



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. 30/2020

Μεταξύ:

ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑΣ EGIS PROJECTS SA –SENSYS GATSO
NETHERLANDS BV – CARAMONDANI BROS PUBLIC
COMPANY LTD

Αιτητών

v.

ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

Λοΐζος Κάππας, Προεδρεύων
Γιώργος Αναστασίου, Μέλος
Σόλων Παπαθεοχάρους, Μέλος
Δήμος Θωμά, Μέλος

Αιτητές:

ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑ EGIS PROJECTS SA –SENSYS GATSO
NETHERLANDS BV – CARAMONDANI BROS PUBLIC
COMPANY LTD

Αντιπροσωπεύθηκε από τον:

1. Αχιλλέα Αιμιλιανίδη, Δικηγόρο Αιτητών για δικηγορικό γραφείο Α. & Α.Κ. Αιμιλιανίδης, Κατσαρός & Συνεργάτες ΔΕΠΕ

Αναθέτουσα Αρχή:

ΤΜΗΜΑ ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Δήμητρα Καλλή, Δικηγόρο της Δημοκρατίας Α΄
2. Χρίστο Μέσσιο, Ηλεκτρολόγο Μηχανικό
3. Μιχάλη Μιχαήλ, Ανώτερο Ηλεκτρολόγο Μηχανικό

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 19 Μαρτίου 2021

Α Π Ο Φ Α Σ Η

Αντικείμενο της παρούσας προσφυγής είναι η απόφαση του Τμήματος Ηλεκτρομηχανολογικών Υπηρεσιών («η Αναθέτουσα Αρχή») να κατακυρώσει το Διαγωνισμό Αρ. 13.25.020.19.072.HMY με τίτλο «*Provision of Services for the Design, Installation, Operation and Maintenance of a Traffic Law Enforcement Camera System in the Republic of Cyprus*» στην Conduent State & local Solutions Inc («ο Επιτυχών») και να απορρίψει την προσφορά της Κοινοπραξίας EGIS PROJECTS SA – Sensys Gatso Netherlands BV – Caramondani Bros Public Company Ltd («οι Αιτητές») λόγω ψηλότερης τιμής.

Α. ΓΕΓΟΝΟΤΑ

Ο Διαγωνισμός δημοσιεύθηκε μέσω του ηλεκτρονικού συστήματος σύναψης συμβάσεων στην Επίσημη Εφημερίδα της Κυπριακής Δημοκρατίας στις 05 Ιουλίου 2019. Κριτήριο Ανάθεσης ήταν η πλέον οικονομικά συμφέρουσα προσφορά με βάση την τιμή.

Τελευταία ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 22 Μαΐου 2020. Υποβλήθηκαν πέντε προσφορές και η αξιολόγηση άρχισε στις 11 Ιουνίου 2020 και ολοκληρώθηκε σε δέκα συνεδρίες στις 07 Οκτωβρίου 2020.

Στις 15 Οκτωβρίου 2020 το Συμβούλιο Προσφορών του Υπουργείου Μεταφορών, Επικοινωνιών και Έργων, υιοθέτησε την εισήγηση της Επιτροπής Αξιολόγησης όπως η σύμβαση ανατεθεί στην Conduent State & local Solutions Inc.

Στις 03 Νοεμβρίου 2020 καταχωρήθηκε η παρούσα προσφυγή.

B. ΘΕΣΕΙΣ ΑΙΤΗΤΩΝ

Οι Αιτητές προβάλλουν τρεις λόγους ακύρωσης οι οποίοι αφορούν την εγκυρότητα της προσφοράς του Επιτυχόντα προσφοροδότη.

1. Με τον πρώτο λόγο ακύρωσης αναφέρουν ότι ο Επιτυχών προσφοροδότης δεν πληροί τον όρο 6.1.1. του διαγωνισμού και θα έπρεπε να είχε αποκλειστεί.

Ειδικότερα ισχυρίζονται ότι ο προταθείς Key Expert 1 δεν κατέχει την απαιτούμενη ειδική επαγγελματική πείρα, δηλαδή πέντε χρόνια εμπειρία στο traffic law enforcement camera system management. Όπως προκύπτει από το βιογραφικό του η εμπειρία του είναι από το 2018 μέχρι και τον Μάιο του 2020.

Τα υποβληθέντα έργα στη στήλη 12 του βιογραφικού του, τα οποία ξεκινούν το 2014 και τα είχε αναλάβει ο Επιτυχών, δεν θα μπορούσαν να ληφθούν υπόψη αφού

ο ίδιος δηλώνει, στήλη II, ότι εργοδοτήθηκε στον Επιτυχόντα προσφοροδότη το 2018.

Ο όρος είναι ουσιώδης και παράβαση του επιφέρει ακυρότητα της προσφοράς.

Η αξιολόγηση της προσφοράς από την Αναθέτουσα Αρχή συνιστά κατάχρηση εξουσίας, έλλειψη δέουσας έρευνας, αιτιολογίας και παραβίαση των αρχών της ίσης μεταχείρισης των προσφοροδοτών.

2. Ο δεύτερος λόγος ακύρωσης αναφέρεται σε έλλειψη δέουσας έρευνας, ανεπαρκή αιτιολογία και πλάνη περί τα πραγματικά γεγονότα, σχετικά με συμμόρφωση του Επιτυχόντα προσφοροδότη στους πιο κάτω όρους του Διαγωνισμού.
 - i) Ο πρώτος όρος είναι ο 6.4.2.1.1. (i) ο οποίος απαιτούσε κάμερα 10 megapixel. Οι Αιτητές ισχυρίζονται ότι η Αναθέτουσα Αρχή κατέληξε ότι πληρείτο ο όρος από τον Επιτυχόντα, χωρίς να προβεί σε δέουσα έρευνα αφού αυτός στο Έντυπο 16, δήλωσε ότι η προσφερθείσα κάμερα είναι «...up to 12 megapixels». Αυτό επιβεβαίωσε και η κατασκευαστική εταιρεία σε απάντηση της προς την Αναθέτουσα Αρχή.

Η αναφορά για κάμερα μέχρι και 12 megapixel δεν απασχόλησε την Αναθέτουσα Αρχή, δεν εξέτασε το ενδεχόμενο ο βαθμός ανάλυσης να είναι χαμηλότερος του 10 που είναι η ελάχιστη απαίτηση, και συνεπώς η κατάληξη της είναι προϊόν έλλειψης δέουσας έρευνας και ανεπαρκούς ή και καθόλου αιτιολογίας.

- ii) Επόμενος όρος ο 6.4.2.1.1. (iii) ο οποίος είναι σχετικός με συνδρομή του χαρακτηριστικού IR LED Strobe, απαίτηση η οποία μέσα από απαντήσεις της Αναθέτουσας Αρχής προς Οικονομικούς Φορείς, είναι σημαντική και υποχρεωτική. Σύμφωνα με τους Αιτητές ο Επιτυχών προσφοροδότης δεν συμμορφώνεται με την απαίτηση του όρου σύμφωνα με τα δηλωθέντα στο Έντυπο 16, σημείο 3.1.1.3, criterio I.I.2. Η δε Αναθέτουσα Αρχή χωρίς έρευνα και αιτιολογία κατέληξε ότι υπάρχει συμμόρφωση.
- iii) Οι Αιτητές ισχυρίζονται παράβαση διεξαγωγής δέουσας έρευνας από μέρους της Αναθέτουσας Αρχής αναφορικά με τον όρο 6.1.2 ο οποίος αφορά τον Key Expert 2. Σύμφωνα με το βιογραφικό του ο προταθείς από την επιτυχούσα εταιρεία εργάζετο στην υπηρεσία της κατά την περίοδο 2011-2019. Η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να διερευνήσει εάν ο Key Expert 2 ήταν στην υπηρεσία του Επιτυχόντα κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών. Εάν δεν ήταν τότε η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να διερευνήσει και να αναζητηθεί υποβολή δήλωσης δέσμευσης του προτεινόμενου Key Expert 2.

Συνεπώς απουσιάζει η απαραίτητη έρευνα και η σχετική αιτιολογία της κατάληξης της Αναθέτουσας Αρχής.

- iv) Ο επόμενος ισχυρισμός των Αιτητών αφορά έλλειψη δέουσας έρευνας αναφορικά με την συμμόρφωση του Επιτυχόντα με τον όρο 6.2.3 Part A και ειδικότερα προς επιβεβαίωση της συνδρομής της παραγράφου 3b για exact scope «Installations of a traffic law camera».

Σύμφωνα με τους Αιτητές στα υποβληθέντα πιστοποιητικά των Αναθετουσών Αρχών των υποβληθέντων έργων, όρος 8.3.1.1.(5) απουσίαζε πληροφόρηση σχετικά με χρονολογία των έργων, αριθμό καμερών και κατά πόσο στα έργα περιλαμβάνονταν «installation of violation processing center equipment». Η μόνη πληροφόρηση υπήρχε στο Έντυπο 4 που υπέβαλε ο ίδιος ο Επιτυχών προσφοροδότης.

Είναι θέση των Αιτητών ότι από τη στιγμή που οι δημόσιες αρχές δεν επιβεβαίωσαν με τα πιστοποιητικά τους τις απαιτούμενες προϋποθέσεις του όρου 6.2.3 (3) δεν ήταν επιτρεπτό στην Αναθέτουσα Αρχή να καταλήξει ότι πληρείτο ο σχετικός όρος. Δεν απασχόλησε την Αναθέτουσα Αρχή εάν συντρέχουν οι προϋποθέσεις για ικανοποίηση του όρου, ούτε ζήτησε διευκρινίσεις όπως έπραξε με άλλους οικονομικούς φορείς ή προσκόμιση

σχετικού συμπληρωματικού πιστοποιητικού από την αντίστοιχη δημόσια αρχή. Ικανοποιήθηκε, συνεχίζουν οι Αιτητές, στις δηλώσεις του ίδιου του προσφοροδότη χωρίς αυτό να της επιτρέπεται και χωρίς τη διεξαγωγή της απαιτούμενης δέουσας έρευνας και συνεπώς η νομιμότητα της απόφασης της πάσχει και για αυτό τον λόγο.

- v) Οι Αιτητές ισχυρίζονται έλλειψη δέουσας έρευνας σε σχέση με τον όρο 6.1.4, αναφορικά με τον Key Expert 4. Κατά τη διαδικασία της ακρόασης ο δικηγόρος των Αιτητών απέσυρε αυτό τον ισχυρισμό, αφού πρώτα διευκρίνισε ότι αφορούσε τον Key Expert 3 και όχι τον Key Expert 4 όπως εκ παραδρομής καταγράφηκε.

- vi) Οι Αιτητές ισχυρίζονται παράβαση του όρου 6.1.5 σχετικά με την υπεργολαβία της οποίας η συμβολή στο έργο δεν πρέπει να υπερβαίνει το 30% της οικονομικής προσφοράς του Οικονομικού Φορέα στον οποίο συμμετέχει.

Αναφέρουν ότι η Αναθέτουσα Αρχή εσφαλμένα έκρινε ότι με την απάντηση του Επιτυχόντα προσφοροδότη, σε σχετική διευκρινιστική ερώτηση, ικανοποιήθηκε η απαίτηση του όρου. Ο Επιτυχών έπρεπε να τεκμηριώσει την συμμόρφωση του με τον όρο, η δε έλλειψη τεκμηρίωσης καθιστά την

απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής προϊόν έλλειψης δέουσας έρευνας και αιτιολογίας.

- vii) Ο τελευταίος όρος σχετικά με το δεύτερο λόγο ακύρωσης είναι ο όρος 6.17.4.(α) ο οποίος απαιτούσε όπως ο θάλαμος στον οποίο θα περιλαμβάνονταν, μεταξύ άλλων, οι κάμερες και οι συσκευές ανίχνευσης τοποθετηθούν σε ύψος τουλάχιστον 3 μέτρων από τη βάση του θαλάμου.

Στην υποβληθείσα προσφορά του Επιτυχόντα προσφοροδότη, αναφέρουν, δεν εντοπίζεται αναφορά που να συσχετίζει τα τρία μέτρα με τον θάλαμο και το έδαφος. Η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να ζητήσει διευκρινίσεις για την ασαφή και γενική αναφορά στην προσφορά του Επιτυχόντα. Επιπλέον, ισχυρίζονται οι Αιτητές, ο εξοπλισμός Poliscan FM1, που προτάθηκε από τον Επιτυχόντα προσφοροδότη, περιέχει την συσκευή ανίχνευσης LIDAR η οποία είναι κομμάτι του θαλάμου και η οποία σύμφωνα με τα πιστοποιητικά BEV type approval μπορεί να εγκατασταθεί σε μέγιστο ύψος 1.80cm, δεδομένο που δημιουργεί απορία πως συνάδει με τη συμμόρφωση για εγκατάσταση του θαλάμου σε ύψος τουλάχιστον 3 μέτρων.

Συνεπώς, καταλήγουν οι Αιτητές, το εύρημα της Αναθέτουσας Αρχής να κρίνει ότι η προσφορά του Επιτυχόντα προσφοροδότη πληρούσε τον συγκεκριμένο όρο είναι προϊόν έλλειψης δέουσας έρευνας, πλάνης περί τα πράγματα και έλλειψης αιτιολογίας.

3. Με τον τρίτο και τελευταίο λόγο ακύρωσης οι Αιτητές ισχυρίζονται ότι ακολουθήθηκε άγνωστη, στο διαγωνισμό, διαδικασία η οποία δεν επιτρέπει την εξαγωγή συμπεράσματος για την αμεροληψία της Αναθέτουσας Αρχής κατά το στάδιο επιλογής του Επιτυχόντα προσφοροδότη.

Αναφέρουν συγκεκριμένα ότι στις 22 Μαΐου 2020, τελευταία ημερομηνία υποβολής των προσφορών και ημερομηνία αποσφράγισης τους, δημοσιεύθηκε στο e-procurement η οικονομική κατάταξη των πέντε υποβληθέντων προσφορών.

Η διαδικασία αυτή, συνεχίζουν οι Αιτητές, δεν προβλέπεται στα έγγραφα του Διαγωνισμού, είναι δε αντίθετη με ότι ο όρος 9.2 των εγγράφων του διαγωνισμού προβλέπει, αλλά και με την κείμενη νομοθεσία και συνεπώς συνιστά μη προβλεπτή από το νόμο και τα έγγραφα του διαγωνισμού ενέργεια και καθιστά την απόφαση εξ' υπαρχής άκυρη.

Η ενέργεια της Αναθέτουσας Αρχής να δημοσιεύσει την οικονομική κατάταξη και συνεπώς η γνώση της Αναθέτουσας για την οικονομική προσφορά των εναπομείναντων δύο προσφοροδοτών, Αιτητών και Επιτυχόντα, επιτρέπει τη δημιουργία αμφιβολιών αναφορικά με την απαιτούμενη αμερόληπτη κρίση κατά το στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών.

Για όλους τους πιο πάνω λόγους οι Αιτητές ζητούν όπως κηρυχθεί παράνομη και άκυρη η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής με την οποία κατακυρώθηκε ο διαγωνισμός στον Επιτυχόντα προσφοροδότη.

Γ. ΘΕΣΕΙΣ ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑΣ ΑΡΧΗΣ

Η Αναθέτουσα Αρχή απορρίπτει τους λόγους ακύρωσης που επικαλούνται οι Αιτητές, παραθέτοντας τα πιο κάτω επιχειρήματα.

1. Αναφορικά με τον πρώτο λόγο ακύρωσης για μη πλήρωση του όρου 6.1.1 Annex II, που αφορά τον Key Expert 1 και την ειδική επαγγελματική εμπειρία που πρέπει να κατέχει, η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρει ότι ο όρος πληρείται σύμφωνα με τα στοιχεία που υπάρχουν στον Πίνακα 12 του Εντύπου 5.

Σύμφωνα με τον Πίνακα 12 ο Key Expert 1 εκτέλεσε τα καθήκοντα διευθυντή των έργων που αναφέρονται σε αυτόν από το 2014 μέχρι την ημέρα υποβολής της προσφοράς. Προκύπτει με σαφήνεια ότι καλύπτεται η πενταετής εμπειρία που απαιτούσε ο όρος στο traffic law enforcement camera system management.

Η δήλωση, συνεχίζει η Αναθέτουσα Αρχή, στον Πίνακα 11 του Εντύπου 5 ότι ο προταθείς Key Expert 1 εργάζεται από το 2018 στον Επιτυχόντα Προσφοροδότη και τα προηγούμενα χρόνια σε άλλες εταιρείες, δεν αποκλείει τη δυνατότητα την ίδια περίοδο να διητέλεσε διευθυντής έργου για τα έργα που αναφέρονται στον Πίνακα 12 από το 2014, προσφέροντας υπηρεσίες και στις εταιρείες του Πίνακα 11.

2. Σχετικά με το δεύτερο λόγο ακύρωσης, ο οποίος αφορά έλλειψη δέουσας έρευνας, ανεπαρκή αιτιολογία και πραγματική πλάνη για σειρά από όρους του διαγωνισμού η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρει αρχικά τη γνωστή και παγίως νομολογημένη αρχή ότι η Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών ασκεί έλεγχο νομιμότητας και όχι ουσίας. Ο έλεγχος νομιμότητας που ασκεί περιορίζεται στο εάν η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής ήταν νόμιμη και σύμφωνα με το ισχύον δίκαιο. Σύμφωνα με τη νομολογία το Δικαστήριο δεν υποκαθιστά τις απόψεις της διοίκησης ούτε προβαίνει σε επανεκτίμηση πρωτογενών γεγονότων, εφόσον κρίνεται ότι η έρευνα ήταν επαρκής.

Επίσης αναφέρει ότι το Δικαστήριο δεν επεμβαίνει στον έλεγχο της κρίσης της διοίκησης ως προς τεχνικά θέματα και θέματα που απαιτούν ειδικές γνώσεις. Παραθέτει δε αποφάσεις για στήριξη των πιο πάνω θέσεων:

Δημοκρατία κ.α ν. Ελισσαίου κ.α. (2003) 3 Α.Α.Δ 168,
Δημοκρατία ν. C Cassinos Constructions Ltd (1990) 3 (E) ΑΑΔ 3835
First Elements Euroconsultants Ltd ν. Κυπριακής Δημοκρατίας μέσω
Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών, Αναθεωρητική Έφεση Αρ. 34/12
15.12.2017

Ειδικότερα για τους επίμαχους όρους η Αναθέτουσα Αρχή απορρίπτει όλους τους ισχυρισμούς των Αιτητών αναφέροντας ότι, η Επιτροπή Αξιολόγησης είχε ενώπιον της το σύνολο των προσφορών και έγιναν αρκετές συνεδριάσεις κατά τις οποίες μελετήθηκαν και εξετάστηκαν όλα τα ουσιώδη έγγραφα, πριν καταλήξει. Παραπέμπει σχετικά στην Έκθεση Αξιολόγησης και στον σχετικό αναλυτικό Πίνακα.

- i) Σχετικά με τον πρώτο όρο 6.4.2.1.1.(i), Annex II, η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρει ότι ουδεμία παράβαση αποδεικνύεται αφού η ερμηνεία του όρου “up to 12 megapixel” οδηγεί στο συμπέρασμα ότι υπήρξε συμμόρφωση με τον επίδικο όρο που απαιτούσε κάμερα 10 megapixel, αφού κάμερα μέχρι 12 megapixel καλύπτει την απαίτηση για 10 megapixel.
- ii) Ο επόμενος όρος είναι ο 6.4.2.1.1. (iii) Annex II σχετικά με τη συνδρομή του χαρακτηριστικού IR Led Strobe. Η Αναθέτουσα Αρχή παραπέμπει στο Έντυπο 16 της προσφοράς του Επιτυχόντα όπου σχετικά με τον επίδικο όρο γίνεται παραπομπή στο Criterio I.I. 2 της τεχνικής του προσφοράς. Συνεπώς, συνεχίζει η Αναθέτουσα Αρχή, η Επιτροπή Αξιολόγησης μελέτησε τα σχετικά φυλλάδια στα οποία γίνεται παραπομπή από τον Επιτυχόντα. Η Αναθέτουσα Αρχή δέχεται ότι ο Επιτυχών προσφοροδότης δήλωσε ότι δεν εφαρμόζει την απαίτηση του IR Led Strobe αλλά αυτό δεν σημαίνει ότι δεν συμμορφώνεται με τον επίδικο όρο.
- Η Επιτροπή Αξιολόγησης μελέτησε τα σχετικά έγγραφα και έκρινε ότι ο Επιτυχών προσφοροδότης συμμορφώνεται.
- iii) Απορριπτέοι από την Αναθέτουσα Αρχή είναι και οι ισχυρισμοί των Αιτητών σχετικά με τον όρο 6.1.2, Annex II, για τον Key Expert 2. Σύμφωνα με την Αναθέτουσα Αρχή, το σχετικό Έντυπο που όφειλαν

οι προσφέροντες να υποβάλουν για σκοπούς παρουσίασης των μονίμων εργοδοτούμενων τους ήταν το Έντυπο 4, στο οποίο ο Key Expert 2 δηλώνεται ως εργοδοτούμενος του Επιτυχόντα προσφοροδότη.

Οι Αιτητές λανθασμένα αναφέρονται στο βιογραφικό, Έντυπο 5, αφού αυτό απαιτείτο για σκοπούς τεκμηρίωσης της σχετικής επαγγελματικής τους εμπειρίας.

- iv) Με αναφορά στους όρους 6.2.3, Part A, και 8.3.1.1.5 (d) οι Αιτητές ισχυρίζονται ότι η Αναθέτουσα Αρχή δεν προέβηκε σε δέουσα έρευνα σχετικά με απουσία πληροφόρησης στα Reference Certificates της προσφοράς του Επιτυχόντα. Η Αναθέτουσα Αρχή υποστηρίζει ότι οι ισχυρισμοί των Αιτητών δεν ευσταθούν αφού αυτοί δεν υποστηρίζονται από τους όρους στους οποίους παραπέμπουν.

Ο όρος 8.3.1.1 (5) απαιτεί πληροφόρηση που να τεκμηριώνει την επιτυχή ολοκλήρωση των έργων που δηλώθηκαν στον όρο 6.2.3 (3) και ουδεμία αναφορά ότι απαιτείται κάτι επιπλέον. Ο όρος 6.2.3 (3) απαιτούσε την υποβολή του Εντύπου 4 στο οποίο θα περιέχετο η απαιτούμενη πληροφόρηση που ζητούσε ο όρος. Η πληροφόρηση αυτή δεν απαιτείτο να επαναληφθεί στις βεβαιώσεις του όρου 8.3.1.1 (5).

Στο Έντυπο 4, συνεχίζει η Αναθέτουσα Αρχή, ο Επιτυχών προσφοροδότης περιέλαβε πέντε έργα με πλήρη περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης και των υπηρεσιών που προσέφερε, συμπεριλαμβανομένου αριθμού καμερών, την εγκατάσταση κέντρου επεξεργασίας παραβάσεων και τις ημερομηνίες έναρξης και ολοκλήρωσης των έργων. Αναφέρεται επίσης ότι ο Επιτυχών προσφοροδότης συνέχισε την παροχή υπηρεσιών και μετά την ολοκλήρωσή τους.

Στα Reference Certificates με βάση τον όρο 8.3.1.1. (5) γίνεται αναφορά στα σχετικά έργα του Εντύπου 4, ότι αυτά ολοκληρώθηκαν επιτυχώς, ημερομηνίες έναρξης και ολοκλήρωσης, περιεχόμενο έργου.

Συνεπώς, συνεχίζει η Αναθέτουσα Αρχή, ο Επιτυχών προσφοροδότης συμμορφώθηκε με τους σχετικούς όρους και η Επιτροπή Αξιολόγησης διαπίστωσε τη συμμόρφωση του μέσα από τη διεξαγωγή της δέουσας έρευνας στη βάση των όσων είχε ενώπιόν της.

Τέλος, σε σχέση με τον ισχυρισμό των Αιτητών ότι από άλλους προσφέροντες απαιτήθηκαν διευκρινίσεις σε σχέση με το exact score των έργων και όχι από τους Αιτητές, η Αναθέτουσα Αρχή ισχυρίζεται ότι οι Αιτητές δεν έχουν έννομο συμφέρον να προβάλλουν αυτόν τον ισχυρισμό, αφού δεν ισχυρίζονται ότι τους ζητήθηκε πληροφόρηση η

οποία κατά παράβαση της αρχής της ισότητας δεν ζητήθηκε από τον Επιτυχόντα.

- v) Ο ισχυρισμός αποσύρθηκε.
- vi) Η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρει ότι σχετικά με τον όρο 6.1.5, Part A, και την διευκρινιστική απάντηση του Επιτυχόντα ημερομηνίας 02.09.2020, η Επιτροπή Αξιολόγησης μελέτησε την επιστολή και ομόφωνα αποφάσισε ότι ο Επιτυχών προσφοροδότης συμμορφώνεται με τον επίδικο όρο, αφού αυτός δεν απαιτούσε περαιτέρω τεκμηρίωση. Ζητήθηκε κατόπιν διευκρινιστικής ερώτησης documentation/statement και η απάντηση του Επιτυχόντα συνιστά documentation/statement.
- vii) Απορριπτέος και ο τελευταίος ισχυρισμός των Αιτητών, για έλλειψη δέουσας έρευνας αναφορικά με την απαίτηση του όρου 6.17.4 (α) και συγκεκριμένα για την τεχνική απαίτηση όπως η εγκατάσταση του θαλάμου, με τις κάμερες και τις συσκευές ανίχνευσης να είναι σε ύψος τουλάχιστον τριών μέτρων.

Η Επιτροπή Αξιολόγησης, αναφέρει η Αναθέτουσα Αρχή, όπως σε κάθε τεχνικό όρο, εκτός του Εντύπου 16 μελέτησε και τα σχετικά τεχνικά φυλλάδια τα οποία είναι μέρος του διοικητικού φακέλου.

Η όλη επιχειρηματολογία των Αιτητών, συνεχίζει, στηρίζεται σε λανθασμένη βάση. Ο Επιτυχών προσφοροδότης με την προσφορά του περιέλαβε τον εξοπλισμό Poliscan FM1 ο οποίος περιέχει την συσκευή ανίχνευσης LIDAR. Σε κανένα σημείο του περιεχομένου των πιστοποιητικών BEV type approval, τα οποία υπέβαλε ο Επιτυχών, γίνεται αναφορά σε περιορισμό για εγκατάσταση σε μέγιστο ύψος 180cm, όπως ισχυρίζονται οι Αιτητές. Και ειδικότερα ότι η συσκευή LIDAR μπορούσε να εγκατασταθεί σε μέγιστο ύψος 180cm.

Καταληκτικά και σε σχέση με τον δεύτερο λόγο ακύρωσης, έλλειψη δέουσας έρευνας, ανεπαρκή αιτιολογία και ύπαρξη πλάνης, η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρει ότι οι όροι στους οποίους παραπέμπουν οι Αιτητές, οι πλείστοι επικεντρώνονται σε τεχνικά θέματα. Επιπλέον από το διοικητικό φάκελο δεν διαπιστώνεται πλάνη στις εκτιμήσεις της Επιτροπής Αξιολόγησης αφού αυτή είχε ενώπιον της όλα τα απαιτούμενα στοιχεία.

3. Αναφορικά με τον τελευταίο λόγο ακύρωσης για έλλειψη αμεροληψίας της Αναθέτουσας Αρχής κατά τη διαδικασία αξιολόγησης, η δικηγόρος της Αναθέτουσας Αρχής κατά τη διαδικασία ακρόασης της προσφυγής, ανέφερε ότι σχετική είναι η ΚΔΠ 249/2009 και όχι η ΚΔΠ 201/2007 όπως αναφέρεται στη γραπτή της αγόρευση. Παραπέμπει δε στον Κανονισμό 11 όπου αναφέρεται ότι το σύστημα καταγράφει αυτόματα τις προσφορές που

ανοίχθηκαν, τις αριθμεί και εκδίδει πιστοποιητικό ανοίγματος, στο οποίο καταγράφεται και η τιμή προσφοράς. Αυτό, συνεχίζει η Αναθέτουσα Αρχή, γίνεται στους διαγωνισμούς με το σύστημα ενός φακέλου. Κατά τη διαδικασία ακρόασης παρουσιάστηκε από την Αναθέτουσα Αρχή το σχετικό πρακτικό ανοίγματος το οποίο έγινε αποδεκτό από τους Αιτητές.

Με βάση όλα τα πιο πάνω η Αναθέτουσα Αρχή ισχυρίζεται ότι πρέπει να απορριφθεί η υποβληθείσα προσφυγή και να επικυρωθεί η απόφαση της.

ΑΠΟΦΑΣΗ

Έχουμε εξετάσει με προσοχή τις θέσεις των μερών και έχουμε ομόφωνα αποφασίσει τα ακόλουθα, διατηρώντας τη σειρά των λόγων ακύρωσης όπως παρατίθενται πιο πάνω.

1. Σχετικός με τον πρώτο λόγο ακύρωσης είναι ο πιο κάτω όρος, όπως αυτός τροποποιήθηκε:

«ANNEX II: «TERMS OF REFERENCE - TECHNICAL SPECIFICATIONS

[...]

6. REQUIREMENTS

6.1 Staffing of Contractor's Project Team

All members of the Contractor's Project Team who have a crucial role in the execution of the Contract are referred to as "key experts. The Contractor shall ensure that the Key Experts comply with the following required qualifications:

6.1.1. Key Expert 1: Contractor's Project Manager

- 1. Qualifications and Skills: The proposed contactor's project manager must hold a valid PMP or PRINCE 2 or equivalent certifications.*
- 2. General Professional Experience: at least ten (10) years of experience as a Project Manager.*
- 3. Specific Professional Experience: at least five (5) years of experience in Traffic Law Enforcement Camera System management, of which at least two (2) years of experience in managing a Traffic Law Enforcement Camera System of at least forty cameras».*

Στο Έντυπο 8 οι προσφοροδότες συμπλήρωναν τα μέλη της ομάδας έργου και με το Έντυπο 5 υποβάλλετο το βιογραφικό κάθε μέλους, σύμφωνα με την απαίτηση του όρου 8.3.1.1.5 (e), όπως πιο κάτω:

«8. FORMAT AND SUBMISSION OF TENDERS

[...]

8.3 Contents of Sub-Folders

[...]

8.3.1.1 Eligibility Criteria

[...]

5 For certifying the technical and professional ability of the Tenderer in accordance with paragraph 6.2.3 the following

[...]

e. Detailed CVs of the key experts (as defined in paragraph 6.1. of Annex II. Terms of Reference – Technical Specifications) of the Project Team in a standardised format, using the template contained in the Appendix to the Tender Documents (Form 5)».

Με το Έντυπο 8 ο Επιτυχών προσφοροδότης δήλωσε ως Key Expert 1 τον κύριο B. Reese. Επίμαχο θέμα είναι η ειδική επαγγελματική εμπειρία, «*specific professional experience*», και ειδικότερα τα απαιτούμενα πέντε χρόνια εμπειρίας στο «*traffic law enforcement camera system management*».

Με το Έντυπο 5 στο βιογραφικό του ο Key Expert 1 καταγράφει στους Πίνακες 11 και 12, «*Professional experience record*» και «*List of project similar to the one being put out to tender*», αντίστοιχα, στοιχεία εργοδότησής του και έργα στα οποία είχε συμμετοχή ως Project Manager (P.M).

«11. Professional experience record:

<i>Company/ Organisation</i>	<i>Period</i>		<i>Position</i>	<i>Description of Duties*</i>
	<i>From</i>	<i>To</i>		
<i>Conduent</i>	<i>2018</i>	<i>Current</i>	<i>Project Manager</i>	<i>Manage speed camera programs for up to 5 government sub contracts</i>
<i>Northwest Manufacturing</i>	<i>2015</i>	<i>2017</i>	<i>Project Manager</i>	<i>Day to Day operations of mid sized manufacturing company</i>
<i>Arnprior Aerospace</i>	<i>2008</i>	<i>2015</i>	<i>Project Manager</i>	<i>Managed 70% of companies Aerospace programs</i>

**Provide a detailed description of duties, so that the relevance to the requested services, and the level of involvement and responsibility, may be established.*

12. List of projects similar to the one being put out to tender

Project Title	Implementation Dates (Start – Completion)	Project Value	Recipient/ Contracting Entity	Summary Description of Project	Responsibilities – Duties
<i>DelDOT</i>	<i>2014 to Present</i>	<i>50 MUSD</i>	<i>Conduent</i>	<i>102 Red Light Cameras</i>	<i>Project Manager</i>
<i>Provide PR</i>	<i>2014 to Present</i>	<i>20 MUSD</i>	<i>Conduent</i>	<i>31 Speed cameras</i>	<i>Project Manager</i>
<i>Provide RL</i>	<i>2014 to Present</i>	<i>15 MUSD</i>	<i>Conduent</i>	<i>15 Red Light Cameras</i>	<i>Project Manager</i>

13. Other related data/information:

Note: *The Contracting Authority reserves the right to check at any stage of the procedure the correctness of the information supplied in the CV. To this end, the Tender must, if so requested, submit the required documentary evidence, as appropriate in each case».*

Η Επιτροπή Αξιολόγησης στον Πίνακα «ΕΞΕΤΑΣΗ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΚΑΙ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗΣ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑΣ» - ΠΛΗΡΩΣΗ ΑΠΑΙΤΗΣΕΩΝ έκρινε με το σημείο √ ότι ο Key Expert 1 πληροί τον όρο.

Οι Αιτητές δεν αμφισβήτησαν ότι τα υποβληθέντα έργα έχουν αντικείμενο το απαιτούμενο του όρου, αλλά ότι δεν υπήρχαν τα απαιτούμενα πέντε χρόνια εμπειρίας.

Συμφωνούμε με την Αναθέτουσα Αρχή ότι τα έργα στον Πίνακα 12 ικανοποιούσαν τον σχετικό όρο. Ο ισχυρισμός των Αιτητών είναι ότι δεν ήταν δυνατό ο προταθείς να εργάζετο ως P.M. στα δηλωθέντα έργα, τα οποία είχε αναλάβει ο Επιτυχών προσφοροδότης από το 2014, ενώ ταυτόχρονα να δηλώνει στον Πίνακα 11 ότι η εργοδότηση του στον Επιτυχόντα ξεκίνησε το 2018.

Για επιβεβαίωση της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας του προσφέροντα και ειδικότερα για τους Key Expert, οι όροι του Διαγωνισμού ζητούσαν μόνο την υποβολή βιογραφικού, όρος 8.3.1.1.(5e). Το γεγονός ότι ο κ. B. Reese κατά το χρόνο που τα δηλωθέντα έργα εκτελούνταν, εργοδοτείτο από άλλη εταιρεία από αυτή που εκτελούσε τα έργα, δεν οδηγεί αυτόματα στο συμπέρασμα ότι αυτός δεν μετείχε στην εκτέλεση των έργων του Πίνακα 12.

Η Αναθέτουσα Αρχή στη βάση του σημείου 13 του Εντύπου 5, εάν είχε οποιαδήποτε αμφιβολία, είχε τη δυνατότητα να ζητήσει επιπλέον πληροφόρηση για όσα δηλώθηκαν στο βιογραφικό, κάτι που δεν έπραξε.

Κρίνουμε την απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής εύλογη στη βάση όχι μόνο των υποβληθέντων στοιχείων αλλά και της τεχνογνωσίας που διαθέτει για να κρίνει εάν οι εμπειρογνώμονες πληρούσαν ή όχι τους όρους του διαγωνισμού.

2. Ο επόμενος λόγος ακύρωσης αφορά την έλλειψη δέουσας έρευνας, επαρκούς αιτιολογίας και υπό πλάνη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής σε σχέση με τους όρους:

*«ANNEX II: TERMS OF REFERENCE – TECHNICAL SPECIFICATIONS
οι όροι 6.4.2.1.1.(i), 6.4.2.1.1(iii), 6.1.2, 6.1.4, 6.17.4 (α) και από το Part A:
Instructions to Economic Operators 6.2.3 και 6.1.5».*

Πριν ασχοληθούμε με την κάθε περίπτωση ξεχωριστά κρίνουμε σκόπιμο να αναφέρουμε νομολογία σχετική με τεχνικά θέματα, διεξαγωγή έρευνας και αιτιολογία.

Τεχνικά θέματα εμπίπτουν στην αποκλειστική αρμοδιότητα της διοίκησης η οποία ελέγχεται, για κακοπιστία και εμφανή παράβαση νόμου¹.

Η έκταση και η μορφή της έρευνας είναι συνυφασμένη με τα γεγονότα κάθε περίπτωσης. Το κριτήριο για την επάρκεια και πληρότητα της έρευνας έγκειται στη συλλογή και διερεύνηση του συνόλου των ουσιωδών στοιχείων, τα οποία παρέχουν βάση για ασφαλή συμπεράσματα. Η μορφή της έρευνας είναι επίσης ανάλογη με τα περιστατικά της υπόθεσης, η δε έκταση, ο τρόπος και η διαδικασία που θα ακολουθηθεί ποικίλει αναλόγως του υπό εξέταση θέματος. Το δικαστήριο επεμβαίνει αν διαπιστώσει πλημμελή έρευνα².

Για την αιτιολογία σχετικό το άρθρο 29 του Ν.158(I)/1999

«Ανεξάρτητα από οποιαδήποτε διάταξη οποιουδήποτε νόμου η αιτιολογία μιας πράξης μπορεί να συμπληρωθεί ή να αναπληρωθεί από τα στοιχεία του διοικητικού φακέλου όπως και από το σύνολο της όλης διοικητικής ενέργειας».

¹ Αρχή Τηλεπικοινωνιών Κύπρου ν Digicom 3 ΑΑΔ 9 (2011) , 21/01/2011

² Άρθρο 45 Ν.158(I)/1999

Χωματένος Χαράλαμπος ν Κυπριακή Δημοκρατία κ.α. (2013) 3 ΑΑΔ 120

Δημοκρατία ν Κοινότητα Πυργών (1996) 3 ΑΑΔ 503

Cybarco Ltd ν Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών 1584/2014 ημερ. 26/3/2015

Επίσης, στην *Κων/νος Ηλιόπουλος ν Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου (2000) 3 ΑΑΔ*

438 ημερ. 21/07/2000 η Ολομέλεια του Ανωτάτου Δικαστηρίου αναφέρει:

«Δεν αναμένεται κατά την αιτιολόγηση να μεταφέρεται στο πρακτικό το περιεχόμενο των φακέλων. Αναμένεται όμως να εξάγεται νόημα που να δικαιολογείται να αποδοθεί στο αποφασίζων όργανο. Δεν είναι έργο του Δικαστηρίου η μελέτη των στοιχείων και η διαμόρφωση κρίσης αναφορικά με το τι θα μπορούσε να επενεργήσει υπέρ ή εναντίον της όποιας προσέγγισης. Το Δικαστήριο δεν επιτελεί τέτοιο πρωτογενούς φύσης έργο. Όπως έχει τονιστεί είναι νοητή η συμπλήρωση της αιτιολογίας από το περιεχόμενο των φακέλων αν προκύπτει από αυτό, τι ακριβώς είχε υπόψη το αποφασίζων όργανο όταν έπαιρνε την απόφαση».

i. Ο πρώτος όρος είναι ο 6.4.2.1.1. (i) ο οποίος αναφέρει τα πιο κάτω:

«ANNEX II: TERMS OF REFERENCE TECHNICAL SPECIFICATION

[...]

6. REQUIREMENTS

[...]

6.4. TRAFFIC LAW ENFORCEMENT CAMERA UNITS

[...]

6.4.1 Requirements

[...]

6.4.2 Technical Requirements

6.4.2.1. General Camera Unit Requirements

1. Every camera unit shall be comprised by the following parts

i. At least a 10 - megapixel camera that shall capture the offence and an auxiliary camera of the same resolution, where applicable».

[...]

ii) Ο δεύτερος όρος 6.4.2.1.1 (iii) αναφέρει:

«iii *An IR LED STROBE*

Για πιστοποίηση των πιο πάνω ο όρος 8.3.2. προβλέπει:

«8.3.2 *Contents of “Technical Part” Sub-folder*

The Technical Offer shall comprise two Sections:

- a. *Section A, which concerns the Approach and Methodology for the Implementation of the Contract Scope,*
- b. *Section B, which concerns the proposed Project Team,*

and shall also be accompanied by the Technical Offer Submission Form, in the format of the relevant Template contained in the Appendix to the Tender Documents (Form 7), duly completed.

1. *Section A shall contain the following parts:*

a. *UNDERSTANDING THE REQUIREMENTS OF THE CONTRACT*

- *Detailed description of the way in which the Tenderer intends to approach the implementation of the Contract Scope, from which it should be established that the Tenderer understands the requirements of the Contract, as these derive from the Terms of Reference of Annex II of the Tender Documents,*
- *Detailed description of the proposed Traffic Law Enforcement Camera and how it meets the technical specifications of Annex II of the Tender Documents, in the form of the relevant Template (Form 16) contained in the Appendix to the Tender Documents Template.*

It is noted that no technical evaluation of the equipment that shall be used in the project shall take place in the tendering stage, other than the one specified above».

Στο Έντυπο 16 ο Επιτυχών προσφοροδότης αναφορικά με τις δυο πιο πάνω τεχνικές απαιτήσεις δήλωσε συμμόρφωση και παρέπεμψε στο «*Criterion I.I.2 Detailed Description of the Proposed Traffic Law*».

Ειδικότερα για την πρώτη τεχνική απαίτηση, «*At least 10-megapixel camera*», η Επιτροπή Αξιολόγησης είχε ενώπιον της το Έντυπο 16, την παραπομπή στο Criterion I.I.2 και σε τεχνικά φυλλάδια.

Επιπλέον είχε και την επιστολή, ημερ. 22.09.2020, από τον Επιτυχόντα προσφοροδότη και την VITRONIC, κατασκευάστρια εταιρεία καμερών, σε απάντηση σχετικής διευκρινιστικής ερώτησης της Αναθέτουσας Αρχής ημερ. 15.09.2020, όπου γίνεται επιβεβαίωση των υποβληθέντων στοιχείων στο Criterion I.I.2. Κατέγραψε δε στην Έκθεση της, ότι έλαβε υπόψη τη διευκρινιστική απάντηση και διεξήγαγε σχετική έρευνα στο διαδίκτυο.

Με βάση όλα τα πιο πάνω και στη βάση της σχετικής νομολογίας περί τεχνικών θεμάτων κρίνουμε ότι η κατάληξη της Επιτροπής ήταν εύλογη και αποτέλεσμα της επαρκούς έρευνας.

Επόμενη τεχνική απαίτηση του δεύτερου ισχυρισμού των Αιτητών ο όρος 6.4.2.1.1. (iii), όπως αυτός καταγράφεται πιο πάνω. Οι Αιτητές αναφέρονται σε αντικρουόμενες δηλώσεις του Επιτυχόντα σε σχέση με την συνδρομή του χαρακτηριστικού IR Led Strobe.

Ο Επιτυχόν στο Έντυπο 16 δηλώνει συμμόρφωση με την απαίτηση και παραπέμπει στο Criterion I.I.2.

Συμφωνούμε με τους Αιτητές ότι ο Επιτυχών στο Compliance Table – Annex II, Item 6.4.2.1, Req # 1iii, αναφορικά με την απαίτηση IR Led Strobe, ο Επιτυχών δηλώνει ότι δεν προσφέρεται και στα σχόλια αναφέρει «*Not applicable as we use a Xenon Flash, cfrIiv*».

Η Επιτροπή Αξιολόγησης στον Πίνακα Αξιολόγησης για το Έντυπο 16 καταγράφει συμμόρφωση με τη σχετική απαίτηση.

Έχουμε παραθέσει τη νομολογία για αξιολόγηση τεχνικών θεμάτων. Θεωρούμε ότι η Επιτροπή Αξιολόγησης έχοντας ενώπιον της όλα τα δεδομένα έκρινε, στη βάση και της τεχνογνωσίας που διαθέτει πλήρωση της απαίτησης, η οποία απαιτεί γνώσεις τις οποίες η Αναθεωρητική Αρχή δεν κατέχει.

iii) Σχετικά με τον επόμενο λόγο ακύρωσης ο όρος 6.1.2 του Annex II αναφορικά με τον Key Expert 2, ο οποίος δηλώθηκε στην Ομάδα Έργου του Επιτυχόντα με το Έντυπο 8. Οι Αιτητές θέτουν ερωτήματα σχετικά με την μόνιμη εργοδότηση του στην επιτυχούσα εταιρεία.

Στο βιογραφικό του, Έντυπο 5, όπως και οι Αιτητές αναφέρουν, καταγράφεται ως επαγγελματική εμπειρία εργοδότηση του στην Conduent για την περίοδο 2011-2019.

Σύμφωνα με τον όρο 8.3.1.1.5 (b) οι οικονομικοί φορείς έπρεπε να υποβάλουν κατάσταση με το μόνιμο εργοδοτούμενο προσωπικό τους.

«8.3.1.1. Eligibility Criteria

[...]

5. For certifying the technical and professional ability of the Tenderer in accordance with paragraph 6.2.3 the following

[...]

- b. A list of the personnel employed by the Tenderer under a permanent employment relationship, showing that the participation requirement specified in paragraph 6.2.3 item (1) is met, in the format of the relevant Template contained in the Appendix to the Tender Documents (Form 4)».*

Επίσης ο όρος 6.2.3 προβλέπει:

«6.2.3 Technical and professional ability

To participate in the tender procedure, interested Economic Operators must meet the following requirements concerning their technical and professional ability:

- 1. The number of natural persons permanently employed by the interested Economic Operator, on average during the last three (3) years, should not be less than fifty (50) persons of which at least fifteen (15) must be technical staff, including among others engineers, computer scientists and technicians».*

Στον κατάλογο του μόνιμα εργοδοτούμενου προσωπικού, Έντυπο 4, ο Επιτυχών Προσφοροδότης συμπεριέλαβε και τον Key Expert 2 ως εργοδοτούμενο από τις 06.06.2011. Εύλογα συνεπώς, η Επιτροπή Αξιολόγησης συμπέρανε ότι ο Key Expert 2 εργοδοτείτο μόνιμα στον Επιτυχόντα προσφοροδότη.

Σε συμφωνία με την Αναθέτουσα Αρχή τα δεδομένα του βιογραφικού αφορούν πιστοποίηση της επαγγελματικής εμπειρίας και όχι το καθεστώς εργοδότησης των μελών της Ομάδας έργου.

iv) Η έλλειψη δέουσας έρευνας σχετικά με την πιστοποίηση των υποβληθέντων από τον Επιτυχόντα έργων, είναι ο επόμενος ισχυρισμός των Αιτητών. Σχετικοί είναι οι όροι 6.2.3 (3) και 8.3.1.1.5 (d).

«6. ELIGIBILITY AND REQUIREMENTS FOR PARTICIPATION

[...]

6.2. Requirements for participation

[...]

6.2.3 Technical and professional ability

To participate in the tender procedure, interested Economic Operators must meet the following requirements concerning their technical and professional ability

[...]

3.They must have successfully completed during that last five (5) years (the 5 years expiring on the date specified as the deadline for the submission of the tenders) at least:

- a. one (1) Project/Contract with contract scope the operation (or including the operation) of a Traffic Law Enforcement Camera e-Procurement System Violation Processing Centre (Back Office), that includes the processing of violations from at least forty (40) cameras. The operation of the Traffic Law Enforcement Camera e-Procurement System Violations Processing Centre must be or was, carried out satisfactorily for at least two (2) years. Where this requirement was acquired through a consortium, the contractor or the members of the consortium (cumulatively) participating in the present tender should had a participation rate of at least 40%.*

b. three (3) Projects/Contracts, with contract scope the Installation of a Traffic Law Enforcement Camera e-Procurement System, which was, or is functioning satisfactorily for at least two (2) years. The Projects/Contracts must include the installation of a total of one hundred and fifty (150) cameras, of which sixty (60) of them must be part of a single project. At least one (1) project must include the delivery of mobile speed cameras. All three (3) Projects/Contracts must include also the installation of violation processing centre equipment.

It is noted that a single project/contract that includes the installation and operation of a Traffic Law Enforcement Camera e-Procurement System can be accepted for the purposes of fulfilling both requirements of items a) and b), given off course that it meets the relevant criteria».

Για την επιτυχή ολοκλήρωση των έργων της παραγράφου 6.2.3. (3) ο όρος 8.3.1.1.5

(d) ζητούσε όπως:

«8. FORMAT AND SUBMISSION OF FOLDERS

[...]

8.3. Contents of Sub-folders

8.3.1 Contents of Eligibility

8.3.1.1 Eligibility Criteria

[...]

5. For certifying the technical and professional ability of the Tenderer in accordance with paragraph 6.2.3 the following:

A list of a maximum of ten (10) contracts, showing that the participation requirements specified in items (2) and (3) of paragraph 6.2.3 are met, which should be in the format of the relevant Template contained in the Appendix to the Tender Documents (Form 4).

d.Information documenting the successful implementation of the contracts of paragraph 6.2.3 item (3), as follows:

- If the Employer is a Public Entity, a relevant certificate issued by the competent Public Authority.*
- If the Employer is a private entity, a certificate from the private entity or, failing this, a simple declaration by the*

Tenderer in which the data of the contract person at the entity where the contract was executed must be given».

Οι πιο πάνω όροι απαιτούσαν την υποβολή αριθμού έργων με το Έντυπο 4 και την υποβολή σχετικών πιστοποιητικών επιτυχούς υλοποίησης τους.

Ειδικότερα με το Έντυπο 4, ο κάθε προσφέρων έπρεπε να δηλώσει συνολικά πέντε έργα, τα οποία να ανταποκρίνονται στις απαιτήσεις των παραγράφων 2 και 3 του όρου 6.2.3, ως η απαίτηση του όρου 8.3.1.1.5 (c) πιο πάνω. Συνεπώς, δεν μας βρίσκει σύμφωνους ο ισχυρισμός των Αιτητών ότι στα πιστοποιητικά επιτυχούς ολοκλήρωσης απαιτείτο και πληροφόρηση αναφορικά με το περιεχόμενο των έργων. Αντίθετα, όπως ήδη αναφέρθηκε, αυτό απαιτείτο με την υποβολή του Εντύπου 4. Εξετάζοντας δε τόσο το Έντυπο 4 όσο και τις σχετικές βεβαιώσεις της προσφοράς του Επιτυχόντα διαπιστώνουμε ότι περιείχαν την απαιτούμενη πληροφόρηση ούτως ώστε εύλογα η Αναθέτουσα Αρχή να καταλήξει ότι πληρείτο ο σχετικός όρος και δεν υφίστατο η ανάγκη αναζήτησης διευκρινίσεων. Το γεγονός ότι η Αναθέτουσα Αρχή αναζήτησε διευκρινίσεις από άλλους προσφέροντες όχι από τους Αιτητές και όχι από τον Επιτυχόντα, δεν καθιστά την Αναθέτουσα Αρχή υπόχρεη να αναζητήσει από όλους τους προσφέροντες διευκρινίσεις, εφόσον ικανοποιήθηκε από τα υποβληθέντα στοιχεία.

ν) Όπως ήδη αναφέρθηκε ο ισχυρισμός των Αιτητών για έλλειψη δέουσας έρευνας σχετικά με τον Key Expert 3 αποσύρθηκε.

vi) Η υπεργολαβία και το ποσοστό συμμετοχής της είναι ο επόμενος ισχυρισμός των Αιτητών. Σχετικός είναι ο όρος 6.1.5 ο οποίος αναφέρει:

«6. ELIGIBILITY AND REQUIREMENTS FOR PARTICIPATION

6.1. Eligibility for participation

[...]

- 5. To implement the Contract Scope, the Tenderer may use subcontractors, whom it is obliged to name in its Technical Offer, also mentioning the part of the Contract Scope that they shall undertake, in accordance with the provisions of paragraph 8.3.2. It is understood that in the event the Tenderer intends to subcontract to third parties any share of the contract, the Tenderer, in preparing his Tender, has been informed on whether the same subcontractor participates in more than one (1) Tender of the same competition under any capacity. The part of the Contract Scope which may be executed by subcontractors must not exceed 30% of the Tenderer's Financial Offer».*

Επίσης σχετικός όρος είναι ο 8.3.1.1. (7) ο οποίος αναφέρει:

«7. If the Tenderer intends to use subcontractors for implementation of part of the Contract to be awarded, declarations of the subcontractors, whereby they shall guarantee to the Contracting Authority that, should the Tenderer be awarded the contract, they shall implement the part of the Contract Scope allocated to them as per the Tender».

και ο 8.3.2 «Contents of “Technical Part” Subfolder»

[...]

1.b. STRATEGY FOR IMPLEMENTATION OF THE CONTRACT SCOPE

[...]

Statement regarding the subcontractors that the Tenderer intends to use and the precise part of the Contract Scope that they shall implement».

Στην προσφορά του ο Επιτυχών προσφοροδότης στη σελίδα I.12-1 δήλωσε:

«I.12 Subcontractor Declaration of Entities [RFP Part A, 8.3.1.1, Item 7]

Conduent does not intend to use subcontractors for implementation of part of the Contract to be awarded».

Με το Έντυπο 15 ο Επιτυχών προσφοροδότης δήλωσε ως άλλους φορείς την εταιρεία G4S Secure Solutions (Cyprus) Ltd και τον Key Expert 4, IT Manager, X. Θεοδώρου.

Στις 15 Νοεμβρίου 2019 με το τροποποιητικό 3 η Αναθέτουσα Αρχή δηλώνει:

“Affiliated companies and other entities are also considered sub-contractors”.

Τόσο οι όροι του Διαγωνισμού αλλά και ο Ν.73(Ι)/2016 καθορίζουν πότε γίνεται χρήση άλλων φορέων. Ειδικότερα:

«6.2.3 Technical and professional ability

To participate in the tender procedure, interested Economic Operators must meet the following requirements concerning their technical and professional ability.

[...]

4. They must include in the proposed Project Team which will implement the Contract Scope, as key experts, personnel whose qualifications shall cover the minimum required ones, as these are described in paragraph 6.1. of

Annex II. TERMS OF REFERENCE – TECHNICAL SPECIFICATIONS
of the Tender Documents.

[...]

6. 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, the interested Economic Operator must be able to prove to the Contracting Authority that it shall have at its disposal the resources necessary, and such entities will execute the services and works for which they have given their support».

Οι δε άλλοι φορείς σύμφωνα με τον όρο 8.3.1.1. (8) έπρεπε να υποβάλουν, ανάμεσα σε άλλα, και το Έντυπο 15.

Στο Ν.73(Ι)/2016 σχετικό είναι το άρθρο 63 και το άρθρο 71:

«Στήριξη στις 63.(1) Όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και ικανότητες άλλων χρηματοοικονομικής επάρκειας που προβλέπονται στο εδάφιο (3) του άρθρου 58 και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που προβλέπονται στο εδάφιο (4) του άρθρου 58, ένας οικονομικός φορέας μπορεί, όπου εφαρμόζεται και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς:

Νοείται ότι, όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στο Παράρτημα XII, Μέρος II, παράγραφος (στ) ή με τη σχετική επαγγελματική πείρα, οι οικονομικοί φορείς μπορούν, να βασίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων μόνο εάν αυτοί θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένοι ικανότητες».

[...]

«(6) Στην περίπτωση συμβάσεων έργων, συμβάσεων υπηρεσιών και εργασιών τοποθέτησης και εγκατάστασης στο πλαίσιο σύμβασης προμηθειών, οι αναθέτουσες αρχές δύνανται να απαιτούν την εκτέλεση ορισμένων κρίσιμων καθηκόντων απευθείας από τον ίδιο τον προσφέροντα ή, σε περίπτωση που η προσφορά υποβάλλεται από ένωση οικονομικών φορέων, όπως αναφέρεται στο εδάφιο (3) του άρθρου 45, από έναν από τους συμμετέχοντες στην ένωση αυτή».

«71 (2) Στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από τον προσφέροντα να αναφέρει στην προσφορά του το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει, υπό μορφή υπεργολαβίας, σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνει».

Είναι, συνεπώς σαφές ότι, για ικανοποίηση των κριτηρίων της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, ένας οικονομικός φορέας μπορεί να στηρίζεται στις ικανότητες τρίτων φορέων οι οποίοι στη βάση και των όρων του διαγωνισμού πρέπει να ικανοποιούν συγκεκριμένες απαιτήσεις, χωρίς να τίθεται περιορισμός ως προς την ποσοστιαία συμμετοχή τους στο έργο, εκτός και εάν η Αναθέτουσα Αρχή προσδιορίσει στα έγγραφα του διαγωνισμού συγκεκριμένες κρίσιμες εργασίες που θα πρέπει να εκτελεστούν από τον προσφέροντα, γεγονός που δεν συνέβη στην παρούσα υπόθεση. Η υποχρέωση που υπάρχει, με βάση το άρθρο 63(1) του Ν. 73(I)/2016, είναι ότι οι οικονομικοί φορείς μπορούν να βασίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων μόνο εάν αυτοί θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται συγκεκριμένες ικανότητες. Υπάρχει, λοιπόν, σαφής διάκριση ανάμεσα στους άλλους φορείς και τους υπεργολάβους και δεν αντιλαμβανόμαστε την

τροποποίηση της Αναθέτουσας Αρχής με την οποία οι άλλοι φορείς θεωρήθηκαν ως υπεργολάβοι.

Στον παρόντα διαγωνισμό οι δηλωθέντες με το Έντυπο 15 άλλοι φορείς, ανταποκρίθηκαν στις απαιτήσεις των σχετικών όρων, εξάλλου δεν τέθηκε επί τούτου οποιοδήποτε θέμα. Θεωρούμε, στη βάση όλων όσων έχουμε αναπτύξει, εκ του περισσού το ερώτημα της Αναθέτουσας Αρχής προς τον Επιτυχόντα σχετικά με το ποσοστό της υπεργολαβίας.

Ανεξάρτητα της κατάληξης μας, η απάντηση του Επιτυχόντα προσφοροδότη εύλογα ικανοποίησε την Αναθέτουσα Αρχή η οποία ζήτησε documentation/statement.

Η ανάγκη της διευκρινιστικής ερώτησης της Αναθέτουσας Αρχής, όχι μόνο προς τον Επιτυχόντα αλλά και σε άλλους Οικονομικούς Φορείς συμπεριλαμβανομένων και των Αιτητών, προφανώς προέκυψε από την απουσία πρόνοιας υποβολής δήλωσης για συμμόρφωση με τον όρο 6.1.5. Στα πρακτικά της Έκθεσης Αξιολόγησης υπάρχουν σχετικές απαντήσεις και άλλων οικονομικών φορέων όπου φαίνεται ότι η Επιτροπή Αξιολόγησης ικανοποιήθηκε είτε από απλή δήλωση συμμόρφωσης, είτε από αναφορά και σε ποσά με ποσοστά συμμετοχής.

vii) Τελευταίος ισχυρισμός στο δεύτερο λόγο ακύρωσης είναι η έλλειψη δέουσας έρευνας και αιτιολογίας σχετικά με τον όρο 6.17.4 (α) του ANNEX II

«TERMS OF REFERENCE – TECHNICAL SPECIFICATION»

6. REQUIREMENTS

[...]

6.17 Installation of fixed camera units

[...]

4. Without prejudice to the Contractor responsibility to determine the exact positions of installation for the fixed camera units, the Contractor must take into account the following:

a) All fixed camera units and detection devices must be installed at a height of at least 3m».

Στο Έντυπο 16 ο Επιτυχών Προσφοροδότης δήλωσε συμμόρφωση με τον επίδικο όρο. Η όλη επιχειρηματολογία των μερών εδράζεται στον προτεινόμενο, από τον Επιτυχόντα, εξοπλισμό POLISCAN FM1 και τη δυνατότητα εγκατάστασης του σε 3m με αναφορά σε τμήματα του όπως θάλαμος, συσκευή ανίχνευσης. Πρόκειται για καθαρά τεχνικό θέμα για το οποίο η Αναθέτουσα Αρχή, όπως νομολογιακά έχει κριθεί, είναι γενικά ανέλεγκτη και ελέγχεται μόνο για εμφανή παράβαση νομιμότητας. Στην παρούσα περίπτωση η Αναθέτουσα Αρχή έχοντας ενώπιον της τη δήλωση συμμόρφωσης και τα σχετικά τεχνικά φυλλάδια στην προσφορά του Επιτυχόντα, εύλογα κατέληξε στο συμπέρασμα πλήρωσης του όρου.

3. Ο τελευταίος λόγος ακύρωσης αφορά τη διαδικασία που ακολουθήθηκε από την Αναθέτουσα Αρχή, με τους Αιτητές να ισχυρίζονται ότι η δημοσίευση της οικονομικής κατάταξης των προσφορών ήταν ενέργεια που δεν προβλεπόταν από τους όρους και συνεπώς η ληφθείσα απόφαση είναι άκυρη.

Σχετικοί είναι πιο κάτω όροι:

«PART A: INSTRUCTIONS TO ECONOMIC OPERATORS

[...]

2. KEY DETAILS OF THE TENDER PROCEDURE

[...]

2.7 Award Criterion:

Most economically advantageous tender based on price

[...]

2.12 Method for collection of the Tender Documents:

Electronically via www.eprocurement.gov.cy

[...]

8. FORMAT AND SUBMISSION OF TENDERS

[...]

4.The Tender envelope contains three (3) sub-folders with all the information pertaining to the Tender, as follow:

A. “Eligibility Criteria Sub-folder

B. “Technical Sub-folder

[...]

C. “Financial offer Sub-folder”

[...]

9. CONDUCT OF THE TENDER PROCEDURE

9.1 Opening of Tenders

1. The opening of the tenders submitted in time in the e-Procurement System shall be carried out by authorised persons, after the deadline for the submission of tenders as shown in paragraph 2.21, and in conformity with the procedures for the coordination of the Award of Public Supply Contracts, Public Works Contracts and Public Service Contracts (use of electronic procurement) KDP249/2009.

9.2 Verification of eligibility and requirements for participation

1. After the opening of the “ELIGIBILITY CRITERIA” AND “TECHNICAL PART” Sub-folders, the Competent Body shall first verify the correctness and completeness of the submitted supporting documents as well as the fulfilment of the requirements for participation, as per the specific provisions of Article 6 and paragraph 8.3.1.1. The results of this verification should be recorded in a form.

2. If the verification procedure establishes that there are Tenders which do not meet the requirements for participation as required by the Tender Documents, then the Contracting Authority, through its Competent Body, shall reject these Tenders.

3. As regards the Tenders which, as a result of the verification of the eligibility and requirements for participation, have not been found to be admissible, their Technical Offers shall not be evaluated, their Financial Offer Sub-envelopes shall not be opened, and their Tender Guarantees shall be returned by the Contracting Authority to the Tenderers after signature of the Contract.

9.3 Evaluation of Technical Offers

[...]

9.4 Evaluation of Financial Offers»

Οι Αιτητές προς υποστήριξη της επιχειρηματολογίας τους, παραπέμπουν στην απόφαση της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών επί της Προσφυγής 38/2019. Τα γεγονότα με την παρούσα προσφυγή, όπως και οι Αιτητές παραδέχονται, δεν είναι τα ίδια. Εκεί η διαδικασία προνοούσε όπως οι προσφορές υποβληθούν σε χωριστούς σφραγιστούς φακέλους. Στην παρούσα περίπτωση, οι προσφορές υποβλήθηκαν σε ενιαίο φάκελο, όρος 8(4), κάτι που δεν αμφισβήτησαν οι Αιτητές.

Η διαδικασία υποβολής των προσφορών με ένα φάκελο μέσω του ηλεκτρονικού συστήματος, επιβάλλει αυτόματα με το άνοιγμα των προσφορών, καταγραφή των προσφοροδοτών και της αντίστοιχης οικονομικής τους προσφοράς.

Κατά τη διαδικασία ακρόασης της υπόθεσης εκπρόσωποι της Αναθέτουσας Αρχής εκτύπωσαν έγγραφο του Γενικού Λογιστηρίου με πληροφορίες αποσφράγισης, στο οποίο καταγράφονται όλες οι υποβληθείσες προσφορές όπως και η οικονομική προσφορά της κάθε μιας. Σημαντική η αναφορά στη στήλη Φάκελος “Single” το οποίο επιβεβαιώνει τη διαδικασία στο φάκελο.

Καθοριστική για την απόφαση μας είναι η Προσφυγή 11/2017, ημερ. 24/07/2017, όπου τα εκεί γεγονότα προσομοιάζουν με την παρούσα υπόθεση.

Από την απόφαση παραθέτουμε το πιο κάτω απόσπασμα:

«Είναι γεγονός ότι οι προσφορές που υποβάλλονται ελέγχονται πρώτα εάν πληρούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής και στη συνέχεια εφόσον τις πληρούν η Επιτροπή Αξιολόγησης προχωρεί σε περαιτέρω αξιολόγηση τους. Ότι η τεχνική αξιολόγηση προηγείται της οικονομικής φαίνεται και προκύπτει από τη σειρά που παρατίθεται στα έγγραφα του διαγωνισμού, εφόσον η τεχνική αξιολόγηση περιγράφεται στον όρο 9.3 ενώ η οικονομική στον όρο 9.4. Ότι εδώ η οικονομική αξιολόγηση προηγήθηκε είναι παραδεκτό από την Αναθέτουσα Αρχή, όπως παραδεκτό είναι και από τους Αιτητές ότι οι προσφορές υποβλήθηκαν σε ένα ενιαίο φάκελο ο οποίος υποδιαιρείται σε τρεις υποφακέλους (όρος 8.2.4 του Μέρους Α).

Το γεγονός ότι οι προσφορές υποβλήθηκαν σε ενιαίο φάκελο και όχι σε δύο υποφακέλους που σε τέτοια περίπτωση ο οικονομικός φάκελος θα ήταν σφραγισμένος μέχρι την ολοκλήρωση της αξιολόγησης του τεχνικού φακέλου και την έγκριση του Συμβουλίου Προσφορών για άνοιγμα του οικονομικού φακέλου, θεωρούμε ότι η αξιολόγηση πρώτα της οικονομικής προσφοράς όσο παράτυπη κι' εάν είναι δεν είναι τέτοιας σημασίας που να επηρεάζει την προσβαλλόμενη απόφαση».

Με βάση τα πιο πάνω απορρίπτεται και ο τρίτος λόγος ακύρωσης.

Για τους λόγους που αναλύονται πιο πάνω, ομόφωνα αποφασίζουμε ότι η παρούσα προσφυγή αποτυγχάνει και η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής επικυρώνεται.