



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. 23/2021

Μεταξύ:

KPMG – GZG CONSORTIUM

Αιτητών

ν.

ΧΡΗΜΑΤΙΣΤΗΡΙΟΥ ΑΕΙΩΝ ΚΥΠΡΟΥ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών:**

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

Αιτητές:

KPMG – GZG CONSORTIUM

Αντιπροσωπεύθηκε από τον:

1. Μιχάλη Λοϊζίδη, Δικηγόρο για Γιώργο Γεωργίου & Συνεργάτες ΔΕΠΕ

Αναθέτουσα Αρχή:

ΧΡΗΜΑΤΙΣΤΗΡΙΟ ΑΕΙΩΝ ΚΥΠΡΟΥ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Γιώργο Χατζηγιώργη, Δικηγόρο για Τάσσο Παπαδόπουλος

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 9 Νοεμβρίου 2021

Α Π Ο Φ Α Σ Η

Αντικείμενο της παρούσας προσφυγής είναι η απόφαση του Χρηματιστηρίου Αξιών Κύπρου («το Χ.Α.Κ») να απορρίψει την προσφορά της KPMG – GZG CONSORTIUM, («οι Αιτητές»), λόγω μη συμμόρφωσης με ουσιώδεις όρους του Διαγωνισμού με αριθμό 02.12.03.0015 και τίτλο «*TENDER FOR THE APPOINTMENT OF A REPUTABLE INDEPENDENT ADVISOR WITH EXTENSIVE EXPERTISE TO PREPARE A DETAILED BUSINESS PLAN FOR THE CYPRUS STOCK EXCHANGE, TO UNDERTAKE THE HANDLING OF ALL RELEVANT LEGAL ISSUES AND PROVIDE ALL NECESSARY ACTIONS AND OTHER RELEVANT SERVICES FOR THE SELECTION OF THE MOST SUITABLE STRATEGIC PARTNER/INVESTOR*»,. Συγκεκριμένα η απόρριψη έγινε λόγω αντικατάστασης ενός εκ των τριών προτεινόμενων με την προσφορά Βασικών Εμπειρογνομόνων, πριν από την ανάθεση του έργου. Η σύμβαση ανατέθηκε στην εταιρεία «Harneys Loizou – Armila Sherman Consortium» για το συνολικό ποσό των €250.000,00 πλέον Φ.Π.Α.

Σύμφωνα με τα γεγονότα ο Διαγωνισμός δημοσιεύτηκε μέσω του ηλεκτρονικού συστήματος σύναψης συμβάσεων στις 21.10.2020, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον οικονομικά συμφέρουσα προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης τιμής-

ποιότητας, και εκτιμώμενη δαπάνη €275,000+ΦΠΑ. Υποβλήθηκαν συνολικά 5 προσφορές. Ημερομηνία υποβολής των προσφορών ήταν η 21.12.2020.

Η Επιτροπή Αξιολόγησης στις 14/05/2021 υπέβαλε στο Συμβούλιο του ΧΑΚ («το Συμβούλιο») την Έκθεση Αξιολόγησης σχετικά με τις προϋποθέσεις συμμετοχής, και τη βαθμολογία των τεχνικών προσφορών. Η βαθμολογία που αποδόθηκε στους Αιτητές ήταν «100» και στον επιτυχόντα «95.96».

Το Συμβούλιο στις 8.6.2021 με την υιοθέτηση των διαπιστώσεων/εισηγήσεων της Επιτροπής Αξιολόγησης εξουσιοδότησε το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών τεσσάρων από τους πέντε προσφοροδότες. Επίσης αποφάσισε όπως ζητηθεί παράταση της ισχύος των προσφορών καθ' ότι δεν είχε ακόμη ολοκληρωθεί η αξιολόγηση των προσφορών. Η ανανέωση της ισχύος της προσφοράς των Αιτητών δόθηκε στις 11.06.2021. Η Επιτροπή Αξιολόγησής σε σημείωμα της ημερ. 10.6.2021 προς τον Αναπληρωτή Διευθυντή του ΧΑΚ σχετικά με την αξιολόγηση της οικονομικής προσφοράς ανέφερε ότι καθώς εντοπίστηκε ένας από τους βασικούς εμπειρογνώμονες της ομάδας έργου της προσφοράς των Αιτητών ο κος Ρούβας αποχώρησε από αυτούς.

Η Επιτροπή Αξιολόγησης με επιστολή της ημερ. 16.06.2021 ζήτησε από τους Αιτητές να επιβεβαιώσουν ότι ο κ Ρούβας θα παραμείνει στην ομάδα έργου και θα εκτελέσει τα καθήκοντα και τον ρόλο που του έχει ανατεθεί. Οι Αιτητές με

επιστολή τους ημερ 28.6.2021 δήλωσαν ότι η αποχώρηση του κ Ρούβα έχει καταστεί αναγκαία και εισηγήθηκαν αντικατάσταση του με τον κο Χρίστο Βασιλείου, Υπεύθυνο Διασφάλισης Ποιότητας ο οποίος περιλαμβανόταν μεν στα έγγραφα του διαγωνισμού αλλά ως μη απαιτούμενος από τους όρους του διαγωνισμού και ο οποίος σύμφωνα με τους Αιτητές πληρούσε τα ελάχιστα κριτήρια του Βασικού Εμπειρογνώμονα Commercial/Business/Strategy Expert.

Η Επιτροπή Αξιολόγησης λαμβάνοντας υπ' όψη αριθμό νομικών γνωματεύσεων που έλαβε επί του θέματος, αλλά και άλλων στοιχείων τα οποία αναφέρονται στην έκθεση της, αποφάσισε να μην αποδεχθεί την αντικατάσταση του κ Ρούβα και να εισηγηθεί σε έκθεση της ημερ. 6.7.2021 την απόρριψη της προσφοράς της KPMG – GZG CONSORTIUM.

Το Συμβούλιο σε συνεδρία του στις 6.7.2021 υιοθέτησε την εισήγηση της Επιτροπής Αξιολόγησης και αποφάσισε απόρριψη της προσφοράς των Αιτητών και κατακύρωση του έργου στον επιτυχόντα.

Ο λόγος ακύρωσης που προβάλλεται από τους Αιτητές είναι ότι ο αποκλεισμός της προσφοράς τους εξ αιτίας του κατά την άποψη τους, απρόβλεπτου γεγονότος της αποχώρησης ενός εκ των 3 βασικών εμπειρογνώμων (*Key Experts*) του «Έντυπου 5» της προσφοράς τους μετά την υποβολή και/ή ανανέωση της προσφοράς τους και μετά το στάδιο αξιολόγησης της Τεχνικής Προσφοράς λήφθηκε υπό πλάνη και

χωρίς έρευνα. Η κατάληξη της Αναθέτουσας Αρχής ισχυρίζονται, δεν ευσταθεί και/ή συγκρούεται και/ή καταρρίπτεται από τα στοιχεία και/ή τα έγγραφα που βρίσκονταν ενώπιον της Αναθέτουσας Αρχής και/ή που υποβλήθηκαν με την προσφορά τους και/ή στα πλαίσια διευκρινήσεων.

Συγκεκριμένα, η Αναθέτουσα Αρχή στο πλαίσιο της ίσης μεταχείρισης των προσφοροδοτών, παρέλειψε να αξιολογήσει και να εξακριβώσει κατά πόσο ο προταθείς σε αντικατάσταση του κ. Ρούβα πληροί τα κριτήρια . Επίσης η Αναθέτουσα Αρχή δεν αξιολόγησε ορθά τα γεγονότα της παρούσας υπόθεσης και δεν διαπίστωσε ότι η πρόταση για αντικατάσταση ενός εκ των 3 βασικών εμπειρογνομόνων (Key Experts) όχι μόνο δεν αποτελεί εκ των υστέρων υποβολή στοιχείων ή τροποποίηση της προσφοράς τους εφόσον η αντικατάσταση αφορά πρόσωπο το οποίο περιλαμβανόταν στην ομάδα έργου της προσφοράς τους. Επιπρόσθετα, οι όροι του διαγωνισμού δεν παρείχαν ρύθμιση σε ενδεχόμενη αποχώρηση ενός βασικού εμπειρογνώμονα μετά το άνοιγμα της προσφοράς και, συνεπώς, υπάρχει κενό στους όρους του διαγωνισμού το οποίο δεν μπορεί να απολήγει σε βάρος των προσφοροδοτών.

Οι Αιτητές προς υποστήριξη της θέσης τους αναφέρονται σε σημείωμα της Επιτροπής Αξιολόγησης ημ. 10.6.2021 προς τον Αναπληρωτή Γενικό Διευθυντή του ΧΑΚ, όπου αναφέρεται ότι ο κ. Ρούβας, ένας εκ των 3 εμπειρογνομόνων/key

experts της προσφοράς των Αιτητών, έχει αποχωρήσει, και ότι οι Αιτητές στην προσφορά τους στην ομάδα έργου έχουν συμπεριλάβει πρόσθετο πρόσωπο «Key Expert Senior Stock Exchange and M&A Expert/Advisor/& other Commercial Expert/Team Member», το οποίο επίσης πληροί τα κριτήρια του Διαγωνισμού για τους εμπειρογνώμονες (εμπειρία), ως περιλαμβάνονται στο Annex II – Terms of Reference – Technical Specifications – Άρθρο 7.1. Staffing of Contractor’s Project Team το οποίο όμως, δεν αξιολογήθηκε διότι κατά την τεχνική αξιολόγηση είχε αξιολογηθεί μόνο το πρόσωπο που αποχώρησε. Σύμφωνα με τους Αιτητές εφόσον αξιολογήθηκαν μόνο οι τρεις εμπειρογνώμονες εσφαλμένα, η εισήγηση για αντικατάσταση με μη αξιολογηθέν πρόσωπο θεωρήθηκε τροποποίηση της προσφοράς.

Τέλος, οι Αιτητές υποστηρίζουν ότι, ενώ κατά την περίοδο από την υποβολή προσφοράς μέχρι και την υπογραφή σύμβασης υπάρχει κενό πρόνοιας στους όρους για αντικατάσταση μέλους της προτεινόμενης ομάδας έργου, αυτό το κενό δεν υπάρχει μετά την υπογραφή Συμβολαίου όπου τυχόν αντικατάσταση προβλέπεται από τους όρους της Σύμβασης.

Η Αναθέτουσα Αρχή τον ισχυρισμό για ύπαρξη κενού πρόνοιας στους όρους του διαγωνισμού τον απορρίπτει με αναφορά στον όρο 8.1.4 και 8.1.5 ο οποίος συνιστά

απλή αναπαραγωγή των όρων στα Πρότυπα Έγγραφα της Αρμόδιας Αρχής των Δημοσίων Συμβάσεων (Γενικού Λογιστηρίου), και οι οποίο ορίζουν ότι:

- Πριν το πέρας της προθεσμίας υποβολής των προσφορών, ο προσφοροδότης δικαιούται να κάνει όσες αλλαγές επιθυμεί.
- Μετά το πέρας της προθεσμίας υποβολής των προσφορών, οι προσφοροδότες δεν δύνανται να προβούν σε τροποποίηση της προσφοράς τους, παρά μόνο εκτός και αν η Αναθέτουσα Αρχή ζητήσει διευκρινίσεις από αυτούς, και δεν παραβιάζεται μέσω του αιτήματος για την παροχή διευκρινίσεων, η αρχή της Ίσης Μεταχείρισης και της Διαφάνειας.

Επιπρόσθετα, με παραπομπή σε νομολογία υποστηρίζει ότι οι Αιτητές, έχοντας λάβει μέρος ανεπιφύλακτα στον Διαγωνισμό, δεν νομιμοποιούνται να διαμαρτύρονται, επικαλούμενοι κενά ή ασάφεια στους όρους του Διαγωνισμού ή ακόμα παράβαση της Αρχής της Διαφάνειας. Επίσης δεν νομιμοποιούνται να επιχειρήσουν να αντλήσουν επιχείρημα προς όφελος τους, από την απουσία δήθεν ρητής πρόνοιας που να ρυθμίζει ειδικά τι δέον γενέσθαι σε περίπτωση έκτακτης αποχώρησης ενός μέλους της Ομάδας Έργου.

Η Αναθέτουσα Αρχή σε σχέση με το θέμα της τροποποίησης ουσιώδους σημείου προσφοράς, παρέπεμψε τόσο σε νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, όσο και του Ανώτατου Δικαστηρίου.

Σύμφωνα με την Αναθέτουσα Αρχή η εισήγηση των Αιτητών για αντικατάσταση του κ. Ρούβα ο οποίος είχε υποδειχθεί για την θέση του Βασικού Εμπειρογνώμονα «Commercial / Business / Strategy Expert», εκτός από μεταβολή στην σύνθεση των προτεινόμενων Βασικών Εμπειρογνομόνων της Ομάδας Έργου, περιλάμβανε και ανακατανομή των ρόλων της προτεινόμενης Ομάδας Έργου, εφόσον μέλος αυτής ο κ. Βασιλείου θα αναλάμβανε την εκτέλεση των καθηκόντων του Βασικού Εμπειρογνώμονα κ. Ρούβα. Η ανακατανομή αυτή υποστηρίζει θα συνιστά μεταβολή της προσφοράς των Αιτητών σε ουσιώδες σημείο της, πράγμα ανεπίτρεπτο, υπό το φως των αρχών της ίσης μεταχείρισης. Η Αναθέτουσα Αρχή θίγει επίσης και την σημαντικότητα ενός εκάστου των τριών βασικών εμπειρογνομόνων, για τους οποίους απέβλεψε στην κατοχή συγκεκριμένων ικανοτήτων προσόντων και εμπειρίας (Annex II Terms of Reference – Technical Specification).

Με παραπομπή στην Ενότητα 3 του Εντύπου 10, σύμφωνα με την οποία καθορίζονται τα βαθμολογητέα κριτήρια της τεχνικής προσφοράς, και η άμεση και ευθεία συνάρτηση τους με τα μέλη της Ομάδας Έργου, την εμπειρία ενός εκάστου, και το ρόλο και τα καθήκοντα που κάθε προσφοροδότης επέλεξε να απονέμει στο κάθε μέλος, υποστηρίζει ότι η σύνθεση των μελών της ομάδας έργου αποτελεί ουσιώδη όρο. Σ' ότι αφορά τον ισχυρισμό των Αιτητών ότι η αποχώρηση του κου Ρούβα οφείλεται σε αναπάντεχο και απρόβλεπτο γεγονός απαντά ότι η τροποποίηση της προσφοράς σε ουσιώδες σημείο της, δεν επιτρέπεται ανεξαρτήτως υπαιτιότητας. Σκοπός αναφέρει είναι η αποφυγή του κινδύνου να ευνοηθεί ο προσφοροδότης στον οποίο ήθελε τυχόν επιτραπεί να τροποποιήσει εκ των υστέρων την προσφορά του, έναντι των λοιπών προσφοροδοτών.

Η νομολογία τονίζει αποβλέπει στην έκταση και τη φύση της τροποποίησης και όχι στο λόγο για τον οποίο αυτή ζητείται. Χαρακτηριστική ανέφερε είναι η υπόθεση C223/16 της 14ης Σεπτεμβρίου 2017 στην οποία εξετάστηκε το ζήτημα της δυνατότητας αντικατάστασης επιχείρησης μέλους Κοινοπραξίας η οποία ενώ εκκρεμούσε ο διαγωνισμός, απώλεσε τη πιστοποίηση της για την προβλεπόμενη στους όρους του διαγωνισμού κατηγορία παροχών.

Εάν υποστηρίζει ενεργούσε όπως εισηγούνται οι Αιτητές, δεν θα μπορούσε να αποκλεισθεί η πιθανότητα ευσυνείδητου ή ασυνείδητου επηρεασμού της αξιολόγησης το οποίο επεδίωξε να διασφαλιστεί με την εφαρμογή του συστήματος των δύο φακέλων.

Περαιτέρω ισχυρίζεται ότι η αντικατάσταση του κ Ρούβα συνεπαγόταν νέα τεχνική αξιολόγηση της προσφοράς, τόσο προς εξακρίβωση των προσόντων του νέου προσώπου όσο και της νέας τεχνικής προσφοράς σε ένα διαγωνισμό που διεξαγόταν στη βάση δύο φακέλων και οι οικονομικοί φάκελοι είχαν, ανοιχθεί και διαπιστωθεί ότι η προσφορά των Αιτητών ήταν η πιο φθηνή.

Μνεία από την Αναθέτουσα Αρχή γίνεται επίσης στο γεγονός ότι οι Αιτητές προέβησαν σε ανανέωση ισχύος της προσφοράς τους χωρίς να την ενημερώσουν για την ανάληψη νέων καθηκόντων σε τραπεζικό ίδρυμα από τον κ Ρούβα, αφήνοντας έτσι να νοηθεί ότι εξακολουθούσαν να είναι πρόθυμοι όπως υλοποιήσουν το αντικείμενο της Σύμβασης σύμφωνα με το περιεχόμενο της τεχνικής και οικονομικής προσφοράς που είχαν υποβάλει. Η αποκάλυψη από τους Αιτητές για την αναγκαιότητα αντικατάστασης του κ Ρούβα έγινε μετά που η Επιτροπή Αξιολόγησης έλαβε γνώση για τον διορισμό του στην Ελληνική Τράπεζα και τους ζήτησε να επιβεβαιώσουν κατά πόσο ο κ Ρούβας θα παρέμενε στην ομάδα έργου.

Τον ισχυρισμό για έλλειψη δέουσας έρευνας επειδή δεν αξιολογήθηκε ο επιπρόσθετος εμπειρογνώμονας Raj Mehta τον απορρίπτει και υποστηρίζει ότι η απόφαση της ήταν αποτέλεσμα δέουσας έρευνας. Οι Αιτητές στην προσφορά τους ως βασικό εμπειρογνώμονα για τη θέση του Commercial/Business/Strategy expert δήλωσαν τον κο Α. Ρούβα. Πέραν των τριών Βασικών Εμπειρογνομόνων, δήλωσαν όπως είχαν κάθε δικαίωμα, και άλλα πρόσωπα μεταξύ των οποίων και τον κο R. Mehta για θέση άλλη που δεν ήταν στις ελάχιστες θέσεις των 3 βασικών εμπειρογνομόνων σύμφωνα με τον όρο 6.4.5 του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού. Η Αναθέτουσα Αρχή κατά την αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς των Αιτητών έλεγξε τα προσόντα των τριών βασικών εμπειρογνομόνων που δήλωσαν και έλαβε υπόψη και αξιολόγησε την οργανωτική δομή και εμπειρία των μελών της Ομάδας Έργου σε συνάρτηση με τα καθήκοντα του κάθε μέλους την εμπειρία του και το σκοπό του διαγωνισμού (Contract scope).

Έχοντας εξετάσει με προσοχή τις θέσεις των μερών παρατηρούμε τα εξής:

Καθώς προκύπτει από την απόφαση του Συμβουλίου Προσφορών η προσφορά των Αιτητών αποκλείστηκε λόγω μη συμμόρφωσης της με τους όρους 6.4.5 και 8.1.3.5 του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού οι οποίοι για ότι ενδιαφέρει προβλέπουν τα εξής:

6.4.5 *Interested Economic Operators must include in the Project Team at least the following three (3) Key Experts:*

- *Financial Expert*
- *Commercial/Business/Strategy Expert*
- *Legal Expert*

Interested Economic Operators must also include in the proposed Project Team the Project Leader who will be responsible for the implementation of the Contract Scope. The minimum required qualifications and necessary capabilities, skills and expertise regarding the Project Leader and the Key Experts and other terms relevant to the staffing of the Contractor's Project Team are stated in Article 7.1. of Annex II (Terms of Reference – Technical Specifications).

Pursuant to the provisions of article 63 of Law 73(I)/2016, an Interested Economic Operator may rely on the capacities of other entities regardless of the legal nature of the links it has with them. In such a case, it must be able to prove to the Contracting Authority that it shall have at its disposal the resources necessary.

8.3.1.5 *If the Project Team includes key experts who are not in the permanent employment of the Tenderer, declarations by these persons, stating that a relevant cooperation agreement with the Tenderer exists and that they accept the terms of the tender procedure.*

- *If the Tenderer relies on the capacities of other entities within the meaning of related items in paragraphs 6.3 and/or 6.4, submission of declarations by these entities, whereby they guarantee to the Contracting Authority that, should the Tenderer be appointed Contractor, they shall place at its disposal the necessary resources as appropriate (Form 14).*

It is understood that in such a case, the supporting documents of items (3) and (4) should also include the information/documents concerning these entities, depending on the resources made available. In addition, the supporting document of item (2) (a) above should also be included.

In the event that the Tenderer relies on the capacities of other entities and the Project Team includes key experts that are in the permanent employment of these other entities, then the declarations by these experts as requested by paragraphs 5 above and 8.3.2, is not required.

Ότι οι εν λόγω όροι είναι ουσιώδεις δεν χωρεί αμφιβολία. Δεν έχει άλλωστε υποστηριχθεί από τους Αιτητές το αντίθετο.

Το ερώτημα εδώ που πρέπει να απαντηθεί είναι κατά πόσο η αντικατάσταση του κου Ρούβα ενός εκ των τριών βασικών εμπειρογνομόνων λόγω της απρόσμενης αποχώρησης του από τους Αιτητές και της αντικατάστασης του με πρόσωπο που ήταν ήδη ως μέλος της ομάδας έργου της προσφοράς των Αιτητών συνιστά ανεπίτρεπτη τροποποίηση.

Σχετικοί με το ζήτημα είναι οι όροι 8.1.4 και 8.1.5.

8.1.4 Tenderers are allowed to modify or withdraw their submitted Electronic Tenders through the e-Procurement System, any time PRIOR to the deadline.

8.1.5 With the exception of the provisions of paragraph 9.5, no clarification, modification or rejection, by the tenderer, of a term of its Tender is allowed after the expiry of the deadline for the submission of Tenders.

Είναι πρόδηλο από το περιεχόμενο των πιο πάνω όρων ότι δεν επιτρέπεται τροποποίηση ή απόσυρση προσφοράς και ότι η όποια διευκρίνιση δοθεί από τους προσφοροδότες στα πλαίσια διευκρινιστικών ερωτήσεων από πλευράς της Αναθέτουσας Αρχής αυτή θα πρέπει να είναι σύμφωνη με την αρχή της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας.

Στην Esaprojekt sp. z.o.o. κατά Wojewodztwo kodzkie, Υπόθεση C-387/14, της 4^{ης} Μαΐου 2017, πέμπτο τμήμα στην όποια η Αναθέτουσα Αρχή μας παρέπεμψε αναφέρονται τα εξής:

«37. Εξάλλου, κατά τη νομολογία, τόσο οι αρχές της ίσης μεταχειρίσεως και της απαγορεύσεως των διακρίσεων όσο και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν κάθε διαπραγμάτευση μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και προσφέροντος στο πλαίσιο διαδικασίας συνάψεως δημοσίας συμβάσεως, όπερ σημαίνει ότι, κατ' αρχήν, είναι αδύνατο να τροποποιηθεί προσφορά μετά την κατάθεσή της, κατόπιν πρωτοβουλίας είτε της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να ζητήσει διευκρινίσεις από προσφέροντα του οποίου την προσφορά θεωρεί αόριστη ή ασύμβατη προς τις τεχνικές προδιαγραφές της συγγραφής υποχρεώσεων (απόφαση της 7ης Απριλίου 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, σκέψη 62 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

38. Το Δικαστήριο έχει διευκρινίσει, ωστόσο, ότι το άρθρο 2 της οδηγίας 2004/18 δεν αποκλείει τη διόρθωση ή τη συμπλήρωση των στοιχείων της προσφοράς ως προς επιμέρους μόνο σημεία, ιδίως όταν αυτά χρήζουν προφανώς απλής διευκρινίσεως, ή για να απαλειφθούν πρόδηλα εκ παραδρομής σφάλματα (απόφαση της 7ης Απριλίου 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, σκέψη 63 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

39. Για τον λόγο αυτό, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να διασφαλίσει, ειδικότερα, ότι τυχόν αίτημά της για διευκρίνιση μιας προσφοράς δεν θα καταλήξει στο να υποβάλει, στην πραγματικότητα, ο αντίστοιχος υποψήφιος νέα προσφορά (απόφαση της 7ης

Απριλίου 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, σκέψη 64 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

40. Επιπλέον, η αναθέτουσα αρχή, κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας που διαθέτει όσον αφορά τη δυνατότητα να ζητήσει από τους υποψηφίους να διευκρινίσουν την προσφορά τους, πρέπει να αντιμετωπίζει τους υποψηφίους ισότιμα και με ειλικρίνεια, ώστε να μην μπορεί να θεωρηθεί, κατά το πέρας της διαδικασίας επιλογής των προσφορών και λαμβανομένου υπόψη του αποτελέσματός της, ότι το αίτημα διευκρινίσεως είχε αδικαιολόγητα ευνοϊκές ή δυσμενείς συνέπειες για τον υποψήφιο ή τους υποψηφίους τους οποίους αφορούσε (απόφαση της 7ης Απριλίου 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, σκέψη 65 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).»

Στην παρούσα περίπτωση η Αναθέτουσα Αρχή ενεργώντας στα πλαίσια των όρων του διαγωνισμού ζήτησε από τους Αιτητές να διευκρινίσουν κατά πόσο ο κος Ρούβας έπαυσε να είναι μέρος των Αιτητών και εάν έπαυσε κατά πόσο θα παρέμενε στη διάθεση τους για την εκτέλεση των καθηκόντων και του ρόλου που του είχαν ανατεθεί με την προσφορά των Αιτητών.

Η απάντηση των Αιτητών ήταν σαφής. Λόγω της αποχώρησης του κος Ρούβα τα καθήκοντα του «Key Expert Commercial/Business/Strategy Expert» θα αναλάβει ο κος Χρ. Βασιλείου Διευθυντής Συμβουλευτικών Υπηρεσιών των Αιτητών. Επίσης ότι το ρόλο που ο κος Βασιλείου είχε στην Ομάδα Έργου «Υπεύθυνος Διασφάλισης Ποιότητας» θα αναλάβει ο κος Μ. Λαζάρου (Διοικητικός Σύμβουλος, Υπεύθυνος του Τμήματος Διαχείρισης Επιχειρηματικού Κινδύνου).

Από την επιστολή των Αιτητών είναι ξεκάθαρο ότι γίνεται ανακατανομή των καθηκόντων/ρόλων των προταθέντων όχι μόνο των ειδικών εμπειρογνομένων αλλά και προσθήκη νέου προσώπου στην Ομάδα έργου η οποία μεταβάλλει την προσφορά σε ουσιώδες σημείο το οποίο σύμφωνα με τα έγγραφα του διαγωνισμού βαθμολογείται. Το γεγονός ότι ο κος Βασιλείου ήταν μέλος της ομάδας έργου η οποία αποτελείτο από 21 άτομα δεν μεταβάλλει ούτε και καταργεί την ύπαρξη ανακατανομής ρόλων και προσθήκης νέου προσώπου στη θέση του κου Βασιλείου. Η αντικατάσταση δεν ήταν απλή διόρθωση λάθους ή διευκρίνιση ασάφειας που εντοπίστηκε στη προσφορά, ούτε αφορούσε σε ιστορικά στοιχεία τα οποία θα μπορούσαν να προσκομισθούν. Στην ουσία υπήρχε αντικατάσταση βασικού εμπειρογνώμονα με πρόσωπο που είχε άλλα καθήκοντα στην προσφορά και προσθήκη νέου μέλους στην ομάδα έργου, η οποία αξιολογήθηκε και βαθμολογήθηκε σύμφωνα με τα κριτήρια αξιολόγησης (FORM 10 TABLE OF EVALUATION CRITERIA)

Η Αναθέτουσα Αρχή έδωσε ιδιαίτερη σημασία στο γεγονός ότι υπήρξε αξιολόγηση και βαθμολόγηση της ομάδας έργου και ότι τυχόν αποδοχή της θέσης του Αιτητή θα απαιτούσε νέα αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς. Με κάθε εκτίμηση προς την Αναθέτουσα Αρχή το ζήτημα της ανάγκης νέας αξιολόγησης είναι επουσιώδες για την απόφαση κατά πόσο υπήρξε τροποποίηση ή όχι της προσφοράς.

Σ' ότι αφορά τον ισχυρισμό ότι έχει παρέλθει αρκετός χρόνος από την εκτιμημένη ημερομηνία κοινοποίησης των αποτελεσμάτων του διαγωνισμού ούτε αυτός βοηθά τους Αιτητές από την στιγμή που αυτοί όταν τους ζητήθηκε ανανέωση της ισχύος της προσφοράς τους το έπραξαν αδιαμαρτύρητα. Εάν οι Αιτητές γνώριζαν για την αποχώρηση του κου Ρούβα και δεν το δήλωσαν δεν εξετάστηκε από την Αναθέτουσα Αρχή και δεν θα μας απασχολήσει.

Σ' ότι αφορά τον ισχυρισμό για κενό στους όρους του διαγωνισμού λόγω απουσίας ρύθμισης της περίπτωσης που άτομο της Ομάδας έργου αποχωρήσει/αποβιώσει σε στάδιο μεταγενέστερο της προθεσμίας υποβολής των προσφορών και πριν την κατακύρωση επειδή υπάρχει ρητή πρόβλεψη για αντικατάσταση μετά την υπογραφή της σύμβασης, αυτός λαμβανομένων υπόψη των αποφασισθέντων στη Δημοκρατία v China Wanbao Engineering Corporation (2000) 3 A.A.Δ. 406 δεν ευσταθεί. Οι Αιτητές από την στιγμή που υπέβαλαν την προσφορά τους αδιαμαρτύρητα εμποδίζονται να παραπονοούνται κατ' εφαρμογή του δόγματος της Επιδοκιμασίας και Αποδοκιμασίας.

Εάν οι Αιτητές θεωρούσαν ότι στα έγγραφα του διαγωνισμού υπήρχαν κενά, ασάφειες ή παραλείψεις θα έπρεπε να αποταθούν στην Αναθέτουσα Αρχή και όχι να υποβάλουν αδιαμαρτύρητα την προσφορά τους και να παραπονοούνται όταν πιά δεν τους έχει κατακυρωθεί ο διαγωνισμός. Εν πάση περιπτώσει η πρόβλεψη για

αντικατάσταση μέλους της ομάδας έργου μετά την υπογραφή της σύμβασης δεν έχει οποιαδήποτε σχέση διότι τότε δεν τίθεται ζήτημα παραβίασης της αρχής της ίσης μεταχείρισης των προσφοροδοτών και της διαφάνειας.

Για όλους τους λόγους που έχουμε αναφέρει πιο πάνω ομόφωνα αποφασίζουμε απόρριψη της προσφυγής και επικύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης χωρίς οποιαδήποτε άλλη διαταγή.