



**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. 73/2016**

Μεταξύ:

ΦΑΡΜΑΚΕΥΤΙΚΗ ΟΡΓΑΝΩΣΗ ΚΥΠΡΟΥ

Αιτητών

v.

ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή  
Προσφορών**

Έφη Παπαδοπούλου, Πρόεδρος  
Λοΐζος Κάππας, Μέλος  
Γιώργος Αναστασίου, Μέλος  
Σόλων Παπαθεοχάρους, Μέλος  
Βασίλης Πάλμας, Μέλος

**Αιτητές:**

ΦΑΡΜΑΚΕΥΤΙΚΗ ΟΡΓΑΝΩΣΗ ΚΥΠΡΟΥ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Αλέκο Μαρκίδη, Δικηγόρο για Μαρκίδης, Μαρκίδης & Σία ΔΕΠΕ
2. Πάνο Παναγιώτου, Δικηγόρο για Μαρκίδης, Μαρκίδης & Σία ΔΕΠΕ
3. Γιώργο Παναγιώτου, Διευθυντή Πωλήσεων αιτούσας εταιρείας

**Αναθέτουσα Αρχή:**

ΤΜΗΜΑ ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Ειρήνη Νεοφύτου, Δικηγόρο της Δημοκρατίας
2. Παύλο Γιαβρή, Πρόεδρο Συμβουλίου Προσφορών
3. Ανδρέα Λουκά, Μέλος Συμβουλίου Προσφορών
4. Ανδρέα Μικελλίδη, Μέλος Ad Hoc Επιτροπής
5. Ροβέρτο Παπακυριακού, Μέλος Ad Hoc Επιτροπής

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 10 Φεβρουαρίου, 2017

## Α Π Ο Φ Α Σ Η

Με την παρούσα προσφυγή αμφισβητείται η νομιμότητα της απόφασης του Τμήματος Ηλεκτρομηχανολογικών Υπηρεσιών («η Αναθέτουσα Αρχή») να ακυρώσει τον διαγωνισμό Αρ. 13.25 020 2015 ΗΜΥ για «Αγορά Θεραπειών Αιμοκάθαρσης με την Παροχή Αναλωσίμων Αιμοκάθαρσης και Συνοδού Εξοπλισμού Αιμοκάθαρσης» και να κρίνει την προσφορά της εταιρείας Φαρμακευτική Οργάνωση Κύπρου Λτδ (ΦΟΚ) ως μη πληρούσα ουσιώδεις όρους του διαγωνισμού.

Η ακύρωση του διαγωνισμού αποφασίστηκε από το Συμβούλιο Προσφορών επειδή κανένας από τους προσφέροντες δεν μπορεί να ανταποκριθεί στους όρους του διαγωνισμού.

Είναι η δεύτερη φορά που καλούμαστε να εξετάσουμε τον πιο πάνω διαγωνισμό. Προηγήθηκε η Προσφυγή αρ. 20/2016<sup>1</sup> η οποία καταχωρήθηκε από τους Αιτητές στην Προσφυγή 74/2016<sup>2</sup> και αμφισβητούσε τη νομιμότητα της κατακύρωσης του διαγωνισμού στους εδώ Αιτητές. Η εν λόγω Προσφυγή είχε επιτυχή κατάληξη και οδήγησε στην ακύρωση της κατακύρωσης του διαγωνισμού στην ΦΟΚ.

Ακολούθως και σύμφωνα με τα γεγονότα όπως τέθηκαν ενώπιον μας, οι δικηγόροι της ΦΟΚ απέστειλαν στην Αναθέτουσα Αρχή επιστολή με την οποία αμφισβητούσαν

---

<sup>1</sup> ΡΑΡ ΜΕΔΙΚΑΛ ΛΤΔ ν. ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ, ημερ. 12.9.2016

<sup>2</sup> ΡΑΡ ΜΕΔΙΚΑΛ ΛΤΔ ν. Τμήματος Ηλεκτρομηχανολογικών Υπηρεσιών

την ορθότητα της απόφασης της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών. Στις 29.9.2016 το Συμβούλιο Προσφορών αποφάσισε να διορίσει Ad hoc Τεχνική Επιτροπή για αξιολόγηση της έκθεσης της Επιτροπής Αξιολόγησης. Η Ad hoc Τεχνική Επιτροπή σε έκθεση της την οποία διαβίβασε στο Συμβούλιο Προσφορών στις 7.11.2016 διαπίστωσε ότι η προσφορά της ΦΟΚ και ακόμη μιας εταιρείας, που δεν ενδιαφέρει εδώ, αλλά και η μία από τις δύο προσφορές των Αιτητών στην Προσφυγή 74/2016 δεν ικανοποιούν τους όρους του διαγωνισμού, ενώ για την άλλη προσφορά των Αιτητών στην Προσφυγή 74/2016 κρίθηκε ότι θα έπρεπε να ζητηθούν πρόσθετες διευκρινίσεις/πληροφορίες.

Η Ad-Hoc Τεχνική Επιτροπή στις 17.11.2016 υπέβαλε στο Συμβούλιο Προσφορών συμπληρωματική έκθεση το περιεχόμενο της οποίας συζητήθηκε από το Συμβούλιο Προσφορών σε συνεδρίες του στις 23.11.2016 και 24.11.2016, ημερομηνία που λήφθηκε και η προσβαλλόμενη απόφαση.

Είναι η θέση των Αιτητών ότι με βάση πάγια νομολογία η Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών δεν αποτελεί Δικαστήριο και οι αποφάσεις της δεν εξομοιώνονται με αποφάσεις του Ανωτάτου και/ή του Διοικητικού Δικαστηρίου, αλλά αποτελεί ιεραρχικά ανώτερο διοικητικό όργανο των Αναθετουσών Αρχών. Επομένως, η Αναθέτουσα Αρχή δεσμεύεται μόνο από την ακυρωτική κατάληξη της και έχει κάθε δικαίωμα να διαφοροποιηθεί από προηγούμενη απόφαση. Προς υποστήριξη της θέσης τους επικαλούνται αριθμό αποφάσεων του Ανωτάτου Δικαστηρίου. (Βλέπε

*Υπόθεση Αρ.1759/2009 Grupo Mechanica Del Vuelo Sistemas S.A. ν Κοπριακής Δημοκρατίας, ημερομηνίας 16.10.2013, Α.Ε. 45/2009 Vouros Healthcare Ltd ν. Κοπριακής Δημοκρατίας (2012) 3 Α.Α.Δ. 316, Υπόθεση Αρ.52/2014 Α. Παραetis Medical Co. Ltd ν. Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών κ.α., ημερομηνίας 30.9.2015, Α.Ε. 192/2010 Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών ν. Podium Engineering Ltd, ημερομηνίας 29.1.2016 και Συνεκδικαζόμενες Υποθέσεις Αρ. 1257-1258/2005, AGF Trading & Engineering Ltd ν. Υπουργείου Υγείας, ημερομηνίας 4.12.2007).*

Στη συνέχεια οι Αιτητές αναφερόμενοι στους λόγους αποκλεισμού της προσφοράς τους ανέφεραν τα ακόλουθα:

Υποστηρίζουν ότι εσφαλμένα τόσο η Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών στα πλαίσια της Προσφυγής 20/2016 όσο και η Αναθέτουσα Αρχή κατά την επανεξέταση θεώρησαν ότι η προσφορά των Αιτητών παρουσιάζει αποκλίσεις σε σχέση με το είδος 3.2 (φίλτρο με δραστική επιφάνεια 2.0 m<sup>2</sup>) στην Κάθαρση Κρεατίνης (271 ml/λεπτό), στην Κάθαρση Βιταμίνης B12 (195ml/λεπτό) και στην Κάθαρση Ινουλίνης (133 ml/λεπτό). Απορρίπτουν την θέση ότι η προσφορά τους δεν συμμορφώνεται με τις απαιτήσεις σε σχέση με το είδος 3.2 την στιγμή που έχει την ίδια κατηγορία φίλτρου υψηλής ροής και αιμοδιαδιήθησης (HDF) με τα είδη 3.1 και 3.3 (θέση που δεν απαντάται ούτε από την Ad Hoc Τεχνική Επιτροπή). Επιπλέον, αναφέρουν ότι υπήρχαν αλλότριοι σκοποί της Αναθέτουσας Αρχής η οποία προχώρησε σε

τροποποίηση των όρων για το είδος 3.2 στις 10.12.2015, ενώ η προθεσμία για την υποβολή αιτημάτων είχε λήξει στις 7.12.2015.

Σημειώνουν ότι το Qf βάσει των διεθνών προτύπων ξεκινά από τα 0ml ανά λεπτό και όχι από τα 75ml/ ανά λεπτό ή/ και τα 60 ml/ ανά λεπτό. Με την αύξηση του clearance (κάθαρσης), όπως ο κάθε ειδικός γνωρίζει, από 0 σε 75 ml/ ανά λεπτό, αυτομάτως αυξάνεται και η κάθαρση που επιτυγχάνει το φίλτρο σε όλα τα σημεία κάθαρσης. Με εφαρμογή του τύπου αυτού το προσφερόμενο είδος 3.2 υπερκάλυπτε τις απαιτήσεις του Διαγωνισμού, ήτοι για την Κάθαρση Ουρίας 296/ λεπτό αντί 283 που απαιτούνται, Βιταμίνη B12 232/λεπτό αντί 204/λεπτό που απαιτούνται και για την Κάθαρση Ινουλίνης 183/λεπτό, αντί 144 που απαιτούνται. Συνεπώς, το εύρημα της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών επί αυτού του σημείου είναι λανθασμένο και αποτέλεσμα πλάνης στην απόφασή της στην Προσφυγή 20/2016. Αυτά, τονίζουν, προκύπτουν και από το Annex 2, Confirmation 1.3 στην προσφορά τους το οποίο δεν εντόπισε η Αναθέτουσα Αρχή, αλλά και στο leaflet 1, σελίδα 5, που κατατέθηκε με την προσφορά τους.

Περαιτέρω, υποδεικνύουν ότι τα φίλτρα της προσφοράς τους συμμορφώνονται πλήρως με τις διεθνείς απαιτήσεις (standards) που αφορούν την αιμοδιάλυση στο επίπεδο CE και ISO, είναι τα καλύτερα της αγοράς και σε σχετική συγκριτική μελέτη προκύπτει ότι είναι σαφώς ανώτερα με αυτά των Αιτητών στην Προσφυγή 20/2016.

Σε σχέση με το είδος 14 του Διαγωνισμού, οι όροι απαιτούσαν όπως το διάλυμα για καθαρισμό και αποστείρωση των προσφερόμενων μηχανών αιμοκάθαρσης να είναι *«κατασκευής του κατασκευαστή της προσφερόμενης μηχανής αιμοκάθαρσης»*. Οι Αιτητές προσέφεραν διάλυμα άλλου από τον κατασκευαστή της μηχανής, απόκλιση που αρχικά κρίθηκε από την Επιτροπή Αξιολόγησης ως επουσιώδης και λανθασμένα η Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών στην απόφαση της και η Ad Hoc Τεχνική Επιτροπή κατά την επαναξιολόγηση αποφάσισαν ότι ο όρος αυτός ήταν ουσιώδης. Ανέφεραν δε επί τούτου τα ακόλουθα:

- (α) το γεγονός ότι η Αναθέτουσα Αρχή αρνήθηκε να τον διαγράψει κατόπιν αιτήματος δεν τον καθιστά ουσιώδη όρο του Διαγωνισμού,
- (β) το κόστος του είναι ασήμαντο σε σχέση με την συνολική τιμή της προσφοράς (€500 για περίοδο 8 ετών σε σχέση με προσφερόμενη συνολική τιμή €20.000.000),
- (γ) δεν έτυχε καθόλου εξέτασης από την Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών και την Ad Hoc Τεχνική Επιτροπή το ζήτημα κατά πόσο η απαίτηση αυτή είναι απαραίτητη για την λειτουργία του συστήματος,
- (δ) η απαίτηση αυτή οδηγούσε εξ αρχής σε συγκεκριμένη εταιρεία,
- (ε) η προσφορά έχει παρερμηνευθεί διότι προσέφεραν δύο μεθόδους απολύμανσης, την χημική και τη μέθοδο του ζεστού νερού (Βλέπε Section B2:

Infrastructure Equipment point 4 i.v., επίσης leaflet 5.1 file 3 και confirmation 9, στις σελίδες 3 και 7 και πιστοποιητικά CE του συστήματος της προσφοράς). Ο λόγος που προσέφεραν το Dialox είναι για να συμμορφωθούν με την απαίτηση των όρων για την χημική μέθοδο αν χρειαστεί, η οποία όπως αναφέρουν καθίσταται απαρχαιωμένη.

Ως εκ τούτου, αναφέρουν, είναι χωρίς ουσιαστική σημασία και το εύρημα της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών για παραβίαση του όρου 8.4.2. (γ) (ii) του Τόμου Α των Εγγράφων του Διαγωνισμού ότι δεν προσκομίστηκε βεβαίωση εγγύησης από τον κατασκευαστή του είδους 14.

Σε σχέση με τα έξι επιπρόσθετα σημεία για τα οποία η Ad hoc Τεχνική Επιτροπή έκρινε την προσφορά τους εκτός προδιαγραφών, και αναφέρονται στην επιστολή της Αναθέτουσας Αρχής ημερομηνίας 28.11.2016, οι Αιτητές υποστηρίζουν ότι η προσφορά τους πληροί τις προδιαγραφές. Συγκεκριμένα:

- (α) για το είδος 7.1 Βελόνες Αιμοκάθαρσης για Φλεβική Παρακέντηση με εύρος 16G και 14G υπάρχει πλήρης τεκμηρίωση βάσει του σημείου 2.3 του Παραρτήματος 22 ως προς τις υποδείξεις του Μέρους 1, Τμήμα Β1 του Τόμου Γ με σχετικές παραπομπές στο φυλλάδιο 1, φάκελος 2.1,
- (β) για το είδος 7.2 Βελόνες Αιμοκάθαρσης για Αρτηριακή Παρακέντηση με εύρος 16G και 14G υπάρχει πλήρης τεκμηρίωση βάσει του σημείου 2.3 του

Παραρτήματος 22 ως προς τις υποδείξεις του Μέρους 1, Τμήμα Β1 του Τόμου Γ με σχετικές παραπομπές στο φυλλάδιο 1, φάκελος 2.1,

- (γ) για το Αποστειρωμένο σύστημα αυτόματης παρασκευής διαλύματος διτανθρακικών (είδος 8) υπάρχει πλήρης τεκμηρίωση βάσει του σημείου 2.3 του Παραρτήματος 22 ως προς τις υποδείξεις του Μέρους 1, Τμήμα Β1 του Τόμου Γ με σχετικές παραπομπές στο φυλλάδιο 1, φάκελος 2.1,
- (δ) για το είδος 11 Αποστειρωμένες μονές βελόνες Αιμοκάθαρσης με εύρος 15G υπάρχει πλήρης τεκμηρίωση βάσει του σημείου 2.3 του Παραρτήματος 22 ως προς τις υποδείξεις του Μέρους 1, Τμήμα Β1 του Τόμου Γ με σχετικές παραπομπές στο φυλλάδιο 1, φάκελος 2.1.

Επιπλέον σε σχέση με τα είδη 7.1, 7.2 και 11 που αφορούν βελόνες διαφόρων ειδών, τύπων και μεγεθών, παραπέμπουν σε βεβαίωση του κατασκευαστή που είναι μέρος και της προσφοράς τους ως Confirmation 2, με την οποία βεβαιώνεται ότι μπορούν να προσφερθούν όλα τα είδη βελόνων και σε περίπτωση που υπάρχει τύπος που δεν περιλαμβάνεται στο χαρτοφυλάκιο του κατασκευαστή, να τον παραδώσει στην Αναθέτουσα Αρχή,

- (ε) για το είδος 15, Σετ αιμοκάθαρσης για σύνδεση και αποσύνδεση του ασθενούς προσφέρουν όλα τα υλικά που απαιτούνται στους τεχνικούς όρους και προσφέρουν και τα μεγέθη μικρό (S) και μέτριο (M). Αυτό τεκμηριώνεται στο

σημείο 2.3 του Παραρτήματος 22 ως προς τις υποδείξεις του Μέρους 1, Τμήμα B1 του Τόμου Γ με σχετικές παραπομπές στο φυλλάδιο 1, φάκελος 2.1,

- (στ) για το είδος 16 Σκόνη ή/ και διάλυμα παρασκευής διαλύματος αιμοδιύλισης προσφέρουν όλα τα υλικά που απαιτούνται και αυτό διαπιστώνεται από το σημείο 2.3 του Παραρτήματος 22 ως προς τις υποδείξεις του Μέρους 1, Τμήμα B1 του Τόμου Γ με σχετικές παραπομπές στο φυλλάδιο 1, φάκελος 2.1.

Τέλος και σε σχέση με όλα τα πιο πάνω αναφερόμενα είδη του Διαγωνισμού επισυνάπτουν στη Γραπτή Αγόρευση τους σε Παραρτήματα που παρέπεμψαν την Αναθέτουσα Αρχή σε ποια μέρη του φακέλου φαίνεται η συμμόρφωσή τους με τους όρους του Διαγωνισμού. Προσθέτουν δε ότι με βάση το έντυπο της Οικονομικής Προσφοράς τους καθόρισαν μηδενικό κόστος σε οποιοδήποτε αναλώσιμο απαιτείται ώστε η μηχανή αιμοκάθαρσης να είναι έτοιμη για την συνεδρία αιμοκάθαρσης.

Η Αναθέτουσα Αρχή εγείρει προδικαστικό ζήτημα έλλειψης εννόμου συμφέροντος των Αιτητών. Υποστηρίζει ότι οι Αιτητές στερούνται εννόμου συμφέροντος να προωθούν ισχυρισμούς σε σχέση με τους λόγους που η προσφορά τους κρίθηκε εκτός προδιαγραφών, καθότι η προσφορά τους ήδη κρίθηκε από την Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών ως εκτός προδιαγραφών στην Προσφυγή αρ. 20/2016 και παραπέμπει σχετικά στην πρόσφατη απόφαση στην *A.E. αρ.192/10, Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών ν Podium Engineering Ltd*, ημερομηνίας 29.1.2016. Οι Αιτητές, ισχυρίζεται, δεν μπορούν να εγείρουν ισχυρισμούς που ήδη εξετάστηκαν και

αποφασίστηκαν από την Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών η οποία στο παρόν στάδιο δεν μπορεί να αναθεωρήσει την απόφαση της.

Τονίζει ότι, το Συμβούλιο Προσφορών στις 29.9.2016 μετά την έκδοση της απόφασης της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών, ως μέτρο συμμόρφωσης αποφάσισε να συστήσει Ad-Hoc Τεχνική Επιτροπή με βάση τον Κ. 20 της Κ.Δ.Π. 201/2007 με σαφείς και καθορισμένους όρους, οι οποίοι καταγράφονται και στην παράγραφο 4 της αρχικής έκθεσης της Τεχνικής Ad-Hoc Επιτροπής.

*«Η Ad-Hoc Επιτροπή αποφάσισε όπως ακολουθήσει την πιο κάτω μεθοδολογία για διεκπεραίωση των όρων εντολής της:*

- i. Μελέτη των όρων διαγωνισμού και της Έκθεσης Αξιολόγησης*
- ii. Επιβεβαίωση/επαλήθευση στοιχείων έκθεσης αξιολόγησης*
- iii. Καταγραφή παρατηρήσεων και αποτελεσμάτων*
- iv. Σχολιασμός αιτιάσεων/θεμάτων που τίγονται τόσο στην απόφαση της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών, όσο και στην επιστολή του Δικηγορικού Γραφείου Μαρκίδη, Μαρκίδη και Σια Δ.Ε.Π.Ε., εκ μέρους της εταιρείας ΦΑΡΜΑΚΕΥΤΙΚΗ ΟΡΓΑΝΩΣΗ ΚΥΠΡΟΥ ΛτΔ, ημερομηνίας 21 Σεπτεμβρίου 2016, προς τον Πρόεδρο και τα Μέλη του Συμβουλίου Προσφορών, ΥΜΕΕ.*
- v. Πόρισμα Επιτροπής».*

Η προσφορά των Αιτητών, αναφέρει, δεν επαναξιολογήθηκε από την Ad-Hoc Τεχνική Επιτροπή, η οποία προέβη μόνο σε συμπληρωματικά σχόλια, αφού η προσφορά είχε ήδη κριθεί από την Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών ως εκτός

προδιαγραφών. Η απόφαση της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών δεσμεύει την Αναθέτουσα Αρχή, η οποία δεν μπορεί να διαφοροποιηθεί. (*Αριθ. Υποθ. 1054/14, CARESTREAM HEALTH HELLAS ν Κυπριακής Δημοκρατίας μέσω Υπουργείου Υγείας, ημερομηνίας 11.11.2016*).

Αναφορικά με τους λόγους απόρριψης της προσφοράς τους η Αναθέτουσα Αρχή υποστηρίζει ότι η Ad-Hoc Τεχνική Επιτροπή έκρινε ότι οι τιμές των Καθάρσεων Ουρίας, Κρεατινίνης, Φωσφόρου, Βιταμίνης B12, Ινουλίνης και συντελεστή κάθαρσης ουρίας όπως καταγράφεται στην αρχική έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης έχουν ληφθεί σε μη καθορισμένη τιμή TMP – Trans Membrane Pressure (τύποι φίλτρων 1 και 2). Για τα φίλτρα τύπου 3 (είδη 3.1, 3.2, 3.3), οι τιμές καθάρσεων λήφθηκαν σε μη καθορισμένη τιμή TMP και σε άλλη τιμή Qf (ροή διαλύματος) από αυτή που είχε ζητηθεί. Συνεπώς, κρίθηκε ότι δεν μπορεί να εξαχθεί ασφαλές συμπέρασμα ως προς την καταλληλότητα των φίλτρων χωρίς επιπρόσθετες πληροφορίες, εισήγηση που υιοθετήθηκε από το Συμβούλιο Προσφορών. Ούτε έγινε, όπως ισχυρίζονται οι Αιτητές, με το συμπληρωματικό έγγραφο αρ. 10 ημερομηνίας 10.12.2015 οποιαδήποτε αλλαγή σε σχέση με το επίμαχο Είδος 3.2. Ούτε από το πρότυπο καθορίζονται συγκεκριμένες συνθήκες ροών ή πιέσεων, ενώ οι συνθήκες ελέγχου των φίλτρων επιλέγονται από τον κατασκευαστή των φίλτρων.

Η Αναθέτουσα Αρχή σημειώνει ότι η παραπομπή των Αιτητών στην γραπτή τους αγόρευση για τα φίλτρα κατάλληλα για υπερδιήθηση (HDF) αφορά προϊόντα που δεν

προσφέρθηκαν, διότι το τεχνικό φυλλάδιο που αναφέρουν περιλαμβάνει τιμές καθάρσεων σε συνθήκες «in vitro» που λήφθηκαν σε διαφορετικές ροές  $Q_f$  και όχι σε ροή  $Q_f=0$ .

Υιοθετώντας τα όσα αναφέρονται στην απόφαση της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών στην Προσφυγή αρ. 20/2016 για το είδος 14, η Αναθέτουσα Αρχή πρόσθεσε τα ακόλουθα:

- (α) το διάλυμα που προσφέρεται είναι άλλου κατασκευαστή από αυτόν των μηχανών αιμοκάθαρσης, ως απαιτείται στους όρους του διαγωνισμού και επισημαίνει ότι το δηλωθέν διάλυμα δεν εντοπίστηκε στα τεχνικά φυλλάδια που υποβλήθηκαν με την προσφορά, αλλά υποδεικνύεται διαφορετικός τύπος χημικού διαλύματος με την ονομασία DIALOX HP,
- (β) η επιλογή για χημικό και/ή θερμικό καθαρισμό επαφίεται στον Ανάδοχο, ενώ στην προσφορά των Αιτητών δεν δηλώθηκε ως μέθοδος απολύμανσης η θερμική απολύμανση αλλά με χημική απολύμανση (σημείο 6 - ΠΟΙΟΤΗΤΑ ΝΕΡΟΥ ΚΑΙ ΔΟΚΙΜΕΣ, παρ. vi – Απολύμανση Δικτύου, όπου επί λέξει αναγράφεται «CONFIRMED CHEMICAL DISINFECTION»),
- (γ) στην προσφορά δηλώνεται ότι θα προσφερθεί εξοπλισμός AQUA BOSS HOT RINSE SMART

Είναι η θέση της Αναθέτουσας Αρχής ότι το Παράρτημα 13 που υποβλήθηκε από τους Αιτητές είναι ελλιπώς συμπληρωμένο σε σχέση με τα είδη 7.1, 7.2, 8, 11, 15 και 16, συγκεκριμένα:

- (α) για το είδος 7.1 έχει δηλωθεί μόνο ένας (1) κωδικός που αντιστοιχεί στη βελόνα με εύρος 15G (όρος 7.1.iv) ενώ για τα είδη βελόνων με εύρος 16G και 14G (όροι 7.1.iii και 7.1v, αντίστοιχα) δεν έχουν δηλωθεί κωδικοί,
- (β) για το είδος 7.2 έχει δηλωθεί μόνο ένας (1) κωδικός που αντιστοιχεί στη βελόνα με εύρος 15G (όρος 7.2.iv), ενώ για τα είδη βελόνων με εύρος 16G και 14G (όροι 7.2.iii και 7.2v, αντίστοιχα) δεν έχουν δηλωθεί κωδικοί,
- (γ) για το είδος 8 έχει δηλωθεί μόνο ένας (1) κωδικός, για το διάλυμα 760 γραμμαρίων (είδος 8.i), ενώ για το διάλυμα 1100 γραμμαρίων (είδος 8.ii) δεν έχει δηλωθεί κωδικός,
- (δ) για το είδος 11 έχει δηλωθεί μόνο ένας (1) κωδικός για τη βελόνα με εύρος 16G (όρος 11.iii), ενώ για το είδος βελόνας με εύρος 15G (όρος 11.ii) δεν έχει δηλωθεί κωδικός,
- (ε) για το είδος 15 έχει δηλωθεί μόνο ένας (1) κωδικός που αντιστοιχεί στο σετ σύνδεσης/ αποσύνδεσης μεγάλου (L) μεγέθους, ενώ για τα μεγέθη μικρό (S) και μέτριο (M) δεν δηλώθηκε κωδικός. Ούτε είναι πλήρη τα προσφερόμενα

είδη σετ σύνδεσης/ αποσύνδεσης, καθότι δεν περιλαμβάνουν 8 αυτοκόλλητες ταινίες (15 cm) και 1 γάντι για τον ασθενή,

(στ) για το είδος 16 έχουν ζητηθεί τριών (3) διαφορετικών ειδών διαλύματα, ενώ στο Παράρτημα 13 της προσφοράς δεν έχουν δηλωθεί κωδικοί.

Σημειώνει σε σχέση με τα πιο πάνω ότι κάποια από τα πιο πάνω αναλώσιμα περιλαμβάνονταν στα τεχνικά φυλλάδια της προσφοράς των Αιτητών αλλά δεν θα μπορούσαν να γίνουν αποδεκτά, διότι δεν δηλώθηκε ο κωδικός τους με το Παράρτημα 13 στο οποίο έπρεπε να δηλωθούν. Η τεκμηρίωση για τη συμμόρφωση του προσφερόμενου εξοπλισμού/υλικών με όλους τους όρους του διαγωνισμού αποτελεί ευθύνη του κάθε οικονομικού φορέα. Σύμφωνα δε με τον όρο 8.4.2.β. του Μέρους Ι – Οδηγίες προς τους Οικονομικούς Φορείς του Τόμου Α, *«η τεκμηρίωση πρέπει να σημειώνεται επί των αποδεικτικών στοιχείων»*. Προσθέτει, ότι η Αναθέτουσα Αρχή δεν μπορεί να επιλέγει αυτόβουλα τα προϊόντα/ υλικά που περιλαμβάνονται σε υποβληθέντα τεχνικά φυλλάδια, χωρίς αυτά να υποδεικνύονται εκ των προτέρων από τον προσφέροντα.

Η Αναθεωρητική Αρχή Προφορών είναι καλά γνωστό ότι κατά την εξέταση Προσφυγής ελέγχει με σκοπό τη διαπίστωση συμμόρφωσης της απόφασης με το ισχύον δίκαιο. Σε περίπτωση δε που διαπιστώσει παραβίαση διάταξης ισχύοντος δικαίου, η απόφαση ακυρώνεται. Μέρος του ισχύοντος δικαίου είναι και ο έλεγχος συμμόρφωσης της προσφοράς οποιουδήποτε προσφοροδότη με τους όρους του

διαγωνισμού οι οποίοι ως γνωστό αποτελούν πράξη Κανονιστικού περιεχομένου που δεσμεύει τόσο τη διοίκηση όσο και τους διαγωνιζόμενους (*General Constructions Ltd v. Δήμος Λεμεσού (1998) 3 AAD 584*). Η Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών με την απόφαση της στην Προσφυγή με αριθμό 20/2016 ημερομηνίας 12.9.2016 και παρά την αποδοχή από μέρους της Αναθέτουσας Αρχής ότι για συγκεκριμένο όρο τον οποίο δέχθηκε ότι είναι ουσιώδης, η αξιολόγησή της και αποδοχή της προσφοράς των εδώ Αιτητών ως πληρούσας τον όρο ήταν λανθασμένη, προχώρησε και εξέτασε και η ίδια κατά πόσο η προσφορά των εδώ Αιτητών ικανοποιούσε τις συγκεκριμένες προδιαγραφές. Κατάληξή της ήταν να ακυρώσει την κατακύρωση του διαγωνισμού στην ΦΟΚ καθότι η προσφορά της δεν ικανοποιούσε συγκεκριμένους ουσιώδεις όρους του διαγωνισμού.

Οι ισχυρισμοί των Αιτητών που προβάλλονται με την παρούσα αφορούν τεχνικές προδιαγραφές για τις οποίες υπήρχε παραδοχή της Αναθέτουσας Αρχής ότι δεν ικανοποιούνταν καθώς επίσης και εξέταση και κρίση της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών στα πλαίσια της πιο πάνω Προσφυγής.

Η Αναθέτουσα Αρχή κατά την επανεξέταση μετά το ακυρωτικό αποτέλεσμα στην πιο πάνω Προσφυγή διόρισε Ad-Hoc Τεχνική Επιτροπή η οποία προχώρησε τις εργασίες της όπως τις έχουμε προαναφέρει. Η εν λόγω Επιτροπή κατέγραψε παρατηρήσεις και αιτιάσεις/θεμάτων της απόφασης της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών και της επιστολής ημερομηνίας 21.9.2016 του Δικηγορικού Γραφείου

Μαρκίδη, Μαρκίδη και Σια Δ.Ε.Π.Ε. που ενεργούσε για τη ΦΟΚ και επιβεβαίωσε τον αποκλεισμό των Αιτητών. Σε αυτό το σημείο θα πρέπει να σημειώσουμε ότι θεωρούμε άσκοπο από πλευράς της Ad-Hoc Τεχνικής Επιτροπής να ασχοληθεί με το κατά πόσο η προσφορά των Αιτητών είναι άκυρη, εφόσον αυτό είχε ήδη κριθεί από την Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών οι αποφάσεις της οποίας επί των κριθέντων είναι δεσμευτικές. Σημειώνουμε εδώ και χωρίς αυτό να έχει σημασία ότι η ορθότητα της απόφασης της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών δεν προσεβλήθη με προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Δικαστηρίου. Εν πάση περιπτώσει υπό τις περιστάσεις της υπόθεσης θεωρούμε ότι η όποια ενασχόληση της Ad hoc Τεχνικής Επιτροπής με τα ήδη κριθέντα δεν επηρεάζει ούτε επιδρά στη νομιμότητα της προσβαλλόμενης απόφασης. Η Αναθέτουσα Αρχή εδώ κατά την επανεξέταση δεν έκρινε διαφορετικά από ότι είχε ήδη κριθεί από την Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών.

Η Αναθέτουσα Αρχή σε σχέση με το έννομο συμφέρον των Αιτητών μας παρέπεμψε στην *Α.Ε. αρ.192/10, Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών ν Podium Engineering Ltd, ημερομηνίας 29.1.2016*, η οποία καθώς ισχυρίζεται τυγχάνει απόλυτης εφαρμογής εφόσον οι λόγοι που οι Αιτητές εγείρουν στην παρούσα υπόθεση έχουν ήδη κριθεί στην Προσφυγή αρ. 20/2016.

Στην πιο πάνω απόφαση τα γεγονότα της οποίας δεν διαφοροποιούνται αποφασίστηκαν τα ακόλουθα, τα οποία θεωρούμε ότι εφαρμόζονται πλήρως στην παρούσα, λαμβανομένου υπόψη ότι οι Αιτητές στην παρούσα Προσφυγή είχαν την

ευκαιρία να ακουστούν σε σχέση με τους λόγους απόρριψης της προσφοράς τους. Μεταξύ των λόγων αυτών είναι και οι λόγοι που ήδη εξετάστηκαν και αποφασίστηκαν από την Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών. Η προσφορά των Αιτητών κρίθηκε ήδη ως εκτός προδιαγραφών. Στην **Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών v. Podium Engineering Ltd** (πιο πάνω) της οποίας τα γεγονότα δεν διαφοροποιούνται από τα εδώ γεγονότα αποφασίστηκαν τα εξής<sup>3</sup>:

*«Η Αναθεωρητική Αρχή στη βάση του άρθρου 56(10) του Νόμου έχει το δικαίωμα, μεταξύ άλλων, να ακυρώσει την πράξη ή την απόφαση της αναθέτουσας αρχής, «... αν αυτή παραβιάζει οποιαδήποτε διάταξη του ισχύοντος δικαίου και προηγείται της σύναψης της σύμβασης.». Επομένως η Αναθεωρητική Αρχή οφείλει κατά την εξέταση μιας ιεραρχικής προσφυγής να ελέγξει τη νομιμότητα της πράξης-απόφασης της αναθέτουσας αρχής και αν διαπιστώσει παραβίαση διάταξης ισχύοντος δικαίου, να προβεί σε ακύρωση. Μέρος του ισχύοντος δικαίου είναι, κατά πάγια νομολογία, ο έλεγχος της ισχύος της προσφοράς οποιουδήποτε προσφοροδότη. Με βάση σταθερές αρχές της νομολογίας, προσφοροδότης ο οποίος δεν τηρεί με ακρίβεια τους όρους διαγωνισμού, αποκλείεται από αυτόν. Δεν έχει έννομο συμφέρον ούτε να διεκδικήσει την προσφορά δημοσίου διαγωνισμού, ούτε να αμφισβητήσει την κατακύρωση της προσφοράς σε άλλο προσφοροδότη όταν ο ίδιος είναι εκτός προδιαγραφών, (δέστε **Minico House Ltd v. Δημοκρατίας** (2011) 3 Α.Α.Δ. 104, **Multiklima Malliotis Engineering Ltd v. Δημοκρατίας** (2002) 3 Α.Α.Δ. 401 και **Tamassos Suppliers v. Δημοκρατίας** (1992) 3 Α.Α.Δ. 60).*

*Έπεται ότι η Αναθεωρητική Αρχή στο πλαίσιο της ιεραρχικής προσφυγής αρ. 45/2007, είχε κάθε δικαίωμα να εξετάσει το νόμιμο της προσφοράς της επιτυχούσας τότε Podium, εφόσον το ανίσχυρο της προσφοράς της είχε ευθέως*

<sup>3</sup> Το άρθρο 56(10) του Ν. 101(Ι)/2003 στο οποίο γίνεται αναφορά στο απόσπασμα είχε ως εξής:  
*«(10) Μετά την εξέταση της ιεραρχικής προσφυγής, η Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών, με βάση τα υποβληθέντα σ' αυτή στοιχεία, δύναται να εκδώσει τις ακόλουθες αποφάσεις:  
 (α) Να επικυρώσει την πράξη ή απόφαση της αναθέτουσας αρχής·  
 (β) να ακυρώσει την πράξη ή απόφαση της αναθέτουσας αρχής, αν αυτή παραβιάζει οποιαδήποτε διάταξη του ισχύοντος δικαίου και προηγείται της σύναψης της σύμβασης·  
 (γ) να ακυρώσει ή τροποποιήσει, λόγω παραβίασεως οποιασδήποτε διάταξης του ισχύοντος δικαίου, οποιοδήποτε όρο, 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».*

Οι ίδιες ακριβώς πρόνοιες περιλαμβάνονται στο άρθρο 25(2) του Ν. 104(Ι)/2010 που αντικατέστησε το Ν. 101(Ι)/2003 και βρίσκεται σε ισχύ.

τεθεί ενώπιον της από τη *Logicom*. Η Αναθεωρητική Αρχή στην εκτεταμένη απόφαση της, έκρινε βάσιμους τους ισχυρισμούς της *Logicom* ότι η αναθέτουσα αρχή παραβίασε το ισχύον δίκαιο και τις γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου και ειδικότερα τις αρχές της χρηστής διοίκησης και της ίσης μεταχείρισης, ενεργώντας καθ' υπέρβαση εξουσίας, με αποτέλεσμα τη λανθασμένη κατακύρωση του διαγωνισμού στην *Podium*. Αυτή η κρίση της Αναθεωρητικής Αρχής περιέχεται στην παράγραφο Α του σκεπτικού της στην ιεραρχική προσφυγή αρ. 45/2007 και αναλύεται στη συνέχεια στις σελ. 15 και 16, αναφορικά αφενός με την υπεύθυνη δήλωση που η *Podium* είχε υποβάλει, η οποία ήταν διαφοροποιημένη από το ορθό λεκτικό που επέβαλλαν οι όροι του διαγωνισμού και αφετέρου σε σχέση με τα πρότυπα ποιότητας, εφόσον η *Podium* είχε υποβάλει ληγμένο και άρα άκυρο πιστοποιητικό ISO 9001. Να σημειωθεί δε ότι η Αναθεωρητική Αρχή υπέδειξε, σε σχέση με την υπεύθυνη δήλωση, ότι παρά το γεγονός ότι δόθηκε στην *Podium* η ευκαιρία να διορθώσει το λάθος της, (ευκαιρία που λανθασμένα δόθηκε από την αναθέτουσα αρχή), εν τούτοις δεν το έπραξε, ενώ σε σχέση με το πιστοποιητικό ISO 9001 και πάλι λανθασμένα η αναθέτουσα αρχή ζήτησε διευκρινίσεις μετά την υποβολή των προσφορών, θέτοντας έτσι σε ανισότητα τους υπόλοιπους προσφοροδότες κατά παράβαση της αρχής της χρηστής διοίκησης.

Επομένως, όταν η Αναθεωρητική Αρχή εξέταζε την ιεραρχική προσφυγή αρ. 82/2007, το πρώτο το οποίο έδει να εξετάσει ήταν το έννομο συμφέρον της *Podium* να ασκήσει αυτή την ιεραρχική προσφυγή εναντίον της απόφασης της αναθέτουσας αρχής να κατακυρώσει την προσφορά στην *Logicom*. Εφόσον είχε κριθεί ότι η *Podium* παραβίασε ουσιώδεις όρους του διαγωνισμού αυτή στερείτο εννόμου συμφέροντος να προσβάλει την κατακύρωση στην *Logicom*, (**S.C. Nicolaidis Ltd v. Δημοκρατίας** (2010) 3 Α.Α.Δ. 148). Αποκλεισθείς προσφοροδότης λόγω παραβίασης όρων διαγωνισμού μπορεί να προσβάλει μόνο τον δικό του αποκλεισμό και όχι κατά πόσο η προσφορά του ενδιαφερομένου μέρους πληρούσε ή όχι τους όρους του διαγωνισμού, (**Δημοκρατία v. Μάριος Θεοχαρίδης Ατδ** (2008) 3 Α.Α.Δ. 488). Η Αναθεωρητική Αρχή, επιφορτισμένη να εξετάζει τη νομιμότητα αποφάσεων αναθέτουσας αρχής, ως ιεραρχικό ανώτερο όργανο, (**Κοινοπραξία Action PR & Public Relations Ltd & Epistle (Epistele) Communications & Media Ltd v. Κοινοπραξία L & P Partners Communications Services Ltd και PR Partners Ltd** (2009) 3 Α.Α.Δ. 475), οφείλει να ελέγξει το νόμιμο μιας προσφοροδότριας εταιρείας και της προσφοράς της.

Το ενδιαφερόμενο μέρος στο δικό του περίγραμμα αναφέρεται στη παρόμοια υπόθεση **Vouros Healthcare Ltd v. Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών**, υπόθ. αρ. 1005/2005, ημερ. 3.12.2007, όπου κατά όμοιο τρόπο είχε τεθεί θέμα εννόμου συμφέροντος στην προσφυγή ενώπιον του Ανωτάτου Δικαστηρίου

εφόσον η Αναθεωρητική Αρχή έκρινε ότι η προσφοροδότηρια εταιρεία **Vouros Healthcare Ltd**, ήταν εκτός προδιαγραφών κατά τρόπο ώστε να αποκλειόταν από την υποβολή και εξέταση επί της ουσίας της ανάθεσης της προσφοράς σε άλλη εταιρεία, κατά την υποβολή ιεραρχικής προσφυγής. Έγινε αναφορά από το Δικαστήριο στη νομολογία ότι για να αποφασιστεί κατά πόσο ένας αιτητής έχει έννομο συμφέρον θα πρέπει προηγουμένως να αποφασιστεί αν η προσφορά του ήταν έγκυρη ή όχι, διότι χωρίς έγκυρη προσφορά δεν θεμελιώνεται έννομο συμφέρον για προσβολή απόφασης κατακύρωσης, (**Δημοκρατία v. Δ. Αυλωνίτης & Υιοι Ατδ** (2000) 3 Α.Α.Δ. 137.

Η αναθέτουσα αρχή ήταν δεσμευμένη μετά την αποδοχή της ιεραρχικής προσφυγής υπ' αρ. 45/2007, στο βαθμό που η απόφαση της Αναθεωρητικής Αρχής ήταν ακυρωτική. Στη **A.G.F. Trading and Engineering Ltd v. Υπουργείου Υγείας**, συνεκδικαζόμενες υποθέσεις αρ. 1257/2005 και 1258/2005, ημερ. 4.12.2007, εξετάστηκε η εμπέδεια των αποφάσεων της Αναθεωρητικής Αρχής. Λέχθηκε ότι τα αρμόδια διοικητικά όργανα δεν παραμένουν εσαεί δεσμευμένα από προηγούμενη κρίση τους και κατά τη νομολογία μπορούν να διαφοροποιήσουν αρχικές κρίσεις νοουμένου ότι αιτιολογείται η μεταστροφή, (δείτε και **A. Papaetis Medical Co. Ltd v. Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών κ.ά.**, υπόθ. αρ. 52/2014, ημερ. 30.9.2015). Όπως δε έχει αποφασιστεί στη **Vouros Healthcare Ltd v. Υπουργείου Υγείας** (2012) 3 Α.Α.Δ. 316, οι αποφάσεις της Αναθεωρητικής Αρχής δεν εξομοιώνονται με αποφάσεις του Ανωτάτου Δικαστηρίου, ούτως ώστε να είναι επιτρεπτό να γίνεται επανεξέταση κατά τρόπο που να είναι δυνατή η διαφοροποίηση της αρχικής απόφασης στη βάση καλού λόγου.

Εδώ η αναθέτουσα αρχή επέλεξε να συμμορφωθεί κατά την επανεξέταση με το ακυρωτικό αποτέλεσμα της ιεραρχικής προσφυγής αρ. 45/2007, να κατακυρώσει την προσφορά στη **Logicom**, με αποκλεισμό της **Podium**, υπό το φως της απόφασης της Αναθεωρητικής Αρχής. Σημειώνεται ότι η **Podium** είχε προσβάλει την απόφαση αυτή με την υπ' αρ. 1548/2007 προσφυγή στο Ανώτατο Δικαστήριο την οποία όμως στη συνέχεια απέσυρε στις 4.2.2009, ενώ και στο πλαίσιο της υπό κρίση πρωτόδικης προσφυγής, η **Podium** δεν πρόβαλε ισχυρισμό ότι η απόφαση της Αναθεωρητικής Αρχής στην ιεραρχική προσφυγή αρ. 45/2007 ήταν λανθασμένη ή η απόφαση για αποκλεισμό της από το διαγωνισμό ήταν οσαύτως λανθασμένη.»

Εφόσον, λοιπόν, η προσφορά των Αιτητών στα πλαίσια της Προσφυγής 20/2016 είχε κριθεί ότι παραβίαζε ουσιώδεις όρους του Διαγωνισμού, οι Αιτητές στερούνται εννόμου συμφέροντος να προσβάλουν την απόφαση ακύρωσης του Διαγωνισμού.

Η επιτυχία της προδικαστικής ένστασης καθιστά αχρείαστη την ενασχόληση μας με οτιδήποτε άλλο προβάλλεται.

Με βάση όλα τα πιο πάνω αποφασίζουμε ομόφωνα ότι η παρούσα προσφυγή απορρίπτεται.

Δεν επιδικάζονται έξοδα.