



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. 30/2008

Μεταξύ:

A. ARISTOTELOUS CONSTRUCTION LTD

Αιτούντων

v.

ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ ΠΑΙΔΕΙΑΣ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΣΜΟΥ, ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

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

Αιτούντες:

A. ARISTOTELOUS CONSTRUCTION LTD

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. κο Χάρη Χρίστη, Δικηγόρο
2. κο Αριστοτέλη Αριστοτέλους, Γενικό
Διευθυντή αιτούσας εταιρείας

Αναθέτουσα Αρχή:

ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΠΑΙΔΕΙΑΣ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΣΜΟΥ,
ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. κο Ανδρέα Παττίχη, Προϊστάμενο
Τεχνικών Υπηρεσιών, Υπουργείο
Παιδείας και Πολιτισμού
2. κα Ριάνα Δανιήλ Μακρίδη, Πολιτικό
Μηχανικό

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 17 Ιουνίου, 2008

ΑΠΟΦΑΣΗ

Η παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή στρέφεται κατά της απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής δηλαδή του Υπουργείου Παιδείας και Πολιτισμού που λήφθηκε σαν αποτέλεσμα του Διαγωνισμού Τ.Υ. 18/2008 και αφορούσε το «*Β΄ Δημοτικό Σχολείο Δρομολαξιάς – Αντισεισμική αναβάθμιση – Επεκτάσεις – Μετατροπές, (Κατηγορία Οικοδομικού Έργου Γ΄)*».

1. Περίληπτικά τα γεγονότα της υπόθεσης αυτής είναι τα εξής:
 - (α) Η προκήρυξη του διαγωνισμού έγινε με δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Δημοκρατίας στις 29 Φεβρουαρίου, 2008.
 - (β) Ως τελευταία ημερομηνία υποβολής των προσφορών ορίστηκε η 4^η Απριλίου, 2008.
 - (γ) Για το διαγωνισμό αυτό υποβλήθηκαν δύο προσφορές μεταξύ των οποίων και εκείνη των Αιτητών.
 - (δ) Η Επιτροπή Αξιολόγησης που συστάθηκε για αξιολόγηση των προσφορών αυτών κατά τη συνεδρία της που πραγματοποιήθηκε στις 18 Απριλίου, 2008 αποφάσισε την ακύρωση του διαγωνισμού βάσει του Κανονισμού 34(5)(γ) της Κ.Δ.Π. 201/2007 γιατί η τιμή της χαμηλότερης έγκυρης προσφοράς είναι εξωπραγματική.
 - (ε) Σχετικά με την προσφορά των Αιτητών η Επιτροπή Αξιολόγησης κατά την πιο πάνω συνεδρία της την έκρινε άκυρη καθότι αυτοί παρέβησαν ουσιώδεις όρους του διαγωνισμού και συγκεκριμένα τους όρους Α.4.6(στ) και Α.4.6.(θ).
 - (στ) Η Αναθέτουσα Αρχή με επιστολή της Γενικής Διευθύντριας του Υπουργείου Παιδείας και Πολιτισμού προς τους Αιτητές ημερ. 18

Απριλίου, 2008 τους πληροφόρησε για τις πιο πάνω αποφάσεις αναφέροντας συγκεκριμένα

- *«Η Αναθέτουσα Αρχή αποφάσισε την ακύρωση του Διαγωνισμού, βάσει του Κανονισμού 34(5)(γ) της Κ.Δ.Π.201/2007, διότι η τιμή της χαμηλότερης έγκυρης προσφοράς είναι εξωπραγματική.*
- *Η προσφορά σας είναι άκυρη, διότι δεν έχετε καταθέσει το έγγραφο της εξουσιοδότησης εκπροσώπου.»*

(ζ) Η Αναθέτουσα Αρχή μετά την εκδήλωση πρόθεσης άσκησης Ιεραρχικής Προσφυγής από τους Αιτητές εναντίον της πιο πάνω απόφασης της, αυτή με νέα επιστολή της προς τους δικηγόρους των Αιτητών ημερ. 30 Απριλίου, 2008 τους πληροφόρησε τα εξής:

2. Σύμφωνα με την παράγραφο Α.4.6(στ) των Όρων του Διαγωνισμού, ο κάθε προσφέρων οφείλει να καταθέσει με την προσφορά του εξουσιοδότηση Εκπροσώπου.

Εσείς δεν έχετε καταθέσει το έγγραφο εξουσιοδότησης εκπροσώπου.

Επίσης σύμφωνα με την παράγραφο Α.4.6.(θ) των όρων του Διαγωνισμού, σε περίπτωση νομικού προσώπου θα πρέπει να κατατεθούν:

- (i) σε περίπτωση που ο υπογράφων την προσφορά είναι ο κατά νόμο εκπρόσωπος του νομικού προσώπου, επίσημα αποδεικτικά στοιχεία που να αποδεικνύουν τούτο καθώς και το δικαίωμα του Εκπροσώπου να δεσμεύει το νομικό πρόσωπο, διαφορετικά, πρακτικό αποφάσεων του

Διοικητικού Συμβουλίου ή του Διοικούντος Οργάνου του νομικού προσώπου, με το οποίο:

εγκρίνεται η συμμετοχή του νομικού προσώπου στο διαγωνισμό, και

παρέχεται πληρεξούσιο συγκεκριμένο άτομο ή άτομα (Εκπρόσωπος) να υπογράψει όλα τα απαιτούμενα δικαιολογητικά και την προσφορά, καθώς και να καταθέσει την προσφορά και να παραστεί στην αποσφράγιση της προσφοράς σε όλα τα στάδια της (εάν εφαρμόζεται).

Οι πελάτες σας δεν έχουν καταθέσει κανένα έγγραφο σύμφωνα με τα πιο πάνω.

Τα πιο πάνω έγγραφα κρίνονται ουσιώδη και η προσφορά καθίσταται άκυρη.

- (ii) Επιπρόσθετα με τα πιο πάνω, εξετάστηκε το ποσό της προσφοράς των πελατών σας που είναι 73.92% ψηλότερο από το ποσό της εκτίμησης, και κρίνεται εξωπραγματικό.
- (iii) Επειδή η τιμή προσφοράς του δεύτερου προσφοροδότη (λήφθηκαν δύο προσφορές) κρίθηκε εξωπραγματική, αποφασίστηκε η ακύρωση του διαγωνισμού βάσει του Κανονισμού 34(5)(γ) της Κ.Δ.Π. 201/2007.

2. Οι Αιτητές κατάθεσαν στις 9 Μαΐου, 2008 την παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή την οποία βασικά στηρίζουν στους πιο κάτω λόγους:

- (α) Υπάρχει παράβαση του όρου A4.6 του διαγωνισμού. Στην προκείμενη περίπτωση, δεν απαιτείτο να επισυναφθεί εξουσιοδότηση εκπροσώπου καθώς η προσφορά είχε υπογραφεί από πρόσωπο που σύμφωνα με τον περί Εταιρειών Νόμο, αυτομάτως δεσμεύει τον προσφέροντα και κατά

- συνέπεια η προσφορά για τους σκοπούς του Νόμου, πρέπει να θεωρηθεί ότι έχει υπογραφεί από τον ίδιο τον προσφέροντα. Σχετικός είναι και ο ορισμός της έννοιας «Εκπρόσωπος», όπως αυτός δίνεται από τους όρους του Διαγωνισμού.
- (β) Άνευ βλάβης της πιο πάνω θέσης μας, είναι περαιτέρω θέση μας ότι ούτως ή άλλως η μη επισύναψη της εξουσιοδότησης εκπροσώπου, δεν καθιστά άκυρη την προσφορά. Υπάρχει παράβαση του όρου Α6 του διαγωνισμού, καθώς η μη επισύναψη της εξουσιοδότησης εκπροσώπου δεν είναι ουσιώδης απόκλιση, αλλά ούτε εντάσσεται στην περιπτώσιολογία της δεύτερης παραγράφου του όρου Α6 του διαγωνισμού. Η μη επισύναψη εξουσιοδότησης εκπροσώπου δεν είναι και δεν μπορεί να θεωρηθεί ουσιαστική απόκλιση, καθώς δεν επηρεάζει καθόλου ούτε *«τα πλαίσια, την ποιότητα ή την απόδοση των Εργασιών του Έργου»*, ούτε *«δικαιώματα της Ενδιαφερόμενης Υπηρεσίας και/ή τις υποχρεώσεις του προσφοροδότη όπως αυτές καθορίζονται στους όρους του Συμβολαίου»* ούτε, *«τη συναγωνιστική θέση άλλων προσφοροδοτών των οποίων οι προσφορές είναι ουσιαστικά ανταποκρινόμενες»*.
- (γ) Ιδιαίτερα για τους λόγους που αναφέρονται στη δεύτερη παράγραφο της παρούσας, η ακύρωση της προσφοράς των Αιτητών αντίκειται στην αρχή της χρηστής διοίκησης και στο Νόμο 158(Ι)/99, καθώς και στη Νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου. Η προσφορά των πελατών μας ήταν καθόλα νόμιμη. Εφόσον η Αναθέτουσα Αρχή θεώρησε ότι έπρεπε να επισυναφθεί και ένα επουσιώδες έγγραφο, όφειλε να το ζητήσει επιπροσθέτως και όχι να προχωρήσει στο δυσμενέστερο για τους Αιτητές μέτρο.
- (δ) Ιδιαίτερα για τους λόγους που αναφέρονται στη δεύτερη παράγραφο της παρούσας, η ακύρωση της αποτελεί κατάχρηση εξουσίας και κακή άσκηση της διακριτικής εξουσίας της Αναθέτουσας Αρχής, καθώς από τη στιγμή που η προσφορά των Αιτητών ήταν καθόλα νόμιμη, αυτή όφειλε να

ζητήσει διευκρινίσεις, σύμφωνα και με τους όρους του διαγωνισμού, παρά να εφαρμόσει το δυσμενέστερο μέτρο κατά των Αιτητών.

- (ε) Η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής βλάπτει το δημόσιο συμφέρον και την αρχή της επιλογής της συμφερότερης προσφοράς για το δημόσιο. Παραβιάζει επομένως ευθέως και το Νόμο 12(1)/2006. Η προσφορά των Αιτητών ήταν καθόλα έγκυρη και η παράνομη ακύρωσή της είχε ως άμεση συνέπεια την παράνομη ακύρωση του διαγωνισμού. Οι Αιτητές έπρεπε να επιλεγούν.
- (στ) Η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής λήφθηκε κατά κατάχρηση και/ή υπέρβαση εξουσίας γιατί δεν ενήργησε κατά αντικειμενική κρίση και/ή ανεπηρέαστη κρίση, αλλά ανεπίτρεπτα εφάρμοσε υποκειμενικά κριτήρια και/ή με την έκδοσή της επιδιώχθηκε αλλότριος σκοπός.
- (ζ) Λήφθηκε κατά παράβαση των αρχών της φυσικής δικαιοσύνης.
- (η) Λήφθηκε κατά παράβαση των νομολογημένων αρχών του διοικητικού δικαίου, της αρχής της αναλογικότητας, της ισότητας, της αξιοκρατίας και της καλής πίστης και της χρηστής διοίκησης.

3. Σχετικά με τους πιο πάνω λόγους ο Δικηγόρος των Αιτητών κατά την ενώπιόν μας διαδικασία ισχυρίστηκε τα εξής:

- (α) Υπάρχει εν προκειμένω παράβαση του όρου Α.4.6 του διαγωνισμού. Στην προκείμενη περίπτωση δεν απαιτείτο να επισυναφθεί εξουσιοδότηση εκπροσώπου ούτε οποιαδήποτε αποδεικτικά στοιχεία προς απόδειξη ότι ο υπογράφων δεσμεύει το νομικό πρόσωπο καθώς η προσφορά έχει υπογραφεί από πρόσωπο που σύμφωνα και με το εταιρικό δίκαιο, αυτομάτως δεσμεύει τον προσφέροντα και κατά συνέπεια η προσφορά για τους σκοπούς του Νόμου, πρέπει να θεωρηθεί ότι έχει υπογραφεί από τον ίδιο τον προσφέροντα.

Κατά τους ίδιους ισχυρισμούς, την προσφορά υπέβαλε και υπέγραψε ο μόνος Διευθυντής της εταιρείας ο οποίος νόμιμα διορισμένος, ενεργούσε νόμιμα εντός των εξουσιών που του έχουν παραχωρηθεί και επομένως η εταιρεία δεσμευόταν στο ακέραιο από τη συγκεκριμένη πράξη του.

- (β) Στον ισχυρισμό της Αναθέτουσας Αρχής ότι η παράλειψη των Αιτητών να συμμορφωθούν με τις πρόνοιες του άρθρου 4.6 του διαγωνισμού συνιστά ουσιώδη παράλειψη, ο Δικηγόρος των Αιτητών ισχυρίστηκε ότι η θέση αυτή της Αναθέτουσας Αρχής δεν συνάδει με τις γνωστές αρχές και τη νομολογία του περί Εταιρειών Δικαίου και εν πάση περιπτώσει η μη επισύναψη της εξουσιοδότησης εκπροσώπου δεν καθιστά άκυρη την προσφορά, καθώς ο συγκεκριμένος όρος δεν συνιστά ουσιώδη όρο.
- (γ) Τέλος, ο Δικηγόρος των Αιτητών ισχυρίστηκε ότι εκτός του γεγονότος ότι η Αναθέτουσα Αρχή με την πιο πάνω απόφασή της παραβίασε τις αρχές της χρηστής διοίκησης, της καλής πίστης, της αναλογικότητας, παρέλειψε να ασκήσει τη διακριτική της εξουσία και η απόφασή της στερείται αιτιολογίας καθότι τόσο στα πρακτικά της συνεδρίας της Επιτροπής Αξιολόγησης αλλά ούτε και από τον υπόλοιπο διοικητικό φάκελο προκύπτει οποιαδήποτε αιτιολογία, γιατί η μη επισύναψη εξουσιοδότησης θεωρήθηκε ως ουσιώδης απόκλιση.
- (δ) Στον ισχυρισμό της Αναθέτουσας Αρχής ότι η προσφερθείσα τιμή της προσφοράς των Αιτητών είναι εξωπραγματική καθότι αυτή είναι κατά 73.92% ψηλότερη της εκτιμημένης τιμής, ο Δικηγόρος των Αιτητών ισχυρίστηκε ότι από το διοικητικό φάκελο δεν προκύπτει οποιαδήποτε αιτιολογία γιατί η τιμή της προσφοράς των Αιτητών είναι εξωπραγματική και ούτε προκύπτει επίσης οποιαδήποτε αιτιολογία για το πώς προέκυψε η εκτίμηση της δαπάνης από την Αναθέτουσα Αρχή.

4. Στις πιο πάνω αιτιάσεις του Δικηγόρου των Αιτητών, η Αναθέτουσα Αρχή απάντησε ως ακολούθως:

- (α) Σύμφωνα με την παράγραφο Α.4.6.(στ) των όρων του διαγωνισμού, ο κάθε προσφέρων οφείλει να καταθέσει με την προσφορά του εξουσιοδότηση εκπροσώπου. Οι Αιτητές, κατά τους ισχυρισμούς της Αναθέτουσας Αρχής, δεν έχουν καταθέσει έγγραφο εξουσιοδότησης εκπροσώπου όπως απαιτείτο από τον όρο αυτό.
- (β) Κατά τους ίδιους ισχυρισμούς, σύμφωνα με την παράγραφο Α.4.6(θ) των πιο πάνω όρων, σε περίπτωση νομικού προσώπου θα πρέπει να κατατεθούν
 - (i) σε περίπτωση που ο υπογράφων την προσφορά είναι ο κατά νόμο εκπρόσωπος του νομικού προσώπου, επίσημα αποδεικτικά στοιχεία που να αποδεικνύουν τούτο καθώς και το δικαίωμα του Εκπροσώπου να δεσμεύει το νομικό πρόσωπο, διαφορετικά, πρακτικό αποφάσεων του Διοικητικού Συμβουλίου ή του Διοικούντος Οργάνου του νομικού προσώπου, με το οποίο:
 - α. εγκρίνεται η συμμετοχή του νομικού προσώπου στο διαγωνισμό, και
 - β. παρέχεται πληρεξούσιο συγκεκριμένο άτομο ή άτομα (Εκπρόσωπος) να υπογράψει όλα τα απαιτούμενα δικαιολογητικά και την προσφορά, καθώς και να καταθέσει την προσφορά και να παραστεί στην αποσφράγιση της προσφοράς σε όλα τα στάδια της (εάν εφαρμόζεται).

Η Αναθέτουσα Αρχή κατά την ενώπιόν μας διαδικασία ισχυρίστηκε ότι οι Αιτητές δεν κατάθεσαν κανένα έγγραφο όπως απαιτείται από τον πιο πάνω όρο, τον οποίο όπως ισχυρίστηκε κρίνει ουσιώδη.

- (γ) Σχετικά με το ύψος της προσφερθείσας τιμής την οποία η Αναθέτουσα Αρχή έκρινε εξωπραγματική αυτή ισχυρίστηκε ότι την εκτίμηση της δαπάνης του υπό αναφορά έργου έκαμε ομάδα εξωτερικών συμβούλων με την οποία και η ίδια συμφώνησε. Σύμφωνα με την εκτίμηση αυτή το ποσό που απαιτείτο για την εκτέλεση του έργου αυτού ανέρχεται στο ποσό των €560.000 ενώ η προσφορά των Αιτητών ανέρχεται στο ποσό των €974.000 ή ποσοστό 73.92% ψηλότερο από το ποσό της εκτίμησης.

Με βάση τα όσα αναφέρονται πιο πάνω η Αναθέτουσα Αρχή ισχυρίστηκε ότι η προσφερθείσα τιμή των Αιτητών είναι εξωπραγματική όπως και η προσφερθείσα τιμή της προσφοράς του δεύτερου έγκυρου προσφοροδότη και για το λόγο αυτό αποφασίστηκε η ακύρωση του διαγωνισμού βάσει του Κανονισμού 34(5)(γ) της Κ.Δ.Π. 201/2007.

- (δ) Τέλος, η Αναθέτουσα Αρχή ισχυρίστηκε ότι με την απόφαση της για ακύρωση της προσφοράς των Αιτητών δεν παραβιάστηκε καμιά αρχή του Διοικητικού Δικαίου όπως ισχυρίστηκε ο Δικηγόρος των Αιτητών και οι αποφάσεις της είναι πλήρως αιτιολογημένες όπως φαίνεται και από το πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης.

5. Από τα ενώπιόν μας στοιχεία και τα γεγονότα όπως εκτίθενται πιο πάνω και φαίνονται στους σχετικούς φακέλους και τα επιχειρήματα που έχουν εκτεθεί τόσο γραπτά όσο και προφορικά κατά την ενώπιόν μας διαδικασία καταλήγουμε στα ακόλουθα:

- (α) Ο όρος Α.4.6, Περιεχόμενο φακέλου προσφορών, αναφέρει –

«1. Ο κάθε προσφέρων οφείλει να καταθέσει τα ακόλουθα:

(α)

(στ) εξουσιοδότηση εκπροσώπου,

.....

(θ) σε περίπτωση νομικού προσώπου

- (i) *σε περίπτωση που ο υπογράφων την προσφορά είναι ο κατά νόμο εκπρόσωπος του νομικού προσώπου, επίσημα αποδεικτικά στοιχεία που να αποδεικνύουν τούτο καθώς και το δικαίωμα του Εκπροσώπου να δεσμεύει το νομικό πρόσωπο, διαφορετικά, πρακτικό αποφάσεων του Διοικητικού Συμβουλίου ή του Διοικούντος Οργάνου του νομικού προσώπου, με το οποίο:*
- *εγκρίνεται η συμμετοχή του νομικού προσώπου στο διαγωνισμό, και*
 - *παρέχεται πληρεξούσιο συγκεκριμένο άτομο ή άτομα (Εκπρόσωπος) να υπογράψει όλα τα απαιτούμενα δικαιολογητικά και την προσφορά, καθώς και να καταθέσει την προσφορά και να παραστεί στην αποσφράγιση της προσφοράς σε όλα τα στάδια της (εάν εφαρμόζεται).»*

Όπως αναφέρεται από το λεκτικό του όρου αυτού οι απαιτήσεις του είναι επιτακτικές καθότι αυτός αναφέρει «Ο κάθε προσφέρων οφείλει να καταθέσει». Είναι παραδεκτό και από τους Αιτητές ότι αυτοί δεν κατάθεσαν τα όσα απαιτούνται να κατατεθούν από τον πιο πάνω όρο, τον οποίο κρίνουμε ουσιώδη και επίσης κρίνουμε ότι σωστά η Αναθέτουσα Αρχή ακύρωσε την προσφορά των Αιτητών. Περαιτέρω και αν ακόμα ο ισχυρισμός των Αιτητών ότι ο υπογράφας την προσφορά είναι ο μόνος Διευθυντής έστω και αν τούτο είναι αληθές τούτο δεν απεδείχθη ούτε μπορούσε να ήταν σε γνώση της Αναθέτουσας Αρχής. Θα ήταν υπέρβαση εξουσίας και καταπάτησης της αρχής της ίσης μεταχείρισης των προσφοροδοτών αν η Αναθέτουσα Αρχή έκρινε διαφορετικά. Σχετικά δεν μας βρίσκουν σύμφωνους οι αιτιάσεις του Δικηγόρου των Αιτητών επί του προκειμένου θέματος τους οποίους απορρίπτουμε.

- (β) Παρόλο που το εύρημά μας αυτό κρίνει και το αποτέλεσμα της Ιεραρχικής Προσφυγής εξετάσαμε και την εξωπραγματική τιμή κατά 73.92% ψηλότερη από την εκτιμηθείσα δαπάνη της προσφοράς των Αιτητών. Και επί του σημείου αυτού κρίνουμε βάσιμους τους ισχυρισμούς της Αναθέτουσας Αρχής και ταυτόχρονα δεν υιοθετούμε τους ισχυρισμούς των Αιτητών και κρίνουμε ότι σωστά η Αναθέτουσα Αρχή ακύρωσε το διαγωνισμό με βάση τις πρόνοιες του άρθρου 34(5)(γ) της Κ.Δ.Π. 201/2007.

Σαν τελικό αποτέλεσμα όλων όσων αναφέρονται πιο πάνω καταλήγουμε ότι δεν έχουμε διαπιστώσει οποιαδήποτε παράβαση του ισχύοντος δικαίου καθότι και οι δύο λόγοι που επικαλέστηκε η Αναθέτουσα Αρχή και αναφέρονται πιο πάνω είναι βάσιμοι. Ως εκ τούτου η παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή δεν γίνεται αποδεκτή και η προσβαλλόμενη απόφαση επικυρώνεται.