



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. 15/2011

Μεταξύ:

PHADISCO LTD

Αιτούντων

v.

ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΦΑΡΜΑΚΕΥΤΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

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

Αιτούντες:

PHADISCO LTD

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Αχιλλέα Δημητριάδη, Δικηγόρο
2. Όλγα Γεωργιάδου, Δικηγόρο
3. Γιάννο Φωτίου, Γενικό Διευθυντή αιτούσας εταιρείας
4. Δαμιανό Μένεγα, Εκπρόσωπο αιτούσας εταιρείας
5. Κυριάκο Μικέλλη, Εκπρόσωπο αιτούσας εταιρείας
6. Στάθη Κοντοδήμα, Εκπρόσωπο αιτούσας εταιρείας

Αναθέτουσα Αρχή:

ΤΜΗΜΑ ΦΑΡΜΑΚΕΥΤΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Δήμητρα Καλλή, Δικηγόρο της Δημοκρατίας
2. Μάρω Παπαδημητρίου, Ανώτερη Φαρμακοποιό, Συντονίστρια Επιτροπής Αξιολόγησης

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 22 Ιουνίου, 2011

Α Π Ο Φ Α Σ Η

A. Με την παρούσα Προσφυγή, η Εταιρεία PHADISCO LTD (στο εξής οι Αιτητές), στρέφεται κατά της απόφασης του Τμήματος Φαρμακευτικών Υπηρεσιών (στο εξής Αναθέτουσα Αρχή ή Α.Α.) να μην ακυρώσει ή τροποποιήσει το κριτήριο ανάθεσης στο Διαγωνισμό με αριθμό 22/2011, για την «*Προμήθεια adsorbed Pneumococcal Polysaccharide Conjugate Vaccine*».

B. ΓΕΓΟΝΟΤΑ

1. Οι Φαρμακευτικές Υπηρεσίες την 14^η Φεβρουαρίου 2011 προκήρυξαν διαγωνισμό ανοικτής διαδικασίας για την προμήθεια Adsorbed Pneumococcal Polysaccharide conjugate vaccine. Κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε «αποκλειστικά η χαμηλότερη τιμή ανά είδος», σύμφωνα με τον όρο 2.6 (Βασικά Στοιχεία Διαγωνισμού).

2. Ως λήξη της προθεσμίας για την υποβολή προσφορών ορίστηκε η 30^η Μαρτίου, 2011 και ώρα 9.00 π.μ.

3. Μέσω του ηλεκτρονικού συστήματος σύναψης συμβάσεων υποβλήθηκαν εμπρόθεσμα, εισηγήσεις και σχόλια σχετικά με τα έγγραφα του διαγωνισμού από τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς ΚΑΡΑΚΙΟΤΙΣ & ΠΑΡΑΕΛΛΙΝΑΣ LTD και PHADISCO LTD.

4. Η εταιρεία PFIZER HELLAS A.E., ως η προμηθεύτρια των Αιτητών αιτήθηκε αλλαγή στον τρόπο αξιολόγησης του πιο πάνω διαγωνισμού και εισηγήθηκε όπως το κριτήριο ανάθεσης οριστεί ως «η πιο οικονομικά συμφέρουσα προσφορά» προτείνοντας συγκεκριμένους όρους. Στις 23 Μαρτίου, 2011 οι Φαρμακευτικές Υπηρεσίες απέστειλαν απάντηση με την οποία, το εν λόγω αίτημα δεν έγινε αποδεκτό.

5. Οι Αιτητές στις 29 Μαρτίου, 2011 καταχώρησαν Προσφυγή στην Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών.

6. Στις 30 Μαρτίου, 2011 για τον εν λόγω διαγωνισμό υποβλήθηκαν στο κιβώτιο προσφορών του Υπουργείου Υγείας δύο προσφορές από τους ΚΑΡΑΚΙΟΤΙΣ & ΠΑΡΑΕΛΛΙΝΑΣ LTD και ΡΗΑΔΙΣΚΟ LTD.

Γ. ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΕΣ ΕΝΣΤΑΣΕΙΣ

Η εκπρόσωπος της Α.Α. τόσο δια της γραπτής αγόρευσης της όσο και προφορικά κατά την ενώπιόν μας διαδικασία προέβαλε τις πιο κάτω προδικαστικές ενστάσεις:

- (α) η προσφυγή των Αιτητών είναι εκπρόθεσμη,
- (β) η προσφυγή των Αιτητών είναι απαράδεκτη, στο βαθμό που αιτείται την τροποποίηση όρου που δεν νομιμοποιείται η Α.Α.Π. να προβεί σε τροποποίηση του στα πλαίσια της παρούσας διαδικασίας,
- (γ) η προσφυγή των Αιτητών είναι απαράδεκτη, στο βαθμό που αιτείται την τροποποίηση όρου του διαγωνισμού, καθότι δεν είναι δυνατή πλέον η έκδοση απόφασης από την Α.Α.Π. σε σχέση με το αίτημα τους,
- (δ) η προσφυγή των Αιτητών, στρέφεται εναντίον μη εκτελεστής πράξης, καθότι ακόμη και αν ήθελε γίνει δεκτό ότι ήταν εκτελεστή κατά το χρόνο έκδοσης της, με την απόφαση κατακύρωσης της προσφοράς αυτή έχει απορροφηθεί από την τελευταία και έχει χάσει την εκτελεστότητα της.

Σε σχέση με το εκπρόθεσμο της προσφυγής, διευκρίνισαν ότι αυτή ισχύει στην περίπτωση που ζητείται η άσκηση της αρμοδιότητας της Α.Α.Π. να τροποποιήσει τον επίδικο όρο. Μας παρέπεμψαν δε στο άρθρο 21 του Ν. 104(Ι)/2010 το οποίο προβλέπει ότι:

«(4) Στις περιπτώσεις πράξεων ή αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντος φορέα που περιέχονται στην προκήρυξη ή στα έγγραφα του διαγωνισμού ή σε οποιοδήποτε άλλο έγγραφο σχετικό με τη διαδικασία του

διαγωνισμού και αναφέρονται σε τεχνικές, οικονομικές και χρηματοοικονομικές προδιαγραφές, οι οποίες αποφάσεις δεν υπόκεινται σε ειδική κοινοποίηση, η προσφυγή στην Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών ασκείται εντός προθεσμίας (10) ημερολογιακών ημερών από τη δημοσίευση της πράξης ή απόφασης.»

Η παρούσα προσφυγή καταχωρήθηκε στις 29/3/2011, πέραν συνεπώς των 10 ημερολογιακών ημερών που προνοεί η πιο πάνω διάταξη για προσβολή απόφασης και/ή πράξης της Αναθέτουσας Αρχής που περιέχεται στην προκήρυξη του διαγωνισμού.

Η απόφαση της Α.Α.Π. στο Προσωρινό Μέτρο 14/2011 διαφοροποιείται εισηγήθηκαν από την παρούσα αφού εκεί οι Αιτητές στρέφονταν εναντίον της απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής με την οποία δεν αποδέχτηκε το αίτημα των Αιτητών για τροποποίηση των όρων του διαγωνισμού ενώ στην παρούσα δεν είναι σαφές τι ακριβώς προσβάλλουν οι Αιτητές και ποιες θεραπείες αιτούνται.

Στο έντυπο της Προσφυγής που καταχώρησαν οι Αιτητές δεν προσδιορίζονται, όπως απαιτεί ο Ν. 104(Ι)/2010 (άρθρο 20(1)) ούτε οι αιτούμενες θεραπείες, ούτε οι λόγοι, νομικοί και πραγματικοί που τη στηρίζουν, παρά μόνο αναγράφεται «Αλλαγή στον τρόπο αξιολόγησης» με παραπομπή σε έγγραφα που είχαν κατατεθεί ενώπιον της Αναθέτουσας Αρχής. Κατά την άποψη της Α.Α. η Προσφυγή πάσχει και γι' αυτό το λόγο, καθότι δεν είναι δυνατό να αναμένεται να εξαχθούν οι λόγοι στους οποίους στηρίζεται η Προσφυγή συμπερασματικά από τα έγγραφα που κατατέθηκαν.

Σε σχέση με τον όρο του οποίου ζητείται τροποποίηση, άνευ βλάβης της πιο πάνω προδικαστικής ένστασης, η Αναθέτουσα Αρχή προβάλλει επίσης προδικαστική ένσταση σε σχέση με το παραδεκτό της προσφυγής, καθότι αυτή στρέφεται κατά του κριτηρίου ανάθεσης, που δεν αφορά «τεχνικές, οικονομικές και χρηματοοικονομικές προδιαγραφές», εναντίον των οποίων νομιμοποιούνται να στραφούν οι Αιτητές σύμφωνα με το πιο πάνω άρθρο, εάν πράγματι αυτό που επιζητούν είναι τροποποίηση του κριτηρίου ανάθεσης από την Α.Α.Π.

Περαιτέρω, δεν υπάρχει αρμοδιότητα από μέρους της Α.Α.Π. να προβεί σε τροποποίηση του ζητούμενου όρου. Στη βάση του άρθρου 25 (2)(γ) με απόφαση της, σε σχέση με Προσφυγή εναντίον όρου του διαγωνισμού, η Α.Α.Π. μπορεί να:

«ακυρώσει ή να διατάξει την τροποποίηση, οποιουδήποτε όρου που, περιέχεται στην προκήρυξη ή στα έγγραφα του διαγωνισμού ή σε οποιοδήποτε άλλο έγγραφο σχετικό με τη διαδικασία του διαγωνισμού και αναφέρεται σε τεχνικές, οικονομικές και χρηματοοικονομικές προδιαγραφές πριν την υποβολή των αιτήσεων συμμετοχής ή των προσφορών, λόγω παραβάσεως οποιασδήποτε διάταξης του ισχύοντος δικαίου.»

Επίσης οι Αιτητές κωλύονται στο παρόν στάδιο να προσβάλουν τον συγκεκριμένο όρο του διαγωνισμού, πλην του λόγου που αναφέρθηκε πιο πάνω και λόγω του γεγονότος ότι η Α.Α.Π. δεν μπορεί να εκδώσει απόφαση πλέον τροποποίησης όρου του διαγωνισμού, καθότι οι Αιτητές έχουν ήδη υποβάλει προσφορά. Σύμφωνα με την πιο πάνω διάταξη 25(2)(γ) η απόφαση της Α.Α.Π. θα πρέπει να εκδοθεί πριν από την υποβολή των προσφορών.

Σε περίπτωση που η Προσφυγή των Αιτητών στρέφεται εναντίον της άρνησης της Αναθέτουσας Αρχής να τροποποιήσει όρο του διαγωνισμού, και ζητείται μόνο η ακύρωση αυτής της απόφασης, προβάλλεται τέλος προδικαστική ένσταση ότι η προσβαλλόμενη απόφαση δεν είναι εκτελεστή πράξη. Ακόμη και αν ήθελε γίνει δεκτό ότι ήταν εκτελεστή κατά το χρόνο έκδοσης της, με την απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής περί κατακύρωσης έχασε την εκτελεστότητα της, αφού απορροφήθηκε από την τελευταία. Υπάρχει πλούσια νομολογία επί του θέματος αυτού και βιβλιογραφία στην οποία παραπέμπει η απόφαση στην Υπόθεση 92/04, *Κοινοπραξία Cyprus Airport Group v. Κυπριακής Δημοκρατίας ημερομηνίας 15.12.04*, η οποία επικυρώθηκε κατ'έφεση με την απόφαση ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑ CYPRUS AIRPORT GROUP v. ΚΥΠΡΙΑΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ ΜΕΣΩ ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ ΣΥΓΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΚΑΙ ΕΡΓΩΝ κ.α, Αναθεωρητική Έφεση Αρ. 16/2007, ημερ. 7/7/2009. Το Δικαστήριο αναφέρθηκε εκτενώς στην έννοια της σύνθετης διοικητικής πράξης, παραπέμποντας σε σχετική βιβλιογραφία επί του θέματος με την παράθεση πληθώρας αποσπασμάτων για να καταλήξει ότι:

«...και μη τελική απόφαση μπορεί να προσβληθεί αυτοτελώς εφόσον, ως παράγουσα έννομα αποτελέσματα, είναι εκτελεστή. Νοουμένου ότι, εφόσον εκδοθεί η τελική απόφαση, θα χάσει την αυτοτέλειά της, ως συγχωνευομένη σ' αυτή. Οπότε, αντικείμενο αναθεώρησης θα απολήγει να είναι πλέον μόνο η τελική απόφαση, προσβαλλομένης της οποίας θεωρείται ότι συμπροσβάλλονται και οι προηγούμενες».

Κατ' αναλογία και στην υπό εξέταση υπόθεση, εάν αυτό που προσβάλλεται είναι η άρνηση της Αναθέτουσας Αρχής να προβεί σε τροποποίηση του κριτηρίου ανάθεσης, ακόμη και αν ήθελε θεωρηθεί ως εκτελεστή πράξη, ως προπαρασκευαστική πράξη, έχει χάσει την αυτοτέλεια και την εκτελεστότητα της με την έκδοση της απόφασης κατακύρωσης, η οποία είναι και η μόνη που προσβάλλεται. Αυτό είναι απόλυτα λογικό εισηγήθηκαν αν αναλογιστεί κανείς ότι η έκδοση απόφασης στην παρούσα Προσφυγή, με την οποία θα μπορούσε να ακυρωθεί (η ικανοποίηση του αιτήματος τροποποίησης του επίδικου όρου δεν είναι δυνατή) δεν θα μπορούσε να έχει κανένα έννομο αποτέλεσμα, καθότι θα εξακολουθούσε και μετά την έκδοση της να ισχύει η απόφαση κατακύρωσης.

Σε συνέχεια της πιο πάνω θέση τους, υποστήριξαν περαιτέρω ότι η προσφυγή των Αιτητών είναι αλυσιτελής. Όπως αναφέρεται στο σύγγραμμα Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, του Επαμεινώνδα Π. Σπηλιωτόπουλου, 12^η Έκδοση, στην παράγραφο 459, «*η αίτηση ακυρώσεως είναι απαράδεκτη (ως αλυσιτελής) διότι δεν υπάρχει έννομο συμφέρον, όταν ο αιτών δεν θα είχε καμία ωφέλεια από την ακύρωση της πράξης....*». Επομένως, όταν ένας λόγος ακύρωσης και αν ακόμα γίνει δεχτός, δεν είναι ικανός να ανατρέψει το νομικό αποτέλεσμα που επήλθε, τότε θεωρείται αλυσιτελής.

Στη βάση των πιο πάνω ισχυρίστηκαν ότι η προσφυγή των Αιτητών θα πρέπει να απορριφθεί.

Από την άλλη οι Αιτητές απέρριψαν τις προδικαστικές ενστάσεις που υπέβαλε η Α.Α. υποστηρίζοντας ότι είναι ανεδαφικές δίδοντας τις δικές τους θέσεις επί των συγκεκριμένων ζητημάτων.

Πέραν τούτου οι Αιτητές υποστήριξαν ότι, μετά την απόφαση της Α.Α.Π. επί των προσωρινών μέτρων, η Αναθέτουσα Αρχή δεν δικαιούται να αμφισβητεί το δικαίωμα των Αιτητών να καταχωρήσουν την Προσφυγή αυτή.

Δ. ΘΕΣΕΙΣ ΑΙΤΗΤΩΝ

Οι Αιτητές τόσο δια του γραπτού τους περιγράμματος όσο και προφορικά κατά την ενώπιον μας διαδικασία προέβαλαν τις κάτωθι θέσεις τους:

Το αίτημα τους εδράζεται στην ακύρωση ή τροποποίηση του Κριτηρίου Ανάθεσης το οποίο έχει καθοριστεί ως «Αποκλειστικά η χαμηλότερη τιμή ανά είδος» αντί η Α.Α. να υιοθετήσει το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομικής άποψης προσφοράς όπως είχαν ζητήσει οι Αιτητές διότι αυτό είναι προς το δημόσιο συμφέρον.

Οι Αιτητές το είχαν ζητήσει αυτό εμπρόθεσμα και η Αναθέτουσα Αρχή, χωρίς να κάνει τη δέουσα έρευνα περιλαμβανομένου της εξασφάλισης της θέσης της Εθνικής Συμβουλευτικής Επιτροπής Εμβολιασμού ή της Επιτροπής Προδιαγραφών, ενεργώντας με τρόπο διαφορετικό από αυτό που είχε ενεργήσει σε σχέση με άλλον οικονομικό φορέα και χωρίς οποιαδήποτε αιτιολογία, δεν έκανε δεκτό το αίτημα τους.

Η παράλειψη αυτή έρχεται σε αντίθεση με την κανονική διαδικασία την οποία απολαμβάνουν άλλοι οικονομικοί φορείς όπως π.χ. ο ΚΑΡΑΚΙΟΤΙΣ & ΠΑΡΑΕΛΛΙΝΑΣ LTD του οποίου η εισήγηση, έτυχε εξέτασης και αποδοχής από την Εθνική Συμβουλευτική Επιτροπή Εμβολιασμού, πράγμα το οποίο αποδέχτηκε η Αναθέτουσα Αρχή με αποτέλεσμα την αποστολή διορθωτικού εγγράφου.

Υπέβαλαν περαιτέρω οι Αιτητές ότι υπέστησαν άνιση μεταχείριση από την Α.Α. και η ως άνω αντιμετώπιση της εισήγησης των Αιτητών είχε ως αποτέλεσμα να μην διεξαγάγει η Α.Α. τη δέουσα έρευνα ως όφειλε και επίσης μη ακολουθώντας την ορθή διαδικασία υπέβαλε τους Αιτητές σε δυσμενή διάκριση ενώ περαιτέρω με την απόρριψη του σχετικού αιτήματος, παρέλειψε η Αναθέτουσα Αρχή να δώσει οποιαδήποτε αιτιολογία.

Υπέβαλαν καταληκτικά ότι από μόνη της η ως άνω διαδικασία θα έπρεπε να οδηγούσε στην ακύρωση της απόφασης και στην επανεξέταση του όλου θέματος.

Όσον αφορά δε την ουσία της υπόθεσης εστίασαν στην επιστολή των Αιτητών όπου καταδεικνύετο η ανάγκη τροποποίησης της μεθοδολογίας αξιολόγησης του διαγωνισμού δεδομένου ότι τα συγκεκριμένα σκευάσματα ήτοι PCV10 και PCV13 δεν είναι όμοια φάρμακα αλλά διαφορετικά εμβόλια των οποίων οι καλύψεις δεν είναι οι ίδιες, δεδομένα που επέβαλλαν την τροποποίηση του κριτηρίου ανάθεσης.

Είναι παραδεκτό ότι σύμφωνα με το άρθρο 59 του περί του Συντονισμού των Διαδικασιών Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών, Έργων και Υπηρεσιών και Συναφή Θέματα Νόμος του 2006 (Ν.12(Ι)2006) τα κριτήρια ανάθεσης σύμβασης είναι ουσιαστικά δύο:

- «(α) όταν η σύμβαση ανατίθεται στην πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, κατά την κρίση της αναθέτουσας αρχής, διάφορα κριτήρια που συνδέονται με το αντικείμενο της συγκεκριμένης σύμβασης, όπως η ποιότητα, η τιμή, η τεχνική αξία, τα αισθητικά και λειτουργικά χαρακτηριστικά, τα περιβαλλοντικά χαρακτηριστικά, το κόστος λειτουργίας, η αποδοτικότητα, η εξυπηρέτηση μετά την πώληση και η τεχνική συνδρομή, η ημερομηνία παράδοσης και η προθεσμία παράδοσης ή εκτέλεσης, ή*
- (β) αποκλειστικά η χαμηλότερη τιμή.....»*

Το άρθρο 59 του Ν.12(Ι)/2006 κάνει αναφορά σε κριτήρια τα οποία έχουν να κάνουν με την ποιότητα, την τιμή, την τεχνική αξία και τα λειτουργικά χαρακτηριστικά, το κόστος λειτουργίας, την αποδοτικότητα και διάφορους άλλους όρους και κριτήρια τα οποία μπορούσαν να ληφθούν υπόψη. Όσον αφορά αυτά, οι Αιτητές μετά από σοβαρή μελέτη του θέματος κατέληξαν στο διαχωρισμό των κριτηρίων σε δύο: (α) στα επιστημονικά κριτήρια στα οποία δίδουν βαρύτητα 70% και (β) στα οικονομικά κριτήρια στα οποία δίδουν βαρύτητα 30%.

Παρόλα τα πιο πάνω, η Αναθέτουσα Αρχή ουδόλως εξέτασε το θέμα αυτό ως είχε υποχρέωση να το πράξει. Μάλιστα δεν έχει δικογραφηθεί κανένας λόγος ο οποίος να συνηγορεί υπέρ της συνέχισης της χρήσης του κριτηρίου της χαμηλότερης τιμής ως το μόνο κριτήριο για τη συγκεκριμένη Αναθέτουσα Αρχή ενώ είναι πολύ καλά γνωστό ότι η πιο συμφέρουσα τιμή είναι ο ορθόδοξος τρόπος αξιολόγησης εισηγήθηκαν.

Δεδομένων των πιο πάνω, είναι η θέση των Αιτητών ότι θα πρέπει να τροποποιηθεί ο συγκεκριμένος όρος έτσι ώστε να χρησιμοποιηθεί η πιο συμφέρουσα τιμή με τα τεχνικά και οικονομικά χαρακτηριστικά τα οποία φαίνονται στην επιστολή τους ημερομηνίας 15 Μαρτίου 2011.

Τέλος, όσον αφορά τον ισχυρισμό ότι η Επιτροπή Προδιαγραφών του σχετικού διαγωνισμού είναι το πλέον αρμόδιο όργανο για να καθορίσει τους όρους του διαγωνισμού και το κριτήριο ανάθεσης και όχι ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας, οι Αιτητές παρατηρούν ότι το αίτημα δεν είχε καν παραπεμφθεί στην Επιτροπή Προδιαγραφών από την Αναθέτουσα Αρχή. Αυτό είναι ακόμα μία παράλειψη από την Αναθέτουσα Αρχή στην δέουσα έρευνα και απόφαση επί του επίδικου αιτήματος.

Επιπρόσθετα, είναι η θέση των Αιτητών ότι αρμόδιο όργανο σύμφωνα με το άρθρο 25(2)(γ) του περί Διαδικασιών Προσφυγής στον Τομέα της Σύναψης των Δημοσίων Συμβάσεων Νόμο του 2010 Ν.104(Ι)/2010 είναι η Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών. Όπως φαίνεται από το κείμενο του άρθρου αυτού η Αρχή έχει δικαίωμα να ακυρώσει ή να διατάξει την τροποποίηση οποιουδήποτε όρου που περιέχεται στην προκήρυξη ή στα έγγραφα του διαγωνισμού.

Δεδομένων των πιο πάνω, οι Αιτητές υπέβαλαν ότι η Αναθεωρητική Αρχή θα πρέπει να προχωρήσει στην ακύρωση ή στην τροποποίηση των κριτηρίων ανάθεσης του συγκεκριμένου σύμβασης.

E. ΘΕΣΕΙΣ ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑΣ ΑΡΧΗΣ

Είναι η θέση της Α.Α. ότι οι Αιτητές ουσιαστικά εισηγούνται αλλαγή του κριτηρίου ανάθεσης, στη βάση μάλιστα δικών τους εκτιμήσεων σε σχέση με το καταλληλότερο κριτήριο για τον υπό εξέταση διαγωνισμό.

Η νομολογία του ΔΕΕ έχει ρητώς τονίσει ότι η επιλογή των κριτηρίων ανάθεσης εμπίπτει στη διακριτική ευχέρεια των αναθετουσών αρχών. Η νομολογία αυτή φυσικά αφορά τον καθορισμό των κριτηρίων για την εξακρίβωση της οικονομικώς πιο συμφέρουσας προσφοράς, πλην όμως είναι δυνατή η επέκταση αυτού του συμπεράσματος του Δικαστηρίου και στην επιλογή αυτού τούτου του κριτηρίου ανάθεσης.

Εξάλλου στην υπόθεση C-247/02 Sintesi SpA. κατά Autorità per la Vigilanza sui Lavori, παρόλο που το ΔΕΕ έκρινε ότι η νομοθετική ρύθμιση που επιβάλλει κατά γενικό και αφηρημένο τρόπο ως κριτήριο ανάθεσης τη χαμηλότερη τιμή είναι ασυμβίβαστη με το δίκαιο της Ένωσης, εντούτοις δέχτηκε ότι είναι επιτρεπτό να επιλέγεται αποκλειστικά η χαμηλότερη τιμή ως κριτήριο ανάθεσης, γεγονός που δεν παρεμποδίζει τη δυνατότητα σύγκρισης μεταξύ των προσφορών. Τόνισε χαρακτηριστικά το Δικαστήριο:

«Εθνική κανονιστική ρύθμιση, όπως η επίδικη στο πλαίσιο της κύριας δίκης, δυνάμει της οποίας η ευχέρεια επιλογής της αναθέτουσας αρχής κατά τη σύναψη συμβάσεων με κλειστή ή ανοιχτή διαδικασία υποβολής προσφορών περιορίζεται με την επιβολή της χαμηλότερης τιμής ως μοναδικού κριτηρίου για τη σύναψη συμβάσεων δεν εμποδίζει την αναθέτουσα αρχή να συγκρίνει τις διάφορες προσφορές και να επιλέξει την καλύτερη, βάσει κριτηρίου που έχει εκ των προτέρων καθοριστεί και το οποίο καταλέγεται ρητώς μεταξύ αυτών που απαριθμούνται στο άρθρο 30, παράγραφος 1, της οδηγίας.»

Από την πιο πάνω απόφαση συνάγεται η θέση που εκφράζει το Δικαστήριο ότι η επιλογή του κριτηρίου ανάθεσης, εναπόκειται στην απόλυτη διακριτική ευχέρεια των Αναθετουσών Αρχών, οι οποίες δύνανται στη βάση κρίσης των δικών τους αναγκών να επιλέξουν το καταλληλότερο κριτήριο ανάθεσης.

Ένα άλλο σημείο που επισήμαναν αφορά την αντίληψη των Αιτητών ότι η επιλογή ως κριτηρίου ανάθεσης της χαμηλότερης τιμής ενέχει τον κίνδυνο να μην αποδοθεί η δέουσα προσοχή στο ποιοτικό στοιχείο. Η θέση αυτή όμως φαίνεται να παραγνωρίζει ότι η διαδικασία ανάθεσης μιας σύμβασης, είναι μια πολυδιάστατη διαδικασία στην οποία υπάρχει μια σειρά προϋποθέσεων προς τις οποίες καλείται να συμμορφωθεί ο προσφοροδότης. Οι τεχνικές προδιαγραφές διασφαλίζουν ακριβώς τη συμμόρφωση των προσφοροδοτών με τις αναγκαίες απαιτήσεις ποιότητας που έκρινε η Αναθέτουσα Αρχή ότι εξυπηρετούν τις ανάγκες της. Συνεπώς στην περίπτωση που προσφοροδότης κριθεί ότι δεν πληροί τις αναγκαίες αυτές απαιτήσεις δεν θα έχει καμία πιθανότητα να του ανατεθεί η σύμβαση, ακόμη και αν έχει προσφέρει τη χαμηλότερη τιμή.

Οι σχετικές τεχνικές προδιαγραφές για το διαγωνισμό που αφορά η Προσφυγή, έχουν ετοιμαστεί και ελεγχθεί από Επιτροπή Προδιαγραφών κατόπιν μελέτης και σύμφωνα με εισήγηση της Εθνικής Συμβουλευτικής Επιτροπής Εμβολιασμών όπως φαίνεται στα πρακτικά κατά τη συνεδρία της 4^{ης} Ιανουαρίου 2011. Αποφασίστηκε, λαμβανομένων υπόψη των αναγκών της Αναθέτουσας Αρχής αλλά και των χαρακτηριστικών και ιδιοτήτων των σκευασμάτων, όπως και των στόχων της Αναθέτουσας Αρχής ότι αυτοί εξυπηρετούνται από τα δύο φαρμακευτικά σκευάσματα, το 10δύναμο και το 13δύναμο. Επίσης επισημαίνεται ότι και τα δύο σκευάσματα είναι αδειοδοτημένα. Ειδικότερα, τα αδειοδοτημένα φαρμακευτικά προϊόντα που αφορούν συζευγμένο πολυσακχαριδικό εμβόλιο του Πνευμονιόκοκκου (Adsorbed Pneumococcal Polysaccharide conjugate vaccine) είναι PCV13 (Prevenar 13) και PCV10 (Synflorix), έχουν και τα δύο άδεια κυκλοφορίας από την Ευρωπαϊκή Ένωση.

Τα όσα αναφέρονται από τους Αιτητές, σε σχέση μάλιστα και με το καθορισμό από μέρους τους και διαχωρισμό των κριτηρίων καθορίζοντας μάλιστα και βαρύτητα, αποτελεί ανεπίτρεπτη επέμβαση στο έργο της αναθέτουσας αρχής και κατάφωρη παραβίαση των αρχών και κανόνων που διέπουν τα θέματα δημοσίων συμβάσεων. Στην απόφαση C-247/02, Sintesi SpA. κατά Autorità per la Vigilanza sui Lavori, το Δικαστήριο εξέφρασε την αντίθεση του για επέμβαση έστω και άλλων κρατικών φορέων στον καθορισμό κριτηρίου ανάθεσης από τις αναθέτουσες αρχές. Γίνεται συνεπώς

αντιληπτό πόσο ανεπίτρεπτη είναι η αναγνώριση επέμβασης στους προσφοροδότες σε αυτά τα θέματα.

Υπάρχει περαιτέρω πλούσια νομολογία σε σχέση με το ανέλεγκτο της κρίσης της διοίκησης επί τεχνικών θεμάτων.

Αναφορικά με τους ισχυρισμούς των Αιτητών περί έλλειψης δέουσας έρευνας από μέρος της αναθέτουσας αρχής απάντησαν ότι *«η έκταση της έρευνας εξαρτάται από τα περιστατικά κάθε υπόθεσης. Στο αρμόδιο διοικητικό όργανο εναπόκειται να επιλέξει τον ενδεδειγμένο τρόπο διεξαγωγής της έρευνας...»* (άρθρο 45(2) του Ν. 158(Ι)/99).

Η δέουσα έρευνα προϋποθέτει αξιολόγηση όλων των κρίσιμων δεδομένων από τα αρμόδια όργανα. Στην υπό εξέταση υπόθεση η θέση της Συμβουλευτικής Επιτροπής Εμβολιασμών για τα θέματα που τέθηκαν, ζητήθηκε, όπως φαίνεται από τους διοικητικούς φακέλους, και λήφθηκε επιβεβαίωση ότι τα εγειρόμενα θέματα έχουν εξεταστεί και ληφθεί υπόψη από την Επιτροπή.

Κατά τον καθορισμό του κριτηρίου ανάθεσης, οι Φαρμακευτικές Υπηρεσίες αφού μελέτησαν τα στοιχεία που αφορούν τους εμβολιασμούς σε χώρες κράτη μέλη, τη περίληψη χαρακτηριστικών των εγκεκριμένων στην Κυπριακή αγορά φαρμακευτικών προϊόντων PCV 13 και PCV 10 καθώς και τις σχετικές μελέτες και σύμφωνα με την απόφαση της Εθνικής Συμβουλευτικής Επιτροπής Εμβολιασμών θεώρησαν ότι και τα δύο σκευάσματα μπορούν να καλύψουν το σχήμα εμβολιασμού των παιδιών με συζευγμένο πολυσακχαριδικό πνευμονιοκοκκικό εμβόλιο. Ως εκ τούτου, είχαν προβεί στη δέουσα έρευνα που όφειλαν να προβούν κατά το στάδιο προκήρυξης του διαγωνισμού και δεν τέθηκε ενώπιον τους κάτι νέο το οποίο όφειλαν να επαναξιολογήσουν.

Σε κάθε περίπτωση η θέση ότι έπρεπε να ζητηθεί εκ νέου η θέση της Συμβουλευτικής Επιτροπής στον καθορισμό του κριτηρίου ανάθεσης, δεν έχει έρεισμα στο νόμο, όπου,

ρητά προβλέπεται ότι το κριτήριο ανάθεσης καθορίζεται από την Αναθέτουσα Αρχή, μεταξύ των δύο επιλογών που επίσης ρητά τις παρέχει ο Νόμος.

Σε σχέση με τον ισχυρισμό των Αιτητών ότι άλλος οικονομικός φορέας έτυχε διαφορετικού τρόπου αντιμετώπισης ως προς την εισήγηση που έθεσε στην Αναθέτουσα Αρχή, υποστήριξαν ότι είναι αβάσιμη. Πρώτον γιατί δεν λαμβάνεται υπόψη το αντικείμενο του αιτήματος του ΚΑΡΑΚΙΟΤΙΣ & ΠΑΡΑΕΛΛΙΝΑΣ LTD και δεύτερον γιατί φαίνεται να αγνοεί ότι δεν ήταν μόνο στην περίπτωση αυτή που υπήρξε εμπλοκή της Συμβουλευτικής Επιτροπής, αλλά η ίδια ανάμειξη υπήρξε και στην περίπτωση των Αιτητών.

Ο ΚΑΡΑΚΙΟΤΙΣ & ΠΑΡΑΕΛΛΙΝΑΣ LTD μέσω του ηλεκτρονικού συστήματος σύναψης συμβάσεων υπόβαλε εισήγηση για αλλαγή των ζητούμενων ποσοτήτων του 10δύναμου εμβολίου (10 capsular types) από 20000 δόσεις σε 15000 δόσεις λόγω έγκρισης από τον Ευρωπαϊκό Οργανισμό Φαρμάκων νέων οδηγιών χρήσης του 10δύναμου εμβολίου με αλλαγή του σχήματος εμβολιασμού (μείωση του συνολικού αριθμού δόσεων από 4 σε 3). Το θέμα αυτό ήταν πολύ διαφορετικό από το αντικείμενο της εισήγησης των Αιτητών που αφορούσε αλλαγή του κριτηρίου ανάθεσης, ενώ περαιτέρω για το θέμα αυτό υπήρχε απόφαση της Συμβουλευτικής Επιτροπής που είχε καθορίσει στην αρχική της απόφαση ότι τα δύο σκευάσματα θα ανταγωνίζονταν ως ακολούθως: 4 δόσεις για το PCV 10 (Synflorix) και 3 δόσεις για το PCV 13 (Prevenar 13).

Ως εκ των ανωτέρω, ενημερώθηκε για το θέμα η Εθνική Συμβουλευτική Επιτροπή Εμβολιασμών αφού με το αίτημα της εταιρείας ΚΑΡΑΚΙΟΤΙΣ & ΠΑΡΑΕΛΛΙΝΑΣ LTD επιδιώκετο η διαφοροποίηση της αρχικής εισήγησης της Επιτροπής.

Και στην περίπτωση του Αιτητή όμως, υπήρξε επικοινωνία με τη Συμβουλευτική Επιτροπή Εμβολιασμών, παρόλο που είναι φανερό ότι το αίτημα των Αιτητών απτόταν ενός θέματος που δεν απαιτείτο η γνώμη της εν λόγω Επιτροπής. Η εν λόγω Επιτροπή επιβεβαίωσε ότι λήφθηκαν υπόψη τα όσα οι Αιτητές εγείρουν κατά την αρχική λήψη απόφασης.

Το κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης είναι ένα στοιχείο πρωτεύον για την προκήρυξη του διαγωνισμού, του οποίου η διαφοροποίηση από την Αναθέτουσα Αρχή δεν θα μπορούσε να γίνει στο στάδιο μετά την προκήρυξη του διαγωνισμού. Όπως αναφέρεται ρητά στους όρους του διαγωνισμού «*Η Αναθέτουσα Αρχή δύναται να προβαίνει σε μικρού εύρους προσθήκες, διορθώσεις ή τροποποιήσεις επί των εγγράφων διαγωνισμού, τις οποίες δεσμεύεται να αποστείλει...*». Ως εκ τούτου σε καμία περίπτωση μπορούσε η Αναθέτουσα Αρχή να προβεί σε τροποποίηση στη βάση της εισήγησης των Αιτητών και αυτό επιβάλλεται στην Αναθέτουσα Αρχή από τους ίδιους τους όρους του διαγωνισμού.

Συνεπώς, στο θέμα αυτό δεν διαφαίνεται άσκηση διακριτικής ευχέρειας από μέρους της αναθέτουσας αρχής, καθότι, όπως λέχθηκε στην Αναθεωρητική Έφεση αρ. 1951, Παραetis Medical Co. Ltd v Κυπριακής Δημοκρατίας:

«Είναι πάγια η νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου ότι η προκήρυξη δημόσιου διαγωνισμού συνιστά πράξη κανονιστικού περιεχομένου, η οποία διέπει τη διεξαγωγή του. Και η οποία δε δεσμεύει μόνο τους προσφοροδότες, αλλά και την ίδια αρχή που προσφεύγει στο μέτρο αυτό: Β. Χαράκης & Υιοί Λτδ. v. Δημοκρατίας (Αρ. 1) (1994) 3 Α.Α.Δ. 10 και προσφ. αρ. 455/92 Colakides & Associates κ.α. v. Δημοκρατίας, ημερ. 15/9/95.

Πέραν της πιο πάνω θέσης υποστηρίζεται ότι στην προκειμένη περίπτωση η Αναθέτουσα Αρχή δεν όφειλε να παράσχει και οποιαδήποτε αιτιολογία καθότι η εισήγηση που είχε ενώπιον της σε καμία περίπτωση δεν μπορούσε να γίνει δεκτή, ως αντίθετη με την πιο πάνω διάταξη.

Συνεπώς, κατέληξαν, η Α.Α.Π. θα πρέπει να επικυρώσει την απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής και να απορρίψει την Προσφυγή, καθότι η εν λόγω απόφαση είναι σύμφωνη με το Νόμο, τις Γενικές Αρχές του Διοικητικού Δικαίου και το Σύνταγμα.

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

Αναφορικά με τις προδικαστικές ενστάσεις που υπέβαλε ενώπιον μας η Α.Α. φρονούμε ότι νομότυπα οι τελευταίοι υπέβαλαν την προσφυγή τους. Είναι φανερό βεβαίως το τι προσβάλλεται με την παρούσα, πράγμα που δεν μπορεί παρά να είναι η άρνηση της Α.Α. να προβεί σε τροποποίηση του κριτηρίου ανάθεσης ως οι Αιτητές ζήτησαν με σχετική επιστολή τους. Δεν χωρεί βεβαίως αμφισβήτηση αναφορικά με τη δυνατότητα των Αιτητών να πράξουν τούτο. Η απόφαση μας δε επί του προσωρινού μέτρου στην προσφυγή με αριθμό 14/2011 διασαφηνίζει έτι περαιτέρω τα πράγματα.

Σύμφωνα με τον όρο 5.2 των εγγράφων του διαγωνισμού και με την Κ.Δ.Π. 201/2007 οι οικονομικοί φορείς που προτίθενται να υποβάλουν προσφορά έχουν το δικαίωμα να υποβάλλουν τυχόν εισηγήσεις, σχόλια και παρατηρήσεις αναφορικά με τις τεχνικές προδιαγραφές και τους όρους των εγγράφων του Διαγωνισμού, ενώ η Αναθέτουσα Αρχή ενημερώνει με διευκρινιστική επιστολή και/ή συμπληρωματικά έγγραφα για τις αποφάσεις της τηρουμένων των νόμιμων προθεσμιών, ήτοι το αργότερο 6 ημέρες πριν την υποβολή των προσφορών σύμφωνα με τον όρο 2.13 και το άρθρο 44(2) του Ν. 12(Ι)/2006.

Στο άρθρο 19(1) του Ν. 104(Ι)/2010 προβλέπεται το δικαίωμα άσκησης προσφυγής εναντίον πράξης ή απόφασης που προηγείται της σύναψης της σύμβασης από οποιονδήποτε έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση και ο οποίος είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημιά από την πράξη αυτή η οποία εικάζεται ότι παραβιάζει το ισχύον δίκαιο. Η προθεσμία δε για υποβολή προσφυγής σαφώς ορίζεται στο άρθρο 21(1) του ίδιου Νόμου και συνίσταται σε 15 ημέρες από την επομένη της ημερομηνίας κατά την οποία απεστάλη η εν λόγω απόφαση στους ενδιαφερόμενους (εφόσον η απόφαση αποστέλλεται με τηλεομοιότυπο ή ηλεκτρονικά μέσα).

Ξεκάθαρα αυτό που προσβάλλεται στην παρούσα είναι η άρνηση της Αναθέτουσας Αρχής όπως τροποποιήσει τους όρους. Η εν λόγω άρνηση αποτελεί κατά την άποψη μας εκτελεστή πράξη νομίμως προσβαλλόμενη με την παρούσα προσφυγή. Το δικαίωμα να επιζητηθεί η ως άνω τροποποίηση δίδεται από τον ίδιο το νόμο, ο οποίος ορίζει και την υποχρέωση της Αναθέτουσας Αρχής να απαντήσει σε συγκεκριμένη προθεσμία. Πράξη που απορρέει από άσκηση δικαιώματος δεν μπορεί παρά να είναι επιδεκτική προσβολής. Η ορθή διαδικασία θα ήτο εν τω παρόντι η άσκηση του δικαιώματος για υποβολή εισηγήσεων, η διεξαγωγή έρευνας επ' αυτού, η επακόλουθη έκδοση απόφασης και η ενδεχόμενη προσβολή της τελευταίας διαμέσου της προσφυγής, διαδικασία που ακολουθήθηκε στην παρούσα.

Όσον αφορά δε την ένσταση αναφορικά με τη μη ύπαρξη έννομου συμφέροντος, το ζήτημα έχει αποφασισθεί στην εξέταση του προσωρινού μέτρου.

Αναφορικά με την ένσταση σε σχέση με την αρμοδιότητα της Α.Α.Π. όπως διατάξει τροποποίηση παρατηρούμε ότι επικρατεί εκ μέρους της Α.Α. μία σύγχυση αναφορικά με τις εξουσίες που παρέχονται στην Α.Α.Π. και τις τεθείσες προθεσμίες. Η Α.Α.Π. βεβαίως και θα δύνατο όπως διατάξει τροποποίηση όρων συντρεχόντων των προϋποθέσεων του νόμου υπό τις δεδομένες συνθήκες.

Τα περί μη εκτελεστότητας βεβαίως δεν ευσταθούν. Κατά το χρόνο προσβολής της η απόφαση ήτο εκτελεστή και ως τέτοια νομίμως προσβάλλεται.

Όσον αφορά δε την ουσία της υπόθεσης δεν μπορούμε παρά να σημειώσουμε την προϋπόθεση παραβίασης του ισχύοντος δικαίου ως εκ των ων ουκ άνευ μιας ενδεχόμενης ακύρωσης της πράξης της Αναθέτουσας Αρχής. Από τη μελέτη δε του διοικητικού φακέλου αλλά και από τα όσα ενώπιον μας έχουν παρουσιασθεί τίποτε δεν καταμαρτυρεί κάτι τέτοιο. Ούτε βεβαίως η μη εξασφάλιση της θέσης της Εθνικής Συμβουλευτικής Επιτροπής Εμβολιασμού ή της Επιτροπής Προδιαγραφών μετά τη λήψη της σχετικής επιστολής θα μπορούσαν να στοιχειοθετήσουν ένα τέτοιο ισχυρισμό. Δεδομένης της προηγηθείσας έρευνας καθώς και το γεγονός ότι οι σχετικές τεχνικές

προδιαγραφές για το διαγωνισμό που αφορά η προσφυγή, έχουν ετοιμαστεί και ελεγχθεί από Επιτροπή Προδιαγραφών κατόπιν μελέτης και σύμφωνα με εισήγηση της Εθνικής Συμβουλευτικής Επιτροπής Εμβολιασμών όπως φαίνεται στα πρακτικά κατά τη συνεδρία της 4^{ης} Ιανουαρίου 2011 κάτι τέτοιο δεν φαντάζει αναγκαίο δεδομένου του γεγονότος ότι ουδέν νέο δεδομένο έχει ανακύψει.

Δεν μπορούμε δε παρά να σημειώσουμε ότι αυτό που αμφισβητείται στην ουσία είναι η σκοπιμότητα του όρου και όχι η νομιμότητα αυτού. Η επιλογή του δεν μπορεί παρά να αποτελεί μία καθόλα νόμιμη επιλογή. Σαφώς ούτε η Α.Α.Π. ούτε βεβαίως και το Ανώτατο Δικαστήριο θα μπορούσαν να προβούν σε έλεγχο σκοπιμότητας. Ακόμη δε και αν το κριτήριο ανάθεσης θα μπορούσε να υπαχθεί στη σφαίρα των τεχνικών προδιαγραφών όπου και πάλιν μόνο μικρή δυνατότητα παρέμβασης υπάρχει, ούτε και τότε με βάση τα υπάρχοντα δεδομένα δεν αποκαλύπτεται οιοσδήποτε λόγος με βάση το νόμο και τη νομολογία που να καθιστά επιτρεπτή την παρέμβαση μας.

Παραπέμπουμε ενδεικτικά στην απόφαση *Λαμπριανίδης v. Δήμου Λάρνακας (1990) 3 A.A.Δ. 664*:

«Το Δικαστήριο δεν ελέγχει θέματα τεχνικής φύσης που λήφθηκαν υπόψη από τη Διοίκηση στην έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης, γιατί η Διοίκηση είναι ο καλύτερος γνώστης και κριτής. Η κρίση της Διοίκησης σε ζητήματα τεχνικής φύσης ή ειδικών γνώσεων είναι γενικά ανέλεγκτη - (Βλ. Antigoní G. Eraclidou and Another v. Compensation Officer, (Minister of Labour and Social Insurance) (1968) 3 C.L.R. 44, σελ. 54. Stavrinou v. Republic (1986) 3 C.L.R. 1195. Πορίσματα Νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας 1929-1959, σελ. 227. Κυριακοπούλου 'Ελληνικόν Διοικητικόν Δίκαιον', 4η Έκδοση, Τόμος Γ', σελ. 376). Το Δικαστήριο εξετάζει, βέβαια, εάν η Διοίκηση ενήργησε σύμφωνα με το Σύνταγμα και το Νόμο και αν άσκησε τη διακριτική της ευχέρεια χωρίς υπέρβαση και/ή κατάχρηση εξουσίας (Βλ., επίσης, Crown Insur. Agencies Ltd. v. Δημοκρατίας κ.ά. (1990) 3 A.A.Δ. 546 και Caramondani Ltd. v. Δημοκρατίας κ.ά. (1991) 4 A.A.Δ. 4003.).

Πέραν τούτου φρονούμε ότι η ρητή διατύπωση τόσο στους όρους του Διαγωνισμού όσο και στον ίδιο το νόμο της παροχής δυνατότητας για «μικρού εύρους προσθήκες, διορθώσεις ή τροποποιήσεις επί των Εγγράφων Διαγωνισμού» αφαιρεί από την Α.Α. την εκ των υστέρων δια μέσου διευκρινιστικού σημειώματος μετατροπή του κριτηρίου

ανάθεσης, κριτηρίου που δρα καταλυτικά στην έκβαση του Διαγωνισμού. Ακόμη και στην περίπτωση δε που θα δύνάτο να τροποποιηθεί βάση του παραπάνω άρθρου, θα μπορούσε να συντελεστεί μόνο με προηγούμενη ακύρωση του Διαγωνισμού.

Τέλος δεν μπορούμε παρά να σημειώσουμε την εξουσία της Αρμόδιας Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (Γενικό Λογιστήριο) σύμφωνα με το άρθρο 88 του Ν. 12(Ι)/2006 αναφορικά την εφαρμογή των Νόμων και Κανονισμών από τις Α.Α. αλλά και την έκδοση εγκυκλίων αναφορικά με την καλύτερη εφαρμογή των σχετικών νόμων, αρμοδιότητα που την καθιστά ίσως το πιο αρμόδιο όργανο που θα μπορούσαν υπό τις δεδομένες συνθήκες να απευθυνθούν οι Αιτητές.

Με βάση όλα τα πιο πάνω ομόφωνα αποφασίζουμε ότι η παρούσα Προσφυγή απορρίπτεται και η απόφαση της Α.Α. επικυρώνεται.

Δεν επιδικάζονται έξοδα επί της διαδικασίας.