβάσεων. Εφόσον καταλήγουν, όπως αναφέρεται στην απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής, ο διαγωνισμός θα επαναπροκηρυχθεί για να εξασφαλιστούν πλέον συμφέρουσες προσφορές, παραβιάζεται η βασική αρχή που διέπει τις δημόσιες συμβάσεις της διασφάλισης των κανόνων του υγιούς

ανταγωνισμού αλλά και της καλής πίστης, ειδικά για τους Αιτητές οι οποίοι υπέβαλαν την πιο χαμηλή προσφορά.

Η Αναθέτουσα Αρχή απορρίπτει ως αβάσιμους τους πιο πάνω ισχυρισμούς και ισχυρίζεται ότι ο καθορισμός του προϋπολογισμού δημόσιας σύμβασης εμπίπτει αποκλειστικά στις εξουσίες της Αναθέτουσας Αρχής η οποία έχει την τελική κρίση. Με αναφορά στην *Papaetis Medical Co. Ltd v. Δημοκρατίας* (1998) 3 AAD 97 υποστήριξε ότι εκ των υστέρων αύξηση του ποσού του προϋπολογισμού καταστρατηγεί την αρχή της διαφάνειας και της προστασίας της εμπιστοσύνης του πολίτη προς τη διοίκηση. Απορρίπτοντας τον ισχυρισμό των Αιτητών ότι η μείωση κατά €1.200.000 από την εκτιμημένη δαπάνη του έργου, όπως την έδωσαν οι εκτιμητές, έγινε αυθαίρετα από αναρμόδια όργανα ανέφερε ότι αυτή δεν έγινε από την Επιτροπή Αξιολόγησης αλλά η μείωση αποφασίστηκε κατά τη συνεδρία της 26.2.2014 στην οποία παρόντες ήσαν και οι Σύμβουλοι Εκτιμητές οι οποίοι συμφώνησαν στη μείωση της εκτιμώμενης αξίας του έργου. Η Επιτροπή Αξιολόγησης διορίστηκε από το Συμβούλιο Προσφορών μεταγενέστερα.

Περαιτέρω ανέφερε ότι η ετοιμασία των εγγράφων διαγωνισμού σύμφωνα με τον Κανονισμό 22(3) της Κ.Δ.Π. 243/2012 εμπίπτει στα καθήκοντα του Γραμματέα της Αναθέτουσας Αρχής και απαραίτητη προϋπόθεση πριν από την προκήρυξη ενός διαγωνισμού είναι η ύπαρξη των αναγκαίων πιστώσεων.

Συνεπώς, ο καθορισμός του προϋπολογισμού, του υπό εξέταση διαγωνισμού, δεν ενέπιπτε ούτε στην αρμοδιότητα της Επιτροπής Αξιολόγησης ούτε των Εκτιμητών Συμβούλων, η γνώμη των οποίων είναι συμβουλευτική και όχι δεσμευτική. Η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρθηκε επίσης στην προσφορά που υποβλήθηκε στον προηγούμενο διαγωνισμό της Κοινοπραξίας Α. Παναγίδης Λτδ και Λοΐζος Ιορδάνους Λτδ, την έκπτωση που τότε έδωσαν, όπως και εκπτώσεις για άλλα έργα από διάφορους προσφοροδότες την τελευταία 5ετία.

Σε σχέση με τον ισχυρισμό των Αιτητών ότι η Επιτροπή Αξιολόγησης και συνακόλουθα τα υπόλοιπα αρμόδια όργανα δεν αξιολόγησαν τις προσφορές ισχυρίζεται ότι έγινε τόσο έλεγχος εγκυρότητας όσο και αριθμητικός έλεγχος των προσφορών. Επίσης, η φύση του διαγωνισμού δεν παρείχε στην Επιτροπή Αξιολόγησης δικαίωμα διαφοροποίησης του ποσού της προσφοράς με την αναπροσαρμογή τιμών μονάδων όπως ισχυρίστηκαν οι Αιτητές με παραπομπή στην απόφαση της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών στην *Ιεραρχική Προσφυγή αρ. 71/2007, Iacovou Brothers (Construction) Ltd v. Τμήματος Δημοσίων Έργων*, ημερ. 5.11.2007.

Με αναφορά σε αποφάσεις του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ισχυρίστηκε ότι η ακύρωση του διαγωνισμού είναι πλήρως αιτιολογημένη. Το αυξημένο ποσοστό απόκλισης από την εκτιμώμενη αξία του δεν επέτρεπε

κατακύρωσή του αφού κάτι τέτοιο θα παραβίαζε τις αρχές του κοινοτικού δικαίου στο τομέα των δημοσίων συμβάσεων.

Προτού εξετάσουμε το ζήτημα της αιτιολογίας της απόφασης ανάκλησης του διαγωνισμού θα εξετάσουμε τους ισχυρισμούς σε σχέση με αναρμοδιότητα της Επιτροπής Αξιολόγησης για μείωση της εκτιμώμενης αξίας από εκείνη των Συμβούλων Εκτιμητών. Ο ισχυρισμός αυτός δεν βρίσκουμε να ευσταθεί. Εξέταση των όσων τέθηκαν ενώπιόν μας αποκαλύπτει ότι το Συμβούλιο Προσφορών στη συνεδρία του ημερομ. 3.4.2014 ενέκρινε τόσο τον καθορισμό της διαδικασίας και ετοιμασίας των εγγράφων του διαγωνισμού όσο και την εκτίμηση της δαπάνης και την προθεσμία υποβολής των προσφορών όπως αυτά περιγράφονται στο υπόμνημα Ανώτερου Γραμματειακού Λειτουργού ημερ. 26.2.2014. Στο εν λόγω υπόμνημα το οποίο απευθύνεται στο δημοτικό γραμματέα για τον Πρόεδρο και τα Μέλη της Επιτροπής Προσφορών αναφέρεται ότι η εκτιμώμενη αξία του έργου ανέρχεται σε €6.350.000,00 χωρίς οποιαδήποτε άλλη αναφορά σε σχέση με αυτή. Εδώ θα πρέπει να σημειώσουμε για λόγους τάξης, γιατί δεν βλέπουμε να επηρεάζει καθ' οιονδήποτε τρόπο τη διαδικασία, ότι καίτοι τα σχετικά για έγκριση έγγραφα διαβιβάστηκαν προς τον Πρόεδρο και τα Μέλη της Επιτροπής Προσφορών το πρακτικό το οποίο τέθηκε ενώπιόν μας δεν αφορά την Επιτροπή Προσφορών αλλά το Συμβούλιο Προσφορών το οποίο εν πάση περιπτώσει είναι και το κατ' εξοχήν αρμόδιο όργανο.

Έχουμε ήδη παραθέσει το πρακτικό της 26.2.2014 στο περιεχόμενο του οποίου οι Αιτητές έδωσαν μεγάλη σημασία αφού αυτό είναι που οδήγησε στον καθορισμό της εκτιμώμενης αξίας του έργου. Όπως προκύπτει από αυτό η εκτιμώμενη αξία του έργου διαφοροποιήθηκε από την εκτιμώμενη αξία των Συμβούλων Εκτιμητών για δύο (2) λόγους τους οποίους έχουμε ήδη παραθέσει. Η απόφαση βέβαια της 26.2.2014 φαίνεται να λήφθηκε από μη θεσμικό όργανο. Ήταν μια συνάντηση του Δημάρχου και υπηρεσιακών λειτουργών με τους Συμβούλους Εκτιμητές για σκοπούς εκτίμησης της όλης κατάστασης όπως διαμορφώθηκε μετά τη λύση της συμφωνίας ανάθεσης της σύμβασης στον προηγούμενο ανάδοχο και προετοιμασίας του νέου διαγωνισμού. Η απόφαση αυτή δεν είναι η προσβαλλόμενη, είναι όμως προπαρασκευαστική της διαδικασίας προκήρυξης του διαγωνισμού. Σύμφωνα με τους Αιτητές η γνώμη των Συμβούλων Εκτιμητών παραγνωρίστηκε με αιτιολογία που δεν ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα. Από τα όσα τέθηκαν ενώπιον μας φαίνεται ότι για τον πρώτο λόγο, δηλαδή ότι για προηγούμενα έργα έγιναν εκπτώσεις, υπήρχαν στοιχεία έστω και αν αυτά δεν διασφάλιζαν με βεβαιότητα ότι και στο νέο διαγωνισμό οι προσφοροδότες θα ακολουθούσαν την ίδια τακτική. Σ' ότι αφορά το δεύτερο λόγο, αυτός αφορά σε ζήτημα κατ' εξοχήν τεχνικό το οποίο εκφεύγει του ελέγχου μας.

Είναι καλά γνωστό ότι κατ' εξοχήν αρμόδιο όργανο για καθορισμό της εκτιμώμενης αξίας είναι η Αναθέτουσα Αρχή η οποία είναι σε θέση να γνωρίζει

τις διαθέσιμες ή αναγκαίες πιστώσεις για το έργο. Στην παρούσα περίπτωση η Αναθέτουσα Αρχή επέλεξε, προφανώς λόγω της φύσης και έκτασης του έργου, το διορισμό ιδιωτών Συμβούλων Εκτιμητών, ο ρόλος των οποίων όπως αναφέρεται στον Κανονισμό 20(2) της Κ.Δ.Π. 243/2012 είναι συμβουλευτικός. Στο Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, 1997 του Π.Δ. Δαγτόγλου σε σχέση με το ρόλο των γνωμοδοτήσεων στη σελ. 143 αναφέρονται τα εξής:

«Η γνωμοδότηση μπορεί να προβλέπεται ως εκούσια ή υποχρεωτική, αναλόγως εάν το αποφασίζον όργανο υποχρεούται εκ του νόμου να τη ζητήσει. Η υποχρεωτική γνωμοδότηση μπορεί να είναι απλή, όταν το αποφασίζον όργανο δικαιούται ν' αποφασίσει κατά διάφορο τρόπο, και σύμφωνη, όταν το αποφασίζον δεν δικαιούται να αποφασίσει χωρίς τη σύμφωνη γνώμη του συμβουλευτικού (αν και μπορεί να απόσχει από κάθε ενέργεια). Σε όλες αυτές τις περιπτώσεις η απόφαση λαμβάνεται από μόνο το αποφασιστικό όργανο, ώστε η γνωμοδότηση έχει συμβουλευτικό μόνο, άρα μη δεσμευτικό χαρακτήρα και δεν είναι διοικητική πράξη. Το γεγονός ότι δημιουργεί τη νομική υποχρέωση στο αποφασίζον όργανο να αιτιολογήσει την παρέκκλιση του, από τη γνωμοδότηση επί ποινή ακυρότητας της πράξεώς του αποτελεί έμμεση μόνο εξωτερική επιρροή, που δεν αρκεί για να προσδώσει στη γνωμοδότηση χαρακτήρα διοικητικής πράξεως.»

Το δικαίωμα της Αναθέτουσας Αρχής να ακυρώσει διαγωνισμό προβλέπεται από τον Κανονισμό 20(3) της Κ.Δ.Π. 243/2012 ο οποίος προβλέπει ότι:

«Η απόφαση για ακύρωση της διαδικασίας του διαγωνισμού θα πρέπει να είναι δεόντως αιτιολογημένη και να συνάδει με τις βασικές αρχές του κοινοτικού δικαίου στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων».

Ανάλογα προβλέπονται και στα έγγραφα του διαγωνισμού.

Ο πιο πάνω Κανονισμός καλύπτει ευρύ φάσμα λόγων για τους οποίους η Αναθέτουσα Αρχή μπορεί να αποφασίσει ακύρωση διαγωνισμών νοουμένου ότι τηρούνται οι βασικές αρχές του κοινοτικού δικαίου και ιδίως η αρχή της ελευθερίας της εγκατάστασης και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, καθώς και οι αρχές που απορρέουν από αυτές, όπως η αρχή της ίσης μεταχείρισης, η αρχή της αποφυγής των διακρίσεων, η αρχή της διαφάνειας και του υγιούς ανταγωνισμού. Στους Κανονισμούς δεν απαριθμούνται ρητά οι περιπτώσεις κάτω από τις οποίες μπορεί η Αναθέτουσα Αρχή να προβεί σε ακύρωση του διαγωνισμού όπως υπήρχαν στους περί της Σύναψης Συμβάσεων, (Προμήθειες, Έργα και Υπηρεσίες) (Δημοτικούς) Κανονισμούς – Κ.Δ.Π. 489/2004. Συνεπώς, δεν είναι απαραίτητο να συντρέχουν εξαιρετικές περιστάσεις για να μπορεί η Αναθέτουσα Αρχή να προβεί σε ακύρωση ενός διαγωνισμού, φτάνει η ακύρωση αυτή να είναι επαρκώς αιτιολογημένη. (Βλ. απόφαση Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου C-92/00, Hospital Ingenieure Krankenhaustechnik Planungs – Gesellschaft mbH (HI) v. Stadt Wien, ημερ. 18.6.2002).

Η ανάκληση ενός διαγωνισμού είναι δικαιολογημένη στη βάση πάντοτε των δεδομένων της κάθε υπόθεσης. Η αιτιολογία βέβαια δεν μπορεί να είναι ανεξάρτητη και ασύνδετη με τα όσα προκύπτουν από τους διοικητικούς

φακέλους. Η αιτιολογία μιας διοικητικής πράξης πρέπει να είναι σαφής και να μην αφήνει αμφιβολίες ποιος είναι ο πραγματικός λόγος που οδήγησε στη λήψη της. Στην αιτιολογία πρέπει να αναφέρονται τα συγκεκριμένα στοιχεία τα οποία η διοίκηση έλαβε υπόψη για την κρίση της. Η επάρκεια της αιτιολογίας δεν εξαρτάται από την έκταση της αλλά κυρίως από το περιεχόμενο της. Η αιτιολογία μπορεί να είναι πλήρης έστω και αν αυτή είναι περιληπτική. Εάν τα επί μέρους στοιχεία βρίσκονται αναλυτικά στο διοικητικό φάκελο η αιτιολογία είναι σαφής αφού συμπληρώνεται από αυτά. Αιτιολογία που διατυπώνεται κατά τρόπο γενικό και αόριστο δεν είναι αιτιολογία. Όταν σ' αυτή γίνεται επίκληση του δημοσίου συμφέροντος, στοιχείο της νομιμότητας της διοικητικής πράξης, αυτό πρέπει να εξειδικεύεται με αναφορά σε συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά (άρθρο 28 του περί Γενικών Αρχών του Διοικητικού Δικαίου Νόμου του 1999, Ν.158(I)/1999). Η κατάληξη ότι η απόφαση εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον αποτελεί συμπέρασμα το οποίο προϋποθέτει την ύπαρξη δεδομένων πάνω στη βάση των οποίων αυτή εξάγεται. (Βλ. *Kazamias v. Republic* (1982) 4 CLR 239).

Στην παρούσα περίπτωση παρά τη θέση των Συμβούλων Εκτιμητών και την παρουσίαση από αυτούς προτάσεων για συγκεκριμένες μειώσεις που καθώς ανέφεραν μπορούσαν να γίνουν στο έργο ώστε να μειωθεί η απόκλιση από το υπόλοιπο του εγκεκριμένου προϋπολογισμού, η εκτιμώμενη αξία αποφασίστηκε στο ποσό των €6.350.000 και αυτό το ποσό προωθήθηκε για έγκριση.

Κύριος λόγος για την ανάκληση/ακύρωση του διαγωνισμού ήταν οι υπερβολικά ψηλές τιμές και των 5 προσφοροδοτών. Ο λόγος σε σχέση με το δημόσιο συμφέρον φαίνεται να είναι επικουρικός. Το ζήτημα εδώ όπως διαμορφώνεται με τα όσα τέθηκαν ενώπιον μας είναι αν η Αναθέτουσα Αρχή, η οποία επέλεξε να διορίσει ιδιώτες Συμβούλους Εκτιμητές, γνώριζε τα όσα αυτοί ανέφεραν στη συνάντηση της 26.2.2014 ώστε η αιτιολογία για το μεγάλο ποσοστό υπέρβασης από την εκτιμώμενη αξία του έργου να συμπληρώνεται.

Έχουμε εξετάσει με μεγάλη προσοχή το περιεχόμενο των διοικητικών φακέλων και έχουμε μελετήσει μεταξύ άλλων τις υποθέσεις στις οποίες το Συμβούλιο Προσφορών έλαβε υπόψη του όταν ανακαλούσε/ακύρωνε το διαγωνισμό. Εκείνο το οποίο συνάγεται από αυτές αλλά και από τη νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου γενικότερα, είναι ότι η σύγκριση των τιμών των προσφορών σε ανακλήσεις διαγωνισμών λόγω ψηλών τιμών γίνεται με τις εκτιμήσεις των ειδικών, είτε αυτοί είναι υπηρεσιακοί, είτε εξωτερικοί. Οι εισηγήσεις ή συστάσεις αρμοδίων τεχνικών επιτροπών ή εμπειρογνομόνων που το ίδιο το διοικητικό όργανο κάλεσε να το συμβουλευθούν λαμβάνεται σοβαρά υπόψη και η παραγνώριση τους χωρίς καμιά αιτιολογία καθιστά την απόφαση αναιτιολόγητη και ακυρωτέα (βλ. *K.M.C. Motors Ltd v. Δημοκρατίας* (1985) 3 C.L.R. 1235, και *ΑΙΜΙΛΙΟΣ ΕΛΛΗΝΑΣ & ΣΙΑ Ατδ v. Υπουργείου Οικονομικών* (1990) 3 C.L.R. 181).

Στη *Flecha Contracting Ltd v. Δημοκρατίας* (2011) 3 Α.Α.Δ. 602 στην οποία έγινε ιδιαίτερη αναφορά από την Αναθέτουσα Αρχή παρατηρούμε ότι η σύγκριση έγινε με την εκτίμηση του γραφείου του Επαρχιακού Μηχανικού, έγινε δηλαδή με εκτίμηση ειδικού. Εδώ η εκτίμηση των ειδικών συμβούλων ήταν διαφορετική και το Συμβούλιο Προσφορών δεν το γνώριζε. Δεν αποφαινόμεθα βέβαια ότι σε περίπτωση που η σύγκριση γινόταν με την εκτίμηση των ειδικών συμβούλων δεν δικαιολογείτο ανάκληση του διαγωνισμού και επαναπροκήρυξη του εφόσον βέβαια δεν παραβιάζεται η αρχή του υγιούς ανταγωνισμού. Αυτό εμπίπτει στη σφαίρα των εξουσιών της Αναθέτουσας Αρχής η οποία και είναι αρμόδια για την εκτίμηση των γεγονότων. Στην απουσία όμως εδώ στοιχείων από τα οποία να προκύπτει γνώση του Συμβουλίου Προσφορών της μεθόδου που ακολουθήθηκε για τη διαμόρφωση της εκτιμώμενης αξίας του έργου θεωρούμε ότι η αιτιολογία των υπερβολικά υψηλών τιμών πλήττεται. Η σύγκριση από το Συμβούλιο Προσφορών των τιμών των προσφορών έγινε με εκτιμώμενη αξία στον καθορισμό της οποίας λήφθηκαν υπόψη παράγοντες άγνωστοι στο ίδιο. Το έλλειμμα στην αιτιολογία της απόφασης πλήττει και την αιτιολογία σε σχέση με το έννομο συμφέρον για το οποίο γίνεται λόγος στη προσβαλλόμενη απόφαση. Το δημόσιο συμφέρον άλλωστε δεν εξαντλείται στην εξασφάλιση προσφορών με πιο χαμηλές τιμές.

Για τους λόγους που έχουμε αναφέρει πιο πάνω καταλήγουμε ότι η παρούσα Προσφυγή επιτυγχάνει και η προσβαλλόμενη απόφαση ακυρώνεται.