



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. 29/2012

Μεταξύ:

PIROXEL ENGINEERING LTD

Αιτητών

v.

ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ ΕΣΩΤΕΡΙΚΩΝ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

Ζαχαρίας Τουλούρας, Πρόεδρος
Ανδρέας Χριστοφή, Μέλος
Νίκος Πιπτοκοπίτης, Μέλος
Κυριάκος Συρίμης, Μέλος

Αιτητές:

PIROXEL ENGINEERING LTD

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Γιάννο Γεωργιάδη, Δικηγόρο
2. Γιώργο Μεσκόβ, Εκπρόσωπο αιτούσας εταιρείας
3. Μιχάλη Μεσκόβ, Εκπρόσωπο αιτούσας εταιρείας

Αναθέτουσα Αρχή:

ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΕΣΩΤΕΡΙΚΩΝ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Μάριο Αλεξάνδρου, Συντονιστή Επιτροπής Αξιολόγησης
2. Κυριάκο Μονογιό, Μέλος Επιτροπής Αξιολόγησης
3. Κώστα Κοτζιάπασση, Ανώτερο Λειτουργό Ελέγχου
4. Στέργιο Παλπάνη, Πολιτικό Μηχανικό

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 28 Μαΐου , 2012

Α Π Ο Φ Α Σ Η

A. Με την παρούσα Προσφυγή, η Εταιρεία PIROXEL ENGINEERING LTD (στο εξής οι «Αιτητές»), στρέφεται εναντίον της απόφασης του Υπουργείου Εσωτερικών (στο εξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), να απορρίψει την προσφορά της και να κατακυρώσει το Διαγωνισμό 1/2012, που αφορά την «*Παροχή υπηρεσιών για την κατάσβεση πυρκαγιών την καλοκαιρινή περίοδο του έτους 2012 με τη χρήση δύο ελικοπτέρων*» σε άλλο προσφοροδότη.

B. ΓΕΓΟΝΟΤΑ

1. Η Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε τον πιο πάνω διαγωνισμό με δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 17.2.2012 και στην Επίσημη Εφημερίδα της Δημοκρατίας στις 24.2.2012.

2. Ο προϋπολογισμός της σύμβασης ήταν €2.200.000 και σύμφωνα με τους όρους του, προσφορές που θα υπερέβαιναν το ποσό των €2.450.000 μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. θα απορρίπτονταν.

3. Κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης καθορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά και τελευταία ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 2.4.2012.

4. Στις 22.3.2012 η Αναθέτουσα Αρχή απέστειλε το addendum 1 στους προσφοροδότες και στις 23.3.2012 το addendum 2, διασαφηνίζοντας διάφορα ζητήματα και τροποποιώντας συγκεκριμένους όρους του διαγωνισμού, συμπεριλαμβανομένου και του όρου αναφορικά με τον προϋπολογισμό της σύμβασης.

5. Υποβλήθηκαν συνολικά δύο προσφορές, μία από τους Αιτητές και μία από την εταιρεία Youstorm Ltd (στο εξής «επιτυχούσα»).

6. Η Επιτροπή Αξιολόγησης στην έκθεση της ημερομηνίας 11.4.2012 κατέγραψε ότι και οι δύο προσφορές πληρούσαν τις τεχνικές προδιαγραφές αξιολογώντας τις με την ίδια βαθμολογία (93,40). Περαιτέρω εισηγήθηκε όπως αποσφραγιστούν οι οικονομικοί φάκελοι και των δύο οικονομικών φορέων.

7. Το Συμβούλιο Προσφορών σε συνεδρία του την 24.4.2012 υιοθέτησε την εισήγηση της Επιτροπής Αξιολόγησης και την ίδια μέρα έγινε η αποσφράγιση των οικονομικών φακέλων. Στην έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης που ακολούθησε σημειώνεται ότι η προσφορά των Αιτητών *«σύμφωνα με τον όρο στην παράγραφο 2.3 «Προϋπολογισμός Σύμβασης» και της παραγράφου 8.3.2.9 του Μέρους Α των όρων του διαγωνισμού και του διορθωτικού σημειώματος Addendum 2 παράγραφος Α(1) και Α(3), υπερβαίνει το ποσό των €2.450.000 και ως εκ τούτου θεωρείται μη αποδεκτή και απορρίπτεται»* και γίνεται εισήγηση όπως ο διαγωνισμός κατακυρωθεί στην επιτυχούσα.
8. Το Συμβούλιο Προσφορών σε συνεδρία του την 27.4.2012 αποφάσισε να υιοθετήσει την πιο πάνω εισήγηση της Επιτροπής Αξιολόγησης.
9. Στις 30.4.2012, η Αναθέτουσα Αρχή γνωστοποίησε γραπτώς στους δύο προσφοροδότες το αποτέλεσμα του διαγωνισμού.
10. Στις 4.5.2012 οι Αιτητές καταχώρησαν την παρούσα προσφυγή και στις 8.5.2012 η Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών αποφάσισε τη χορήγηση προσωρινών μέτρων για αναστολή της διαδικασίας ανάθεσης ή της εκτέλεσης πράξης ή απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής ή της υπογραφής της σύμβασης του διαγωνισμού 1/2012, μέχρι την έκδοση τελικής απόφασης επί της παρούσας Προσφυγής.

Γ. ΘΕΣΕΙΣ ΑΙΤΗΤΩΝ

Κατά την ενώπιον μας διαδικασία οι Αιτητές προέβαλαν τις ακόλουθες θέσεις:

Αρχικά ανέφεραν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση πάσχει καθότι κατά τις συνεδρίες της Επιτροπής Αξιολόγησης δεν κλήθηκαν να παραστούν ο Γενικός Εισαγγελέας, ο Γενικός Ελεγκτής και ο Γενικός Λογιστής ή εκπρόσωποι τους, σύμφωνα με τους σχετικούς κανονισμούς (ΚΔΠ 201/2007).

Περαιτέρω οι Αιτητές υποστήριξαν ότι η Αναθέτουσα Αρχή παρέλειψε να ερευνήσει τις σοβαρές καταγγελίες ότι η επιτυχούσα δεν είχε στην πραγματικότητα την υποστήριξη της PANH HELICOPTERS (τρίτος φορέας στις δυνατότητες του οποίου στηρίχθηκαν

αμφότεροι οι προσφοροδότες) και ότι η απόσπαση των δηλώσεων από αυτούς ήταν προϊόν απειλών, απάτης και παραπλάνησης. Τέτοια διαπίστωση, ανέφεραν, θα έθετε την επιτυχούσα εκτός του διαγωνισμού, εφόσον δεν θα πληρούσε τις προϋποθέσεις των όρων 8.3.3 και 5 του διαγωνισμού. Απαντώντας στον ισχυρισμό της Αναθέτουσας Αρχής ότι δεν είχε υπόψη της τις εν λόγω καταγγελίες, ανέφεραν ότι μετά από έρευνα στους φακέλους της Αναθέτουσας Αρχής διαπίστωσαν ότι η επιστολή βρισκόταν ενώπιον της και μάλιστα έφερε υπογραμμίσεις σε κάποια κύρια σημεία, γεγονός που οδηγεί στο συμπέρασμα ότι περιήλθε σε γνώση της Αναθέτουσας Αρχής. Οι Αιτητές πρόσθεσαν ότι η Αναθέτουσα Αρχή τελούσε υπό πλάνη όταν θεωρούσε ότι δεν είχε καθήκον να διεξάγει έρευνα, προτού καταλήξει στην απόφασή της.

Αναφορικά με την απόρριψη της προσφοράς τους, ισχυρίστηκαν ότι η έλλειψη σαφήνειας και η ύπαρξη παραπλανητικών όρων σε διαγωνισμούς δυνητικά επενεργεί εις βάρος του διοικούμενου. Περαιτέρω υποστήριξαν ότι η Αναθέτουσα Αρχή εμποδίζεται από το να εγείρει ως επιχείρημα προς υποστήριξη των θέσεων της, όπως επιχείρησε να κάνει στο στάδιο της εξέτασης των προσωρινών μέτρων, ότι η προσφορά των Αιτητών απορρίφθηκε επειδή είχε υπερβεί το ανώτατο όριο των €2.450.000, καθότι η ασάφεια και η σύγχυση που προκάλεσε η Αναθέτουσα Αρχή, δεν θα ήταν δίκαιο να επενεργήσει εναντίον των Αιτητών. Πρόσθεσαν μάλιστα ότι η Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών στο στάδιο της εξέτασης των προσωρινών μέτρων δεν αποδέχθηκε αυτό το επιχείρημα και προχώρησε στην έκδοση προσωρινού μέτρου προς όφελος των Αιτητών. Επίσης σημείωσαν ότι ο προϋπολογισμός της σύμβασης που αναγράφηκε στα έγγραφα του διαγωνισμού δεν ήταν αντικειμενικός και προς υποστήριξη της θέσης τους οι Αιτητές επικαλέστηκαν επιστολή της Ελεγκτικής Υπηρεσίας ημερομηνίας 9.3.2012.

Στη συνέχεια οι Αιτητές προέβαλαν αριθμό ισχυρισμών προσβάλλοντας την εγκυρότητα της προσφοράς της επιτυχούσας.

Δ. ΘΕΣΕΙΣ ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑΣ ΑΡΧΗΣ

Η Αναθέτουσα Αρχή απορρίπτοντας τους ισχυρισμούς των Αιτητών, απάντησε ως ακολούθως:

Σχετικά με τον πρώτο ισχυρισμό των Αιτητών μας παρέπεμψαν στο περιεχόμενο του διοικητικού φακέλου και ειδικότερα στις επιστολές προς τα μέλη της Επιτροπής Αξιολόγησης, οι οποίες κοινοποιούνταν στον Γενικό Εισαγγελέα, στον Γενικό Ελεγκτή και στον Γενικό Λογιστή με την παράκληση όπως παρευρεθεί εκπρόσωπος τους στις συνεδρίες της Επιτροπής.

Όσον αφορά στις καταγγελίες των Αιτητών ότι η απόσπαση των δηλώσεων από την PANH HELICOPTERS ήταν προϊόν απειλών, απάτης και παραπλάνησης εκ μέρους της επιτυχούσας, η Α.Α. ανέφερε ότι στην Επιτροπή Αξιολόγησης δεν είχε υποβληθεί καμία γραπτή καταγγελία για απειλές αλλά και να υποβάλλετο, αυτή δεν είχε αρμοδιότητα να διερευνήσει κάτι τέτοιο.

Αναφορικά με τον ισχυρισμό των Αιτητών για μη αντικειμενικό υπολογισμό του προϋπολογισμού της σύμβασης, η Αναθέτουσα Αρχή ανέφερε ότι αυτός ανέρχεται στο ποσό των €2.200.000 πλέον Φ.Π.Α., με βάση τον προϋπολογισμό της προηγούμενης σύμβασης για το 2010 ο οποίος ανερχόταν σε €2.800.000 πλέον Φ.Π.Α. για το βασικό πακέτο, για μίσθωση 3 ελικοπτέρων και άρα για έκαστο ελικόπτερο αντιστοιχούσε το ποσό των €933.333,33. Πρόσθεσε μάλιστα ότι η εκτίμηση υποβλήθηκε στο Γενικό Λογιστήριο και αν ήθελαν οι Αιτητές είχαν το δικαίωμα να υποβάλουν τυχόν σχόλια επί του θέματος, με βάση τις παραγράφους 2.14 και 5.2 του Μέρους Α των όρων του διαγωνισμού.

Η Αναθέτουσα Αρχή τόνισε ότι η απόφαση της έχει ληφθεί με βάση την αξιολόγηση όλων των όρων προκήρυξης του διαγωνισμού, υπό συνθήκες πλήρους διαφάνειας, αμεροληψίας και ίσης μεταχείρισης. Εξάλλου, ανέφερε, ο μοναδικός λόγος απόρριψης της προσφοράς των Αιτητών είναι η προσφερόμενη συνολική τιμή η οποία υπερβαίνει το ποσό των €2.450.000 μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., που σύμφωνα με την παράγραφο 2.3 του μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού ήταν το ανώτατο όριο.

Περαιτέρω, η Αναθέτουσα Αρχή απάντησε στους ισχυρισμούς των Αιτητών που άπτονται της εγκυρότητας της προσφοράς της επιτυχούσας.

Ε. Αφού ακούσαμε τις θέσεις των δυο πλευρών και κατόπιν μελέτης των σχετικών στοιχείων του Διοικητικού Φακέλου της υπόθεσης καταλήγουμε στα ακόλουθα:

Εν πρώτοις θα πρέπει να εξετάσουμε τον ισχυρισμό των Αιτητών που άπτεται της διαδικασίας που ακολουθήθηκε κατά τη λήψη της προσβαλλόμενης απόφασης. Ανατρέχοντας στους σχετικούς διοικητικούς φακέλους διαπιστώνουμε ότι επιβεβαιώνεται η θέση της Αναθέτουσας Αρχής ότι ο Γενικός Εισαγγελέας, ο Γενικός Ελεγκτής και ο Γενικός Λογιστής κλήθηκαν στις συνεδρίες της Επιτροπής Αξιολόγησης με την παράκληση να παραστούν, όπως προνοείται στους Κανονισμούς 6(2) και 19 της ΚΔΠ 201/2007. Επομένως, απορρίπτουμε αυτόν τον ισχυρισμό των Αιτητών.

Το επόμενο ζήτημα που καλούμαστε να εξετάσουμε είναι η νομιμότητα της απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής να απορρίψει την προσφορά των Αιτητών. Ουσιαστικά είναι ισχυρισμός των Αιτητών ότι οι όροι του διαγωνισμού δεν ήταν σαφείς ως προς το ανώτατο αποδεκτό ποσό και κατά συνέπεια η ασάφεια αυτή θα έπρεπε να επενεργήσει προς όφελος τους. Σημειώνουμε πως το επιχείρημα των Αιτητών ότι κατά το στάδιο εξέτασης των προσωρινών μέτρων είχαμε απορρίψει τη θέση της Α.Α. ότι η προσφορά των Αιτητών υπερέβη το ανώτατο όριο των €2.450.000, δεν ευσταθεί, αφού στην απόφασή μας ημερομηνίας 8 Μαΐου, 2012 κατά την οποία χορηγήθηκαν τα προσωρινά μέτρα, δεν γίνεται οποιοδήποτε εύρημα αναφορικά με την απόρριψη της προσφοράς των Αιτητών, ζήτημα το οποίο άπτεται της ουσίας της υπόθεσης και εξετάζεται στο παρόν στάδιο.

Μελετώντας τα έγγραφα του διαγωνισμού παρατηρούμε ότι ο όρος 2.3 όπως τροποποιήθηκε με το addendum 2 αναφέρει τα ακόλουθα:

«Προϋπολογισμός Σύμβασης: Δύο εκατομμύρια διακόσιες χιλιάδες Ευρώ (€2.200.000,00), σύμφωνα με τον πίνακα του Εντύπου 6, μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. Προσφορές με σύνολο, σύμφωνα με τον Πίνακα του Εντύπου 6, που θα υπερβαίνουν το ποσό των €2.450.000, μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., θα θεωρούνται μη αποδεκτές και θα απορρίπτονται».

Επίσης ο όρος 8.3.2.9 αναφέρει ότι: *«Οικονομικές Προσφορές των οποίων το ποσό τους θα υπερβούν το ποσό των €2.450.000 θα απορρίπτονται ως απαράδεκτες»* και στο addendum 2 διευκρινίστηκε ότι στο εν λόγω ποσό δεν συμπεριλαμβάνεται ο Φ.Π.Α. Το ίδιο λεκτικό επαναλαμβάνεται και στον όρο 9.4.6 του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού.

Από όσα παρατίθενται πιο πάνω κρίνουμε ότι ο όρος που σχετίζεται με το ανώτατο αποδεκτό ποσό, είναι σαφής και δεν επιδέχεται οποιαδήποτε ερμηνεία διαφορετική από αυτήν που απέδωσε στον εν λόγω όρο η Αναθέτουσα Αρχή. Οι Αιτητές όπως φαίνεται στο Έντυπο 6 – Οικονομική Προσφορά που υπέβαλαν, καταγράφουν ως συνολική τιμή προσφοράς πριν τη συμπερίληψη του Φ.Π.Α το ποσό των €2.590.360. Σημειώνουμε ότι στο εν λόγω έντυπο περιλαμβάνεται και ο ακόλουθος όρος: *«Το συνολικό ποσό της οικονομικής προσφοράς, με βάση το οποίο θα γίνει αξιολόγηση της οικονομικής προσφοράς, όπως καθορίζεται στην παράγραφο 9.4 του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού, είναι το άθροισμα του συνολικού ποσού του πιο κάτω πίνακα μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α.»*.

Κρίνουμε ως απόλυτα νόμιμη την απόφαση αποκλεισμού της προσφοράς τους δυνάμει των όρων 2.3, 8.3.2.9 και 9.4.6 του διαγωνισμού και ως εκ τούτου απορρίπτουμε τον ισχυρισμό των Αιτητών για παράνομο αποκλεισμό τους. Ενόψει τούτου, σύμφωνα με πάγια νομολογιακή αρχή οι Αιτητές στερούνται του απαιτούμενου εννόμου συμφέροντος για να προσβάλουν την απόφαση κατακύρωσης του διαγωνισμού στην επιτυχούσα. Σχετικό είναι το ακόλουθο απόσπασμα από την απόφαση της Ολομέλειας του Ανωτάτου Δικαστηρίου στην Αναθεωρητική Έφεση 75/2005, Κυπριακή Δημοκρατία μέσω Κεντρικού Συμβουλίου Προσφορών ν. Μάριος Θεοχαρίδης Λτδ, ημερομηνίας 27.11.2008:

«Υπό τις περιστάσεις κρίνουμε ότι οι εφεσίβλητοι-αιτητές στην προσφυγή, αποκλείστηκαν νόμιμα και για καλό λόγο και κατά συνέπεια δεν νομιμοποιούνταν και δεν είχαν έννομο συμφέρον να προσβάλουν την κατακύρωση της προσφοράς στο ενδιαφερόμενο μέρος. Αυτή η κατάληξη μας είναι καθοριστική για την έκβαση της έφεσης, η οποία επιτυγχάνει, δεδομένου

ότι το πρωτόδικο δικαστήριο κακώς επιλήφθηκε της προσφυγής των εφεσιβλήτων εφόσον αυτοί δεν είχαν έννομο συμφέρον. Κατ' επέκταση δεν τίθεται ζήτημα εξέτασης του κατά πόσον η προσφορά του ενδιαφερομένου μέρους πληρούσε ή δεν πληρούσε τους όρους και προδιαγραφές του διαγωνισμού. Δεν τίθεται επίσης ζήτημα διαπίστωσης άνισης μεταχείρισης των αιτητών-εφεσιβλήτων σε σύγκριση με το ενδιαφερόμενο μέρος. Εφόσον οι εφεσίβλητοι δεν έχουν έννομο συμφέρον, στην παρούσα υπόθεση, δεν δικαιούνται να κινήσουν τη διαδικασία του δικαστικού ελέγχου».

Τέλος θα θέλαμε να σημειώσουμε ότι οι ισχυρισμοί των Αιτητών αναφορικά με καταγγελίες για απόσπαση δηλώσεων με απειλές ή παραπλάνηση από την επιτυχούσα δεν μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο εξέτασης στα πλαίσια της παρούσας διαδικασίας καθότι εκφεύγουν των αρμοδιοτήτων της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών όπως αυτές καθορίζονται από το Νόμο.

Με βάση όλα τα πιο πάνω καταλήγουμε ότι οι Αιτητές δεν νομιμοποιούνται να στρέφονται εναντίον της απόφασης κατακύρωσης στην επιτυχούσα και ως εκ τούτου αποφασίζουμε ομόφωνα ότι η παρούσα Προσφυγή απορρίπτεται και η προσβαλλόμενη απόφαση επικυρώνεται.

Δεν επιδικάζονται έξοδα επί της διαδικασίας.