



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

Ιεραρχική Προσφυγή Αρ. 89/2007

Μεταξύ:

INNOSPEC HELLAS LIMITED

Αιτούντες

v.

ΑΡΧΗΣ ΗΛΕΚΤΡΙΣΜΟΥ ΚΥΠΡΟΥ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

κ. Ιωάννης Π. Πογιατζής, Πρόεδρος
κ. Μιχαλάκης Χριστοφόρου, Μέλος
κ. Άγγελος Αγγελίδης, Μέλος
κ. Χριστόφορος Χριστοφίδης, Μέλος

Αιτούντες:

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. κο Αχιλλέα Αιμιλιανίδη, Δικηγόρο
2. κο Λούη Μάρκου, Δικηγόρο
3. κο Χρήστο Μπούτο, Γενικό Διευθυντή
αιτούσας εταιρείας
4. κο Ιοαννι Lisi, Τεχνικό αιτούσας εταιρείας
5. κο Ανδρέα Κωνσταντίνου, Αντιπρόσωπο
της Εταιρείας στην Κύπρο

Αναθέτουσα Αρχή:

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. κα Έλενα Μιχαήλ, Δικηγόρο
2. κο Χάρη Μενελάου, Β. Δ. Μονάδας Παραγωγής,
Συντονιστή Επιτροπής Αξιολόγησης
3. κο Γιάγκο Φραγουλίδη, Β.Δ. Προμηθειών,
Μέλος Επιτροπής Αξιολόγησης

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 17 Μαρτίου, 2008

ΑΠΟΦΑΣΗ

A. Η παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή στρέφεται κατά της απόφασης της Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου «ΑΗΚ» να κατακυρώσει τον Διαγωνισμό αρ. 106/2007 *«για την προμήθεια χημικών προσθέτων βελτιωτικών καύσης οργανικής σύνθεσης για τον ηλεκτροπαραγωγό σταθμό Δεκέλειας»* σε άλλο προσφοροδότη.

B. Τα γεγονότα της υπόθεσης σε συντομία είναι τα ακόλουθα:

- (1) Η προκήρυξη του διαγωνισμού έγινε με δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Δημοκρατίας στις 20 Ιουλίου 2007. Τελευταία ημερομηνία υποβολής των προσφορών καθορίστηκε η 5.9.2007 η οποία παρατάθηκε για την 19.9.2007
- (2) Η διαδικασία ήταν ανοικτή. Υποβλήθηκαν δύο προσφορές μεταξύ των οποίων και η προσφορά των Αιτητών.
- (3) Η Επιτροπή Αξιολόγησης κατά την διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ζήτησε στις 16.10.2007 από τους δύο προσφοροδότες διευκρινίσεις σε σχέση με την προσφορά που υπέβαλαν. Οι διευκρινήσεις που δόθηκαν από τον επιτυχόντα προσφοροδότη κρίθηκαν ικανοποιητικές, ενώ αυτές που δόθηκαν από τους Αιτητές κρίθηκαν ελλιπείς και δεν ικανοποίησαν την Επιτροπή Αξιολόγησης.
- (4) Η Επιτροπή Αξιολόγησης στην Έκθεση της ημερ. 1.11.2007 αφού παραθέτει τους λόγους, καταλήγει ότι υπάρχει ουσιώδης απόκλιση στην προσφορά των Αιτητών από τους όρους του διαγωνισμού, αναφορικά με την απουσία εκτενούς πείρας στην χρήση των προσθέτων, σε μονάδες παρόμοιες με την μονάδα της Δεκέλειας. Αντίθετα έκρινε ότι η προσφορά της IAMAR LTD πληρούσε τους όρους του Διαγωνισμού και εισηγήθηκε την κατακύρωση σε αυτήν την προσφορά για το ποσό των €846.325,00.

- (5) Η Επιτροπή Προσφορών της «ΑΗΚ» σε συνεδρία της ημερομηνίας 9.11.2007 αφού μελέτησε την Έκθεση Αξιολόγησης, υιοθέτησε την πιο πάνω εισήγηση της Επιτροπής Αξιολόγησης.
- (6) Με επιστολή της ημερομηνίας 14.11.2007 η «ΑΗΚ» ενημέρωσε τους Αιτητές για τα αποτελέσματα του διαγωνισμού και την απόφαση της να αναθέσει την σύμβαση στην εταιρεία **IAMAR LTD** για το ποσό των **€846.325,00 χωρίς Φ.Π.Α.** αναφέροντας ότι:
«Η δική σας προσφορά δεν έχει επιλεγεί γιατί δεν υποβάλατε ικανοποιητικά στοιχεία και εγγυήσεις που να αποδεικνύουν την πολύχρονη ευεργετικότητα των προσθέτων σε μονάδες παρόμοιες με την μονάδα Δεκέλειας.»
- (7) Οι Αιτητές διαφώνησαν με την πιο πάνω απόφαση και με επιστολή τους ημερ. 21.11.2007 εξέφρασαν την πρόθεσή τους να ασκήσουν ιεραρχική προσφυγή.
- (8) Στις 6.12.2007 οι Αιτητές καταχώρησαν την παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή μαζί με Αίτηση για λήψη προσωρινού μέτρου το οποίο δόθηκε, η ισχύς του οποίου παρατάθηκε μέχρι την έκδοση τελικής απόφασης επί της ιεραρχικής προσφυγής.

Γ. Κατά την ενώπιον μας διαδικασία οι Αιτητές ισχυρίστηκαν ότι η προσφορά τους ήταν η πλέον οικονομικά συμφέρουσα εφόσον ήταν κατά πολύ πιο φθηνή από την προσφορά του επιτυχόντα προσφοροδότη, αφού ήταν **€271.875,00 χωρίς Φ.Π.Α.**

Οι Αιτητές ισχυρίζονται ότι η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής είναι αποτέλεσμα έλλειψης διεξαγωγής δέουσας έρευνας. Τα προσφερόμενα προϊόντα **Octapower CA 2700** και **Octapower CI 5200** ανήκουν σε μια ευρύτερη σειρά βελτιωτικών προσθέτων. Η σειρά των βελτιωτικών προσθέτων **Octapower CA** αφορά σε βελτιωτικά καύσης, ενώ η σειρά **Octapower CI** αφορά σε βελτιωτικά κατά της διάβρωσης για την μείωση του όξινου σημείου δρόσου. Οι αριθμοί σε κάθε σειρά προϊόντος, όπως εν προκειμένω οι αριθμοί 2700 και 5200 αντίστοιχα, αναφέρονται στις ποσότητες των δραστικών συστατικών που περιέχει το προϊόν, χωρίς να διαφοροποιεί το γεγονός ότι πρόκειται για το ίδιο προϊόν.

Το προσφερόμενο προϊόν ήταν το Octapower CA και το Octapower CI. Το γεγονός ότι ο Αιτητής προέβη σε περαιτέρω προσθήκη αριθμού σειράς στην βάση των δοσολογιών που

έκρινε ότι απαιτούνταν για καλύτερη επίτευξη των στόχων που είχε θέσει ο Αναθέτων Φορέας στην συγκεκριμένη προσφορά, ούτε μετέβαλλε την φύση του προσφερόμενου προϊόντος, ούτε και επαρκούσε για να οδηγήσει σε επιχείρημα ότι τάχα το προσφερόμενο προϊόν δεν είχε χρησιμοποιηθεί πουθενά στο παρελθόν.

Οι Αιτητές ισχυρίζονται ότι η χρήση του Octarower CA και Octarower CI έγινε σε πληθώρα σταθμών. Αν η Αναθέτουσα Αρχή θεωρούσε ότι στον κατάλογο που είχαν συμπεριλάβει οι Αιτητές περιλαμβάνονταν διαφορετικά προϊόντα, θα μπορούσε να ρωτήσει τους Αιτητές σχετικά ή/και να διεξάγει την απαιτούμενη έρευνα. Ακόμα και η διεξαγωγή της ελάχιστης έρευνας θα αποδείκνυε ότι όλα τα αναφερόμενα από τους Αιτητές προϊόντα που χρησιμοποιήθηκαν στον κατάλογο είναι παρόμοια. Εξάλλου, ο σχετικός όρος προβλέπει ότι οι διαγωνιζόμενοι καλούνται να συμπεριλάβουν πίνακα με τις επιχειρήσεις στις οποίες έχουν προμηθεύσει τα προσφερόμενα υλικά.

Οι Αιτητές ισχυρίζονται ότι περιέλαβαν στον σχετικό κατάλογο όλους τους σταθμούς στους οποίους είχαν προμηθεύσει το προϊόν Octarower CA και Octarower CI, διότι το προϊόν αυτό ήταν το ίδιο και δεν μεταβαλλόταν η φύση του από την εκάστοτε αυξομείωση της ποσότητας των περιεχόμενων δραστικών συστατικών. Μία εξειδικευμένη εταιρεία οφείλει να προβαίνει σε διαφοροποιήσεις των περιεχόμενων δραστικών συστατικών ανάλογα με τις συγκεκριμένες ανάγκες κάθε σταθμού και να προβαίνει στην προσφορά του προϊόντος που η ίδια θεωρεί πιο αποτελεσματικό για τον συγκεκριμένο σταθμό και τις απαιτήσεις του. Το γεγονός αυτό δεν μεταβάλλει την απόδειξη της απαιτούμενης πείρας των Αιτητών ή του γεγονότος ότι το προσφερόμενο προϊόν έχει χρησιμοποιηθεί με επιτυχία και έχει επιτύχει τους τιθέμενους στόχους σε άλλες παρόμοιες περιπτώσεις.

Όλες οι παραπομπές που περιλαμβάνονται στον υποβληθέντα κατάλογο αναφέρονται στις σειρές Octarower CA και Octarower CI και περιέχουν τα ίδια δραστικά συστατικά, όπως και τα προτεινόμενα προϊόντα.

Επομένως οι Αιτητές καταλήγουν ότι στο συμπέρασμα της Αναθέτουσας Αρχής υπήρξε παρέκκλιση από τους όρους της προσφοράς διότι τα προσφερόμενα χημικά πρόσθετα δεν είχαν χρησιμοποιηθεί πουθενά στον παρελθόν είναι προϊόν πλάνης, ως προς το ότι η Αναθέτουσα Αρχή εσφαλμένα θεώρησε πως οι αριθμοί που αναγράφονται σε κάθε σειρά προϊόντος καθιστούν το προϊόν διαφορετικό.

Οι Αιτητές ισχυρίζονται ότι, η Αναθέτουσα Αρχή περιέπεσε σε πλάνη, που οφειλόταν σε έλλειψη διεξαγωγής δέουσας έρευνας και την οποία θα μπορούσε να είχε αποφύγει, αν είχε διεξάγει την λογικά αναγκαία έρευνα:

- (α) Διότι ερμήνευσε με εσφαλμένο τρόπο το Μέρος 1, παρ. 1.12 των όρων της προσφοράς.
- (β) Διότι ερμήνευσε με εσφαλμένο τρόπο το Μέρος 3, παρ. 1 των όρων της προσφοράς.
- (γ) Διότι θεώρησε εσφαλμένα ότι ο αριθμός που εκάστοτε δίδεται στο συγκεκριμένο προϊόν της σειράς προϊόντων Octarower CA ή CI, ότι οδηγεί και σε διαφορετικό προϊόν, ενώ ουσιαστικά πρόκειται για το ίδιο ακριβώς προϊόν, απλώς με διαφορετική δοσολογία.
- (δ) Διότι αναφέρει ότι μόνο σε δύο περιπτώσεις είχαν χρησιμοποιηθεί τα συγκεκριμένα προϊόντα με την προτεινόμενη δοσολογία, ενώ αντίθετα από τον κατάλογο προκύπτουν τέσσερις περιπτώσεις.
- (ε) Διότι παραγνώρισε τις εξειδικευμένες δοκιμές και τα υποβληθέντα στοιχεία, χωρίς καν να εξετάσει το περιεχόμενο τους και χωρίς καν να αντιληφθεί ότι αρκετά εξ αυτών αφορούσαν σε προϊόντα που προσφέρθηκαν σε υφιστάμενες συμβάσεις.
- (στ) Διότι χαρακτήρισε ως δοκιμή ολίγων μόνον ημερών μια δοκιμή που διήρκεσε για περισσότερο από τέσσερις μήνες και στην οποία είχε χρησιμοποιηθεί με επιτυχία ο συνδυασμός των προσφερομένων προϊόντων στην προτεινόμενη δοσολογία.
- (ζ) Διότι ερμήνευσε τους όρους της προσφοράς κατά τρόπο διαφορετικό από τον τρόπο που αυτοί ερμηνεύθηκαν στην υπόθεση Hydrotech από το Ανώτατο Δικαστήριο στην οποία και τονίζεται ότι για την ύπαρξη πείρας δεν λαμβάνεται υπόψη μόνο ο συγκεκριμένος τύπος προϊόντος.

- (η) Διότι παραγνώρισε τις πολυποίκιλες συμβάσεις που αποδείκνυαν την ύπαρξη πείρας και την χρήση της συγκεκριμένης σειράς προϊόντων σε παρόμοιες μονάδες με ικανοποιητικά αποτελέσματα, ενώ αντίθετα δέχθηκε ότι ο επιτυχών προσφοροδότης είχε αποδείξει την σχετική πείρα με μόνη την ύπαρξη συμβάσεων από την ΔΕΗ.
- (θ) Διότι θεώρησε ως ουσιώδη παρέκκλιση από τους όρους της προσφοράς την προσφορά προϊόντων σε διαφορετικές δοσολογίες την στιγμή που ρητά οι όροι της προσφοράς είχαν αναγάγει την δοσολογία του προϊόντος σε επουσιώδη όρο που μπορούσε μεταγενέστερα να διαφοροποιηθεί.
- (ι) Διότι ενώ στην περίπτωση των Αιτητών θεώρησε ως ουσιώδη παράλειψη την μη αναφορά του τύπου σταθμού, αντίθετα ούτε καν εξέτασε την μη αναφορά του τύπου του σταθμού της ΔΕΗ στην περίπτωση του επιτυχόντα προσφοροδότη.

Δ. Στους πιο πάνω ισχυρισμούς η Αναθέτουσα Αρχή απάντησε ότι, οι Αιτητές στην προσφορά τους παρέθεσαν ανάλυση των συγκεκριμένων χημικών Octapower CA2700 και Octapower CI5200 και ακολούθως έδωσαν τα λεγόμενα Product Data Sheets. Από αυτά τα Product Data Sheets φαίνεται ότι δεν αναφέρονται σε γενικές κατηγορίες Octapower CA και Octapower CI, αλλά αναφέρονται στο συγκεκριμένο προϊόν CA 2700 και CI 5200. Δηλαδή οι ίδιοι προσφοροδότες εισηγούνται στην Αρχή Ηλεκτρισμού ότι για την κάλυψη των αναγκών της, για την μείωση των ρύπων στο συγκεκριμένο σταθμό, ο οποίος λειτουργεί υπό τη συγκεκριμένη ένταση, τον συνδυασμό αυτών των δύο χημικών προσθέτων.

Η Επιτροπή Αξιολόγησης στην έκθεση της ημερομηνίας 1 Νοεμβρίου 2007 έκρινε ότι, η προσφορά των Αιτητών παρουσίαζε ουσιώδη απόκλιση από τους όρους του Διαγωνισμού, αφού ο συνδυασμός των πρόσθετων βελτιωτικών καύσης που πρότειναν με την προσφορά τους δεν χρησιμοποιήθηκε πουθενά προηγουμένως κατά την παράβαση των όρων 1.12 του Μέρους 1 και 1 του Μέρους 3 και εισηγήθηκε την κατακύρωση του Διαγωνισμού στον Επιτυχόντα Προσφοροδότη.

Συγκεκριμένα ο όρος 1.12 του Μέρους 1 απαιτεί τα προϊόντα που προσφέρει ο προσφοροδότης να έχουν ικανοποιητική λειτουργία για μεγάλο χρονικό διάστημα και να δοθούν προς υποστήριξη αυτού λεπτομέρειες προηγούμενων συμβολαίων. Επίσης ο όρος 1 του Μέρους 3 θέτει ως προϋπόθεση για συμμετοχή στο Διαγωνισμό την προμήθεια του προσφερόμενου πρόσθετου χημικού βελτιωτικού καύσης σε παρόμοιες μονάδες και την υποβολή προς υποστήριξη αυτού πίνακα με τις επιχειρήσεις στις οποίες έχουν προμηθεύσει τα πρόσθετα αυτά.

Οι Αιτητές κατά παρέκκλιση των πιο πάνω όρων δεν υπέβαλαν οτιδήποτε που να υποστηρίζει την ικανοποιητική λειτουργία των πρόσθετων που προτείνουν όταν αυτά χρησιμοποιούνται μαζί όπως εξάλλου ήταν και η προσφορά τους.

Η Αναθέτουσα Αρχή ισχυρίστηκε ακόμη ότι οι Αιτητές δεν είχαν υποβάλει συγκεκριμένες συμβάσεις και περιπτώσεις που χρησιμοποιήθηκαν τα συγκεκριμένα προϊόντα ή ο συνδυασμός των δύο. Επομένως από τα στοιχεία που είχε ενώπιον της η Αναθέτουσα Αρχή, οι Αιτητές απέτυχαν να την πείσουν με την παράθεση στοιχείων ότι ο συνδυασμός των δύο προσθέτων που προσέφεραν στην προσφορά τους είχε τα ευεργετικά αποτελέσματα τα οποία απαιτούσαν οι όροι του διαγωνισμού.

Ε. Αφού λάβαμε υπόψη τα όσα οι δύο πλευρές κατέθεσαν γραπτώς και όσα προφορικά ανέφεραν κατά την ακρόαση αλλά και από τα στοιχεία του διοικητικού φακέλου καταλήγουμε στα ακόλουθα;

Δεν έχουμε αμφιβολία ότι η αναθέτουσα Αρχή προέβη σε έρευνα, αναφορικά με τις διευκρινίσεις που ζήτησε με την επιστολή της ημερομηνίας 16.10.2007 από τους δύο προσφοροδότες. Το ερώτημα που πρέπει να εξετάσουμε είναι κατά πόσο η Αναθέτουσα Αρχή προέβη στην «**δέουσα έρευνα**» και για τους δύο προσφοροδότες. Ενώ για τον επιτυχόντα προσφοροδότη η Αναθέτουσα Αρχή επικοινωνήσε με το πρόσωπο που κατονόμαστηκε για επικοινωνία, για τους σταθμούς της ΔΕΗ στο Λαύριο και Αλιβέρι, που χρησιμοποιήθηκαν τα χημικά πρόσθετα, δεν έπραξε το ίδιο για τα διάφορα έργα που επικαλέστηκαν στον κατάλογο που επισύναψαν με τις διευκρινίσεις τους ημερ. 19.10.2007 οι Αιτητές. Στο σχετικό κατάλογο που επισύναψαν οι Αιτητές «**Customer References**» υπάρχουν 24 παρόμοια έργα. Σε κάποια απ' αυτά χρησιμοποιήθηκε συνδυασμός

βελτιωτικών **Octapower CA** και **CI** που θα χρησιμοποιείτο για το Σταθμό Της “Δεκέλειας” έστω με διαφορετικές δοσολογίες.

Τουλάχιστον τα έργα αυτά έπρεπε να ερευνηθούν, και να ζητηθούν πληροφορίες, αφού υπήρχαν οι ηλεκτρονικές διευθύνσεις και τα πρόσωπα επικοινωνίας (Contact Persons), όπως έγινε με τα δύο έργα της ΔΕΗ που επικαλέστηκε ο επιτυχών προσφοροδότης.

Είναι φανερό σ’ εμάς ότι, ενώ για τον επιτυχόντα προσφοροδότη έγινε η δέουσα έρευνα, δεν έγινε το ίδιο για τους Αιτητές. Στο σημείο αυτό, υπήρξε άνιση μεταχείριση των προσφοροδοτών.

Είναι πολύ καλά νομολογημένο, ότι η παράλειψη διεξαγωγής της δέουσας έρευνας οδηγεί εκ των πραγμάτων σε ακύρωση της διοικητικής πράξης. Στην παρούσα υπόθεση δεν έγινε η δέουσα έρευνα για την προσφορά των Αιτητών.

Σαν αποτέλεσμα κρίνουμε ότι, η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής παραβιάζει το ισχύον δίκαιο και ως εκ τούτου η παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή επιτυγχάνει και η προσβαλλόμενη απόφαση ακυρώνεται.