



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. 16/2021

Μεταξύ:

AVAX S.A.

Αιτητών

v.

ΑΡΧΗΣ ΗΛΕΚΤΡΙΣΜΟΥ ΚΥΠΡΟΥ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών:**

Έφη Παπαδοπούλου, Πρόεδρος
Λοΐζος Κάππας, Μέλος
Γιώργος Αναστασίου, Μέλος
Σόλων Παπαθεογάρους, Μέλος
Δήμος Θωμά, Μέλος

Αιτούντες:

AVAX S.A.

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Μύρια Αγαθοκλέους, Δικηγόρο για George Pamboridis LLC
2. Ευαγγελία Μιχαηλίδου, Δικηγόρο για George Pamboridis LLC

Αναθέτουσα Αρχή:

ΑΡΧΗ ΗΛΕΚΤΡΙΣΜΟΥ ΚΥΠΡΟΥ

Αντιπροσωπεύθηκε από την:

1. Άννα Χρίστου, Δικηγόρο για Ιωαννίδης Δημητρίου ΔΕΠΕ

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης Π.Μ.: 19 Απριλίου 2021

ΑΠΟΦΑΣΗ ΓΙΑ ΤΗ ΧΟΡΗΓΗΣΗ ΠΡΟΣΩΡΙΝΩΝ ΜΕΤΡΩΝ ΓΙΑ ΑΝΑΣΤΟΛΗ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ ΑΝΑΘΕΣΗΣ Ή ΤΗΣ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ ΠΡΑΞΗΣ Ή ΑΠΟΦΑΣΗΣ ΤΗΣ ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑΣ ΑΡΧΗΣ Ή ΤΗΣ ΥΠΟΓΡΑΦΗΣ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΣΤΗΝ ΠΡΟΣΦΥΓΗ ΑΡ. 16/2021

Η παρούσα διαδικασία αφορά την εξέταση του ενδεχόμενου χορήγησης προσωρινών μέτρων στα πλαίσια της προσφυγής 16/2021 η οποία στρέφεται εναντίον της απόφασής της Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου («η Αναθέτουσα Αρχή») να αποκλείσει, στο στάδιο της Τεχνικής Αξιολόγησης, Στάδιο Α, την προσφορά των Αιτητών από το Διαγωνισμό με αριθμό 020/2020 και τίτλο «EPC TURN-KEY CONTRACT FOR THE SUPPLY AND INSTALLATION OF UNIT 6 CCGT AT VASILIKOS POWER STATION-PHASE V».

Η Αναθέτουσα Αρχή έφερε ένσταση στη χορήγηση προσωρινών μέτρων επικαλούμενη αφενός έλλειψη εννόμου συμφέροντος εκ μέρους των Αιτητών και αφετέρου το σοβαρό ενδεχόμενο ύπαρξης προβλημάτων στην επάρκεια παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας στην Κυπριακή Δημοκρατία.

Σε σχέση με την έλλειψη εννόμου συμφέροντος, ανέφερε ότι, καθώς προκύπτει από το αιτητικό της προσφυγής προσβάλλονται όροι και προδιαγραφές του Διαγωνισμού ενώ οι Αιτητές έχουν υποβάλει την προσφορά τους αδιαμαρτύρητα. Συνεπώς τυγχάνει εφαρμογής το δόγμα της επιδοκιμασίας-αποδοκιμασίας.

Αναφορικά με την επάρκεια παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας ισχυρίστηκε ότι στις 08/02/2019 η Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας Κύπρου, ΡΑΕΚ, τής χορήγησε άδεια για κατασκευή σταθμού παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας συνδυασμένου κύκλου (241) εγκατεστημένης ισχύος 160MWe, η οποία λήγει τον Φεβρουάριο του 2024. Η μονάδα αεριοστρόβιλων συνδυασμένου κύκλου αρ. 6 αναμένεται, ανέφερε, να τεθεί σε εμπορική λειτουργία τέλος Απριλίου του 2023. Οι προσφορές υποβλήθηκαν στις 18/09/2020 και ο διαγωνισμός αναμένεται να κατακυρωθεί εντός του πρώτου εξαμήνου του 2021, η δε διάρκειά του συμβολαίου είναι περίπου είκοσι επτά (27) μήνες από την ημερομηνία έναρξης του. Σύμφωνα με την Αναθέτουσα Αρχή, η οποιαδήποτε καθυστέρηση, θα έχει ως αποτέλεσμα το όλο χρονοδιάγραμμα του έργου να μην είναι εφικτό οπότε θα προκύψουν προβλήματα στην επάρκεια παραγωγής ηλεκτρικού ρεύματος. Σημείωσε επίσης ότι η ΡΑΕΚ, σύμφωνα με τη άδεια που έχει χορηγήσει στην ΑΗΚ, έχει τη δυνατότητα να την ανακαλέσει, αν η πρόοδος των εργασιών υλοποίησης του έργου καθυστερήσει 3 μήνες ή περισσότερο σε σχέση με το εγκεκριμένο χρονοδιάγραμμα κατασκευής. Τέλος η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρθηκε σε επιστολή της ΡΑΕΚ προς την ΑΗΚ ημερομηνίας 16/4/2021, όπου η ΡΑΕΚ διαπιστώνει σημαντική καθυστέρηση στην κατακύρωση του διαγωνισμού. Επίσης, σημειώνει τα πολύ σοβαρά προβλήματα επάρκειας του ηλεκτρικού συστήματος για το 2023 και ζητά από την ΑΗΚ όπως επισπεύσει τις διαδικασίες ώστε η έναρξη εμπορικής λειτουργίας της μονάδας να είναι σύμφωνα με εγκεκριμένο χρονοδιάγραμμα ή ακόμη και νωρίτερα από τον Φεβρουάριο του 2023.

Από την πλευρά τους οι Αιτητές στήριξαν το αίτημα τους για χορήγηση προσωρινών μέτρων σε λόγους δημοσίου συμφέροντος, στις αρνητικές συνέπειες που θα έχουν από τη μη χορήγησή τους και στην μη ύπαρξη κατεπείγοντος.

Σχετικά με τον ισχυρισμό της Αναθέτουσας Αρχής για έλλειψη εννόμου συμφέροντος ανέφεραν ότι με βάση το διαζευκτικό β¹ του αιτητικού της προσφυγής τους δεν στερούνται εννόμου συμφέροντος άσκησης της παρούσας προσφυγής. Χωρίς να αμφισβητούν ότι το αντικείμενο του διαγωνισμού, είναι σημαντικό για το Κράτος, υποστήριξαν ότι από τα γεγονότα είναι φανερό ότι δεν τίθεται ζήτημα κατεπείγοντος. Η κατασκευή της μονάδας 6 ακολουθεί την κατασκευή της μονάδας 5, η οποία κατασκευάστηκε και επιδιορθώθηκε από τους Αιτητές το 2011. Εάν η κατασκευή της μονάδας 6 ήταν επείγουσα η Αναθέτουσα Αρχή δεν θα άφηνε να περάσουν 10 χρόνια μέχρι την προκήρυξη του διαγωνισμού. Επιπλέον, από την προκήρυξη μέχρι την ολοκλήρωση του σταδίου Α στις 31/3/2021 παρήλθε χρονικό διάστημα πέραν των 9 μηνών από το οποίο η αξιολόγηση κράτησε περίπου 7 μήνες. Σχετική επίσης είναι και η χρονική περίοδος αποπεράτωσης του έργου που καθορίστηκε στους 27 μήνες από την επίσημη ημερομηνία έναρξης εφαρμογής της σύμβασης. Τέλος, σε σχέση με τα χρονοδιαγράμματα του διαγωνισμού, οι Αιτητές ανέφεραν ότι η Αναθέτουσα Αρχή με την προκήρυξη ενός διαγωνισμού θα πρέπει να συνυπολογίζει

¹ Β. Διαζευκτικά με το Α ανωτέρω, όπως ακυρωθεί και/ή κριθεί ως παράνομη και στερημένη οποιουδήποτε έννομου αποτελέσματος, η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής ημερομηνίας 31/03/2021, με βάση την οποία κρίθηκε ότι η προσφορά της Αιτήτριας δεν πέρασε την αξιολόγηση του Σταδίου Α του Διαγωνισμού υπ' αρ. 20/2020 και συνεπώς δεν πληρούσε τα κριτήρια για αξιολόγηση στο Στάδιο Β.

και το χρόνο που θα απαιτηθεί μέχρι την υπογραφή μιας σύμβασης αλλά και τον χρόνο που ενδεχομένως θα απαιτηθεί σε περίπτωση καταχώρισης προσφυγής ενώπιον της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών. Καταληκτικά οι Αιτητές ανέφεραν ότι μη χορήγηση προσωρινών μέτρων θα είναι σε βάρος των συμφερόντων τους αφού ενδέχεται να ζημιωθούν, ιδιαίτερα με την κατακύρωση του διαγωνισμού σε άλλο οικονομικό φορέα.

Σύμφωνα με το άρθρο 5 του Περί των Διαδικασιών Προσφυγής στο Τομέα της Σύναψης των Δημοσίων Συμβάσεων Νόμου του 2010, Ν.104(Ι)/2010 η Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών έχει αρμοδιότητα:

«(β) να αποφασίζει, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 24, για τη λήψη προσωρινών μέτρων για να επανορθωθεί η εικαζόμενη παράβαση του ισχύοντος δικαίου ή να αποτραπεί η περαιτέρω ζημιά των θιγομένων συμφερόντων, συμπεριλαμβανομένων μέτρων που αναστέλλουν τη διαδικασία ανάθεσης ή την υπογραφή της σύμβασης ή την εκτέλεση οποιασδήποτε απόφασης της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντος φορέα, ανάλογα με την περίπτωση».

Σύμφωνα με το άρθρο 24 του ίδιου Νόμου:

«24.-(1) [...]

(α) [...]

(2) Κατά την εξέταση του ενδεχόμενου λήψης προσωρινών μέτρων, κατά τα προβλεπόμενα στην παράγραφο (α) του εδαφίου (1), η Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών, συνυπολογίζει τις πιθανές συνέπειες των προσωρινών μέτρων για όλα τα συμφέροντα που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και το δημόσιο συμφέρον, και αποφασίζει να μην προβεί στη χορήγηση τέτοιων μέτρων, αν οι αρνητικές τους συνέπειες είναι περισσότερες από τα οφέλη τους:

Νοείται ότι, η απόφαση της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών να μην χορηγήσει προσωρινά μέτρα δεν θίγει τις λοιπές αξιώσεις που προβάλλει ο ενδιαφερόμενος προσφέρων ή υποψήφιος που έχει προσφύγει στην Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών».

Όπως έχουμε κατ' επανάληψη αναφέρει οι διαδικασίες ενώπιον της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών, έχουν θεσπιστεί με σκοπό την εναρμόνιση της Κυπριακής Δημοκρατίας με τις ευρωπαϊκές οδηγίες και συγκεκριμένα την οδηγία 2007/66/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου της 11.12.2007. Συνεπώς, η Αναθέτουσα Αρχή με την προκήρυξη ενός διαγωνισμού θα πρέπει πάντοτε να συνυπολογίζει και το χρόνο που ενδεχόμενα θα απαιτηθεί ενώπιον της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών σε περίπτωση καταχώρησης προσφυγής, που δεν είναι μεγάλος. Αυτό βέβαια δεν σημαίνει ότι επειδή ο χρόνος είναι μικρός αποτελεί κανόνα η χορήγηση των προσωρινών μέτρων. Όπου οι αρνητικές συνέπειες που θα προκύψουν από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι μεγαλύτερες από τα οφέλη τους τότε το δημόσιο συμφέρον δικαιολογεί τη μη χορήγηση των προσωρινών μέτρων.

Έχουμε εξετάσει με προσοχή τις θέσεις των μερών και συμφωνούμε με την Αναθέτουσα Αρχή, σ' αυτό άλλωστε συμφωνούν και οι Αιτητές ότι πρόκειται για ένα έργο σημαντικό και αναγκαίο για το Κράτος γενικότερα. Η αναγκαιότητα του προκύπτει από όσα τέθηκαν ενώπιον μας σε σχέση με το ενδεχόμενο ανεπάρκειας ηλεκτρικού ρεύματος για το έτος 2023.

Η ανάγκη ολοκλήρωσης του έργου εντός των χρονοδιαγραμμάτων που τέθηκαν από την ΡΑΕΚ ήταν ένα από τα βασικά επιχειρήματα της Αναθέτουσας Αρχής για τη μη χορήγηση των προσωρινών μέτρων, ενόψει του κινδύνου ανεπάρκειας ηλεκτρικού ρεύματος το 2023.

Οι κίνδυνοι στους οποίους η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρθηκε με όσα έχουν τεθεί ενώπιον μας φαίνεται ότι και αύριο να υπογραφόταν η σύμβαση δεν εξουδετερώνονται, αφού η περίοδος εκτέλεσης του έργου είναι 27 μήνες και το έργο σύμφωνα με τα χρονοδιαγράμματα θα πρέπει να ολοκληρωθεί τον Φεβρουάριο του 2023. Ούτε όσα πρόβαλε σε σχέση με τη διαπίστωση της ΡΑΕΚ για καθυστέρηση κατακύρωσης του διαγωνισμού, μπορούν να προσμετρήσουν εναντίον της χορήγησης προσωρινών μέτρων.

Έχοντας υπόψη τα πιο πάνω και αφού συνυπολογίσαμε τις πιθανές συνέπειες για όλα τα συμφέροντα καθώς και το δημόσιο συμφέρον στο οποίο περιλαμβάνεται και η νομιμότητα του διαγωνισμού η οποία ελαχιστοποιεί τον κίνδυνο καταβολής αποζημιώσεων και αυξάνει την εμπιστοσύνη του πολίτη και των οικονομικών φορέων προς τη διοίκηση, ομόφωνα αποφασίζουμε ότι δικαιολογείται η χορήγηση των προσωρινών μέτρων για αναστολή της διαδικασίας ανάθεσης ή της εκτέλεσης πράξης ή απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής ή της υπογραφής της σύμβασης, στο

διαγωνισμό αρ. 020/2020 μέχρι την έκδοση τελικής απόφασης της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών επί της Προσφυγής 16/2021.