



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. 10/2009

Μεταξύ:

HEALTHPRO LTD

Αιτούντων

v.

ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΙΑΤΡΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΚΑΙ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ
ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΥΓΕΙΑΣ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

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

Αιτούντες:

HEALTHPRO LTD

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Χαράλαμπος Προύντζο, Δικηγόρος
2. Ώρια Χρίστου, Δικηγόρος
3. Χαράλαμπος Ορφανός, Διευθυντή αιτούσας εταιρείας

Αναθέτουσα Αρχή:

ΤΜΗΜΑ ΙΑΤΡΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΚΑΙ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ
ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΥΓΕΙΑΣ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Ανδρέα Γεωργίου, Πρώτο Ιατρικό Λειτουργό
2. Μαρία Ζαχαρίου, Νοσηλευτικό Λειτουργό

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 27 Ιουλίου, 2009

Α Π Ο Φ Α Σ Η

A. Με την παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή 10/2009 η εταιρεία HEALTHPRO LTD (στο εξής «Αιτητές») στρέφεται κατά της απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής (Α.Α.), δηλ. του Τμήματος Ιατρικών Υπηρεσιών και Υπηρεσιών Δημόσιας Υγείας (στο εξής ΤΙΥ), να κατακυρώσει το Διαγωνισμό αρ. Γ.Τ. 129/2008 για την «*Προμήθεια συσκευών συνεχούς διαρινικής πίεσης (CPAP)*» σε άλλο προσφέροντα και συγκεκριμένα στην εταιρεία HOSPITEC CO LTD.

B. Γεγονότα

1. Ο Διαγωνισμός δημοσιεύτηκε στην Επίσημη Εφημερίδα της Δημοκρατίας την 24.10.2008.
2. Ακολουθήθηκε η ανοικτή διαδικασία ενός φακέλου, με κριτήριο τη χαμηλότερη τιμή, νοουμένου ότι πληροί τους όρους και τις προδιαγραφές των εγγράφων του διαγωνισμού.
3. Τελευταία ημερομηνία υποβολής των προσφορών ήταν η 14.11.2008. Υπεβλήθηκαν 10 προσφορές. Οι Αιτητές υπέβαλαν προσφορά στις 13.11.2008.
4. Στις 18.11.2008 η Επιτροπή Αξιολόγησης η οποία διορίστηκε για να αξιολογήσει τις υποβληθείσες προσφορές, εισηγήθηκε στην έκθεση της την κατακύρωση της προσφοράς στο χαμηλότερο προσφοροδότη, δηλαδή την εταιρεία Γεώργιος Πέτρου Λτδ.
5. Η Αναθέτουσα Αρχή στις 25.11.08 απέστειλε επιστολή προς τους υπόλοιπους προσφοροδότες με την οποία τους ενημέρωνε αναφορικά με την απόφαση της να κατακυρώσει την προσφορά στον πιο πάνω προσφοροδότη καθώς και για το γεγονός ότι η δική τους προσφορά δεν είχε επιλεγεί λόγω «ψηλότερης προσφερθείσας τιμής».

6. Οι Αιτητές με επιστολή τους ημερομηνίας 26.11.2008 πληροφόρησαν την Αναθέτουσα Αρχή ότι κατόπιν μελέτης των τεχνικών προδιαγραφών του εξοπλισμού τον οποίο πρόσφερε ο επιτυχών προσφοροδότης, διαπίστωσαν ότι αποκλίνει ουσιωδώς από τις απαιτούμενες προδιαγραφές, γεγονός που τον καθιστούσε εκτός προδιαγραφών. Συγκεκριμένα, ισχυρίστηκαν ότι ο εν λόγω εξοπλισμός διέθετε χειροκίνητη και όχι «αυτόματη αναπλήρωση της πίεσης λόγω υψομέτρου και διαρροών», όπως ήταν η απαίτηση της παραγράφου 5 των τεχνικών όρων.

6. Στις 3.12.2008 με επιστολή της προς όλους τους προσφοροδότες η Αναθέτουσα Αρχή τους ενημέρωσε ότι η επιλεγείσα προσφορά θα επαναξιολογηθεί.

7. Με επιστολή ημερομηνίας 10.12.2008 προς την εταιρεία Γεώργιος Πέτρου Λτδ η Αναθέτουσα Αρχή ζήτησε διευκρινίσεις αναφορικά με το πιο πάνω θέμα, τις οποίες έλαβε με επιστολή της εταιρείας ημερομηνίας 12.12.2008.

8. Στις 8.1.2009 η Αναθέτουσα Αρχή με επιστολή της ζήτησε διευκρινίσεις από τους Αιτητές, οι οποίοι ήταν οι δεύτεροι χαμηλότεροι προσφοροδότες, ως προς τη συμμόρφωση της προσφοράς τους με τον ειδικό όρο 1 (σελίδα 25) των όρων του Διαγωνισμού αναφορικά με την «Κυκλοφορία προϊόντος στην ΕΕ». Οι Αιτητές απάντησαν με τις επιστολές τους προς την Αναθέτουσα Αρχή ημερομηνίας 11.1.2009 και 12.1.2009.

9. Ακολούθησε επαναξιολόγηση των προσφορών και η Επιτροπή Αξιολόγησης στην έκθεση της ημερομηνίας 13.1.2009 έκρινε ότι ο προσφερθείς από την εταιρεία Γεώργιος Πέτρου Λτδ εξοπλισμός δεν πληρούσε τις τεχνικές προδιαγραφές. Περαιτέρω, αποφάσισε την κατακύρωση της προσφοράς στην εταιρεία Hospitec Ltd καθ' ότι έκρινε ότι οι απαντήσεις που έλαβε από τους Αιτητές δεν ήταν ικανοποιητικές.

10. Στις 14.1.2009 η Αναθέτουσα Αρχή απέστειλε επιστολές σε όλους τους προσφοροδότες ενημερώνοντας τους για την απόφαση της να αναθέσει τη σύμβαση στην εταιρεία Hospitec Ltd.

11. Με επιστολή τους ημερομηνίας 20.1.2009 οι Αιτητές εξέφρασαν την πρόθεση τους να προσφύγουν ενώπιον της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών και στις 2.2.2009 καταχώρησαν την παρούσα ιεραρχική προσφυγή.

Γ. Οι Θέσεις των Αιτητών

1. Η απόφαση παραβιάζει Νόμο/ ουσιώδη τύπο/ Κανονισμό του Διαγωνισμού

Ο πρώτος λόγος ακύρωσης που προέβαλαν οι Αιτητές αφορά στην παράλειψη της Αναθέτουσας Αρχής να συμμορφωθεί με τις πρόνοιες του Κανονισμού 9 των περί του Συντονισμού των Διαδικασιών Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών, Έργων και Υπηρεσιών και για Συναφή Θέματα Κανονισμών, Κ.Δ.Π. 201/2007 ο οποίος αφορά σε διορισμό από το Διευθυντή της Αναθέτουσας Αρχής ή εξουσιοδοτημένο αντιπρόσωπο του, πριν από την υποβολή των προσφορών, τριμελούς τουλάχιστον επιτροπή αξιολόγησης για τη μελέτη και αξιολόγηση των προσφορών που θα υποβληθούν. Οι Αιτητές ισχυρίστηκαν ότι από το περιεχόμενο των σχετικών διοικητικών φακέλων δεν προκύπτει οποιοδήποτε στοιχείο που να δεικνύει το πώς, πότε και από ποιόν διορίστηκε η σχετική Επιτροπή Αξιολόγησης. Επομένως, ήταν η θέση των Αιτητών ότι στην απουσία Πρακτικών που να πιστοποιούν τη νόμιμη και έγκαιρη συγκρότηση της Επιτροπής Αξιολόγησης από το Αρμόδιο Όργανο ήτοι, την Προϊστάμενη της Αναθέτουσας Αρχής, όπως απαιτείται ρητά από το Άρθρο 24(1) του Ν.158(Ι)/1999 και Κανονισμοί 10 και 11 της Κ.Δ.Π. 201/2007, η διαδικασία πάσχει και πρέπει να ακυρωθεί. Περαιτέρω, πέρα από την ανυπαρξία των σχετικών Πρακτικών, ήταν η θέση των Αιτητών ότι η Επιτροπή δεν συγκροτήθηκε από το αρμόδιο όργανο, ήτοι την Διευθύντρια Ιατρικών Υπηρεσιών και ούτε διορίστηκε πριν από την υποβολή των Προσφορών όπως ορίζει ρητά η Κ.Δ.Π.201/2007. Ως εκ τούτου η προσβαλλόμενη πράξη οδηγείται στην ακυρότητα.

Ακολούθως, οι Αιτητές ισχυρίστηκαν ότι οι ενέργειες της Αναθέτουσας Αρχής αποτελούν ξεκάθαρη παραβίαση του Κανονισμού 21(1) των Περί του Συντονισμού των

Διαδικασιών Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών, Έργων και Υπηρεσιών για συναφή θέματα Κανονισμών, ο οποίος προνοεί τα ακόλουθα:

*«**Πριν από την ανάληψη των καθηκόντων τους**, ο Πρόεδρος, ο αντιπρόσωπος του, ο Αναπληρωτής Πρόεδρος και τα μέλη όλων των Συμβουλίων και Επιτροπών που συστήνονται με βάση τους παρόντες Κανονισμούς, ... υπογράφουν δήλωση ότι θα εκτελούν τα καθήκοντα τους με ευσυνειδησία και αμεροληψία χωρίς φόβο ή εύνοια και θα τηρούν απόλυτη εχεμύθεια κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους».*

Οι Αιτητές ισχυρίστηκαν ότι κατόπιν έρευνας στο Διοικητικό Φάκελο διαπίστωσαν ότι οι σχετικές Δηλώσεις υπογράφηκαν από τα Μέλη της Επιτροπής Αξιολόγησης στις 14.1.2009, δηλαδή μετά τη λήψη της προσβαλλόμενης απόφασης αφού σύμφωνα με την επιστολή της Αναθέτουσας Αρχής ημερομηνίας 4.3.2009 η επαναξιολόγηση έγινε στις 8.1.2009. Άρα η Επιτροπή παράνομα και παράτυπα αποφάσισε την κατακύρωση της εν λόγω προσφοράς χωρίς προηγουμένως τα Μέλη της να υπογράψουν τη σχετική Δήλωση Εκτέλεσης Καθηκόντων. Επιπλέον επεσήμαναν ότι αφενός δεν υπάρχει πρακτικό ημερομηνίας 8.1.2009 και αφετέρου στο πρακτικό ημερομηνίας 13.1.2009 δε γίνεται αναφορά σε Δήλωση Αμεροληψίας.

Με αναφορά στις πρόνοιες του άρθρου 24(1) του Νόμου Ν.158(Ι)/1999 αλλά και του Κανονισμού 11 της ΚΔΠ 201/2007 σε σχέση με το διορισμό συντονιστή της Επιτροπής Αξιολόγησης και την τήρηση των απαιτούμενων πρακτικών, οι Αιτητές ισχυρίστηκαν ότι πουθενά στο Διοικητικό Φάκελο δεν υπάρχει αναφορά σε διορισμό συντονιστή της Επιτροπής ενώ στο μοναδικό πρακτικό που υπάρχει, ημερομηνίας 13.1.2009, αναφέρονται τα ακόλουθα:

«Στην εν λόγω συνεδρία που έγινε στις 30 Ιανουαρίου, 2009 έχει συζητηθεί η προσφορά η οποία υποβλήθηκε σύμφωνα με την Έκθεση Αξιολόγησης ημερομηνία που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος του πρακτικού. Οι εισηγήσεις της Επιτροπής Αξιολόγησης της προσφοράς αναγράφονται αναλυτικά στην Έκθεση Αξιολόγησης».

Είναι απορίας άξιον εισηγήθηκαν οι Αιτητές πώς ένα Πρακτικό που στο πάνω μέρος φέρει ημερομηνία 13.1.2009, αναφέρει στη συνέχεια «Στην εν λόγω συνεδρία που έγινε

στις 30 Ιανουαρίου, 2009». Επιπλέον, διερωτήθηκαν πως ήταν δυνατόν να υπήρξε Συνεδρία στις 30.1.2009 και τα αποτελέσματα του Διαγωνισμού να κοινοποιήθηκαν στους διαγωνιζόμενους στις 14.1.2009. Πέραν αυτών, υπέδειξαν και άλλες εμφανείς αδυναμίες του εν λόγω πρακτικού, όπως το γεγονός ότι αυτό δε φέρει διακριτικό κυανούν και την παράλειψη διορισμού συντονιστή της Επιτροπής Αξιολόγησης.

Στη συνέχεια οι Αιτητές ισχυρίστηκαν ότι η προσβαλλόμενη πράξη παραβιάζει τον όρο 15.5 των όρων του Διαγωνισμού ο οποίος απαιτεί από το κάθε μέλος της Επιτροπής Αξιολόγησης κατά την αξιολόγηση της κάθε προσφοράς να συμπληρώνει το «Έντυπο Τεχνικής Αξιολόγησης (ΕΤΑ)». Η θέση τους ήταν ότι το εν λόγω Έντυπο ΕΤΑ, δεν περιλαμβάνεται στο Διοικητικό Φάκελο και συνεπώς προκύπτει ότι ουδέποτε συμπληρώθηκε. Η μη τήρηση της προβλεπόμενης διαδικασίας αποτελεί και παράβαση ουσιώδους τύπου και προς υποστήριξη της θέσης τους αυτής επικαλέστηκαν μεταξύ άλλων την απόφαση της ΑΑΠ στην Ιεραρχική Προσφυγή υπ' αρ. 49/2008 όπου κρίθηκε ότι η μη συμπλήρωση του εντύπου τεχνικής αξιολόγησης καθιστούσε ανέφικτο τον έλεγχο της σωστής αξιολόγησης των προσφορών, γεγονός που οδήγησε στην ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης.

2. Πλάνη περί το Νόμο ή/ και τα πράγματα

Ακολούθως, οι Αιτητές ισχυρίστηκαν ότι ο λόγος απόρριψης της προσφοράς τους συνιστούσε πλάνη περί τα πράγματα κατά παράβαση του άρθρου 46 του Ν. 158(Ι)/1999. Όπως αναφέρθηκε στην προσβαλλόμενη απόφαση, η προσφορά των Αιτητών για το Είδος (1) απορρίφθηκε λόγω του ότι δεν πληρούσε «τον ειδικό όρο 1 των εγγράφων της προσφοράς 'Κυκλοφορία προϊόντος στην Ε.Ε.' σύμφωνα με το άρθρο 54(2)(α)(ii) του Ν.12/(Ι)/2006.» Οι επιστολές των Αιτητών με ημερομηνίες 11.1.2009 και 12.1.2009 κρίθηκε ότι δεν παρείχαν όλα τα ζητούμενα στοιχεία που απαιτούνται από το άρθρο 54(2)(α)(ii) του Ν.12(Ι)/2006.

Ο ισχυρισμός των Αιτητών ήταν ότι η Αναθέτουσα Αρχή ερμήνευσε λανθασμένα το άρθρο 54(2)(α)(ii) του Ν.12(Ι)/2006, το οποίο προνοεί τα εξής:

«(2) Οι τεχνικές ικανότητες των οικονομικών φορέων δύνανται να αποδεικνύονται με έναν ή περισσότερους από τους ακόλουθους τρόπους, ανάλογα με τη φύση, την ποσότητα ή τη σπουδαιότητα και τη χρήση των έργων, των προμηθειών ή των υπηρεσιών:

- (α)(i)
- (ii) με υποβολή καταλόγου των κυριότερων παραδόσεων ή των κυριότερων υπηρεσιών που πραγματοποιήθηκαν κατά την προηγούμενη τριετία, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιου ή ιδιωτικού παραλήπτη. Οι παραδόσεις και οι παροχές υπηρεσιών αποδεικνύονται-
- (A) εάν ο αποδέκτης είναι αναθέτουσα αρχή, με πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί ή θεωρηθεί από την αρμόδια αρχή·
- (B) εάν ο αποδέκτης είναι ιδιωτικός φορέας, με βεβαίωση του αγοραστή ή, εάν τούτο δεν είναι δυνατόν με απλή δήλωση του οικονομικού φορέα·».

Με την επιστολή της ημερομηνίας 8.1.2009, η Αναθέτουσα Αρχή ζήτησε από τους Αιτητές όπως υποβάλουν όλα τα απαιτούμενα από την πιο πάνω πρόνοια αποδεικτικά στοιχεία. Οι Αιτητές, στην επιστολή τους ημερομηνίας 11.1.2009, απάντησαν ότι ο εν λόγω εξοπλισμός θα εισαγόταν για πρώτη φορά στην Κύπρο και ανέμεναν από την κατασκευάστρια εταιρεία κατάλογο πελατών της οι οποίοι εδρεύουν σε άλλες χώρες της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η θέση τους ήταν ότι έδωσαν πλήρη απάντηση και ότι η Αναθέτουσα Αρχή, ενεργώντας με πλάνη περί το Νόμο και/ή τα πράγματα, παρερμήνευσε τη νομοθετική πρόνοια, συγχύζοντας τον «οικονομικό φορέα» με τον «κατασκευαστή». Οι Αιτητές διαχώρισαν την τεχνική πληρότητα του προϊόντος από την τεχνική ικανότητα του οικονομικού φορέα και εισηγήθηκαν ότι ουσιαστικά αυτό που ζητούσε ο ειδικός όρος 1 ήταν την χωρίς περιορισμούς κυκλοφορία του προϊόντος στην Ευρωπαϊκή Ένωση. Από τη στιγμή που με την επιστολή τους ημερομηνίας 12.1.2009 οι Αιτητές παρέθεσαν πλήρη κατάλογο των ιδιωτών Ευρωπαίων πωλητών του προσφερόμενου προϊόντος στις αγορές της Γερμανίας, Γαλλίας και Βουλγαρίας, η θέση τους ήταν ότι είχαν συμμορφωθεί πλήρως με τις απαιτήσεις του άρθρου 54(2)(α)(ii).

Αναφερόμενοι στο προϊόν του επιτυχόντος προσφέροντος, οι Αιτητές ισχυρίστηκαν ότι αυτό δεν πληροί τουλάχιστον τις προδιαγραφές 1 και 2 των Ειδικών Όρων και ως εκ τούτου κακώς το εν λόγω προϊόν κρίθηκε εντός προδιαγραφών. Συγκεκριμένα, αναφορικά με τον ειδικό όρο 1, οι Αιτητές ανέφεραν ότι κακώς έκρινε η Επιτροπή ότι το προϊόν κατασκευάζεται εντός της ΕΕ αφού ως manufacturer (δηλαδή κατασκευαστής) του προσφερόμενου προϊόντος αναφέρεται στην προσφορά του επιτυχόντα προσφοροδότη εταιρεία η οποία εδρεύει στις ΗΠΑ, ενώ στο Ηνωμένο Βασίλειο εδρεύει μόνο ο εξουσιοδοτημένος αντιπρόσωπος της. Επιπλέον, κατά παράβαση του όρου 2 των Ειδικών Όρων, ο επιτυχών προσφοροδότης δεν πρόσφερε CE certificate για τη ρινική μάσκα η οποία είναι ξεχωριστό συστατικό του προσφερθέντος συστήματος και συνεπώς θα έπρεπε να περιληφθεί ξεχωριστό πιστοποιητικό.

3. Αιτιολόγηση απόφασης

Στηριζόμενοι σε όλα τα πιο πάνω, οι Αιτητές προέβαλαν ως επόμενο λόγο ακύρωσης την έλλειψη αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασης. Όπως επεσήμαναν, στην έκθεση αξιολόγησης δεν υπάρχει οποιαδήποτε αναφορά στο πώς κατέληξε η Επιτροπή στο εύρημα ότι οι προσφορές που αναφέρονται ήταν εντός προδιαγραφών καθώς και σε οποιαδήποτε ουσιαστική αξιολόγηση του προϊόντος των Αιτητών με βάση τις σχετικές τεχνικές προδιαγραφές. Επίσης τονίστηκε από την πλευρά των Αιτητών ότι ενδεικτική της έλλειψης επαρκούς αιτιολογίας είναι και η παράλειψη της Αναθέτουσας Αρχής να συμμορφωθεί με τις πρόνοιες του όρου 15.5 για συμπλήρωση του ΕΤΑ από κάθε Μέλος της Επιτροπής ξεχωριστά.

4. Η απόφαση λήφθηκε χωρίς επαρκή έρευνα

Με βάση όλα τα πιο πάνω και από το περιεχόμενο των Διοικητικών Φακέλων οι Αιτητές προέβαλαν τον ισχυρισμό ότι η καταλληλότητα των προσφερόμενων προϊόντων σε σχέση με τους όρους του Διαγωνισμού δεν διερευνήθηκε αφού η Αναθέτουσα Αρχή δεν

εξέτασε τα προσφερόμενα προϊόντα με βάση τις δοθείσες Τεχνικές Προδιαγραφές και συνεπώς η προσβαλλόμενη απόφαση παραβιάζει το άρθρο 45 του Ν.158(Ι)/1999.

5. Παράβαση αρχών της χρηστής διοίκησης

Όσον αφορά στο πιο πάνω θέμα, η θέση των Αιτητών ήταν ότι οι ενέργειες της Αναθέτουσας Αρχής αποτελούν κατάφωρη παραβίαση των άρθρων 50 και 51 του Ν.158(Ι)/1999 καθ' ότι ουσιαστικά επικαλούμενοι τις δικές τους παραλείψεις δεν ανέθεσαν την προσφορά στον χαμηλότερο εντός προδιαγραφών προσφοροδότη, δηλαδή τους Αιτητές.

6. Παραβίαση της αρχής της ισότητας

Αναφερόμενοι στην αρχή της ισότητας οι Αιτητές υποστήριξαν ότι παρά το γεγονός ότι υπήρχαν σαφείς αμφιβολίες αναφορικά με την προέλευση του εξοπλισμού του επιτυχόντα προσφοροδότη, η Αναθέτουσα Αρχή ζήτησε διευκρινίσεις μόνο από τους Αιτητές. Αυτό, με δεδομένο το ότι οι δύο προσφοροδότες είχαν ακριβώς την ίδια τιμή οδηγεί όπως ισχυρίστηκαν στο συμπέρασμα ότι υπήρξε προφανής παραβίαση της αρχής της ισότητας.

Δ. Οι θέσεις της Αναθέτουσας Αρχής

Οι εκπρόσωποι της Αναθέτουσας Αρχής απορρίπτοντας τους ισχυρισμούς των Αιτητών απάντησαν ως ακολούθως:

1. Ο λόγος για τον οποίο ζητήθηκαν περαιτέρω διευκρινίσεις από τους Αιτητές ήταν το γεγονός ότι κατά την επαναξιολόγηση είχε διαφανεί ότι το προϊόν το οποίο προσέφεραν είχε προέλευση την Κίνα και δεν γνώριζαν κατά πόσο υπήρχε συμμόρφωση με τον ειδικό όρο 1 του Διαγωνισμού ο οποίος προνοούσε ότι προϊόντα τα οποία κατασκευάζονται εκτός της Ευρωπαϊκής Ένωσης, μπορούν να προταθούν μόνο αν κυκλοφορούν ήδη σε μια αγορά κράτους - μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης και/ή η εισαγωγή και διάθεση τους στα Κράτη – μέλη της

επιτρέπεται χωρίς περιορισμούς ή έχει εξασφαλιστεί σχετική άδεια. Η Αναθέτουσα Αρχή υπέδειξε επίσης ότι ο εν λόγω όρος απαιτεί από τον αντιπρόσωπο του κατασκευαστικού οίκου εκτός της Ε.Ε. να δηλώσει σε ποια αγορά κράτους – μέλους κυκλοφορούν όμοια με τα υπό προμήθεια προϊόντα και εφόσον του ζητηθεί να προσκομίσει τα απαραίτητα αποδεικτικά στοιχεία, με τη μορφή καταλόγου, το περιεχόμενο του οποίου καθορίζεται στις διατάξεις του άρθρου 54(2)(α)(ii) του Ν.12(Ι)/2006. Αν παραλείψει να το πράξει, η προσφορά θα απορρίπτεται σύμφωνα με τον ειδικό όρο 1. Συνεπώς, ήταν η θέση της Αναθέτουσας Αρχής ότι η συγκεκριμένη πρόνοια επέβαλλε στην Αναθέτουσα Αρχή να ζητήσει τα απαραίτητα αποδεικτικά στοιχεία τα οποία τελικά δεν την ικανοποίησαν και γι' αυτό το λόγο δε μπορούσε παρά να απορρίψει την προσφορά των Αιτητών. Επιπλέον εξήγησε ότι δεν ζητήθηκαν οι συγκεκριμένες διευκρινίσεις από τον επιτυχόντα προσφοροδότη αφού το προϊόν του προερχόταν από την Ευρωπαϊκή Ένωση, είχε αγοραστεί ξανά και γνώριζαν τα τεχνικά χαρακτηριστικά του.

2. Αναφορικά με τους ισχυρισμούς των Αιτητών ότι δεν συμπληρώθηκαν τα Έντυπα Τεχνικής Αξιολόγησης καθώς και περί απουσίας πρακτικών οι εκπρόσωποι της Αναθέτουσας Αρχής υποστήριξαν ότι παρά το γεγονός ότι καθ' όλη τη διάρκεια του διαγωνισμού τηρήθηκαν όλες οι νόμιμες διαδικασίες, η υποστελέχωση του Τμήματος Ιατρικών Υπηρεσιών και Υπηρεσιών Δημόσιας Υγείας ουσιαστικά οδήγησε σε παραλείψεις σε σχέση με την αρχειοθέτηση των διοικητικών φακέλων.

Ε. Αφού ακούσαμε τις θέσεις των δύο πλευρών και μελετήσαμε επισταμένα όλα τα περιεχόμενα στο Διοικητικό Φάκελο της υπόθεσης καταλήγουμε στα ακόλουθα:

Οι ισχυρισμοί των Αιτητών αναφορικά με τις εμφανείς παραλείψεις στην τήρηση των πρακτικών καθώς και στην παράτυπη υπογραφή των δηλώσεων εκτέλεσης καθηκόντων των μελών της Επιτροπής Αξιολόγησης ουσιαστικά παρέμειναν αναντίλεκτοι αφού οι

εκπρόσωποι της Αναθέτουσας Αρχής δεν τους αντέκρουσαν και προσπάθησαν μόνο να δικαιολογηθούν με την επίκληση της υποστολέχωσης του Τμήματος τους.

Πέραν αυτού, κατά την έρευνα μας στους διοικητικούς φακέλους διαπιστώσαμε ότι ενώ η επαναξιολόγηση έλαβε χώρα σύμφωνα με την Αναθέτουσα Αρχή κατά την περίοδο 8 έως 12.1.2009, οι δηλώσεις εκτέλεσης των καθηκόντων υπογράφηκαν από τα μέλη της Επιτροπής Αξιολόγησης την 14.1.2009, δηλαδή αφού ολοκληρώθηκε η όλη διαδικασία. Με βάση τα πιο πάνω κρίνουμε ότι υπήρξε ξεκάθαρη παραβίαση από μέρος της Αναθέτουσας Αρχής του Κανονισμού 21(1) της Κ.Δ.Π. 201/2007 ο οποίος προνοεί ότι *«Πριν από την ανάληψη των καθηκόντων τους, ο Πρόεδρος, ο αντιπρόσωπος του, ο Αναπληρωτής Πρόεδρος και τα μέλη όλων των Συμβουλίων και Επιτροπών που συστήνονται με βάση τους παρόντες Κανονισμούς, ... υπογράφουν δήλωση ότι θα εκτελούν τα καθήκοντα τους με ευσυνειδησία και αμεροληψία χωρίς φόβο ή εύνοια και θα τηρούν απόλυτη εχεμύθεια στην εκτέλεση των καθηκόντων τους»*. Η μεταγενέστερη υπογραφή των εν λόγω δηλώσεων δεν μπορεί παρά να θεωρηθεί ουσιώδης παρατυπία που οδηγεί αναπόφευκτα στην ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης.

Επιπρόσθετα, η παράλειψη συμπλήρωσης των Εντύπων Τεχνικής Αξιολόγησης από τα μέλη της Επιτροπής Αξιολόγησης κατά παράβαση του σχετικού όρου 15.5 του Διαγωνισμού κρίνεται ουσιώδης καθώς ο συγκεκριμένος όρος είναι σαφής και δεν υπάρχουν περιθώρια διαφορετικής ερμηνείας του: *«Όσες προσφορές γίνουν αποδεκτές για περαιτέρω αξιολόγηση, αξιολογούνται από το κάθε μέλος της Επιτροπής Αξιολόγησης με βάση τις τεχνικές προδιαγραφές, λαμβάνοντας υπόψη τη «Δήλωση Συμμόρφωσης Προσφέροντος (ΔΣΠ) και συμπληρώνοντας το «Έντυπο Τεχνικής Αξιολόγησης» (ΕΤΑ) για κάθε προσφορά»*. Στο συμπέρασμα αυτό έχουμε οδηγηθεί και στην απόφαση μας στην πρόσφατη Ιεραρχική Προσφυγή υπ' αρ. 88/2008, ΤΑΧΗΡΙ ΡΗΑΡΜΑΚΕΥΤΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ όπου λέχθηκαν τα ακόλουθα: *«...Θεωρούμε τον όρο ουσιώδη και κρίνουμε ότι η μη συμπλήρωση του Εντύπου Τεχνικής Αξιολόγησης καθιστά ανέφικτο τον έλεγχο της σωστής αξιολόγησης των προσφορών..... Συνεπώς η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής ακυρώνεται»*.

Τέλος, όσον αφορά στο θέμα τήρησης των πρακτικών υπενθυμίζουμε ότι τόσο το άρθρο 24 του Ν.158(Ι)/1999 όσο και ο Κανονισμός 11 της ΚΔΠ 201/2007 επιβάλλουν την τήρηση λεπτομερών πρακτικών κατά την αξιολόγηση και λήψη της απόφασης. Αλλωστε είναι καλά γνωστή η νομολογιακή αρχή ότι η παράλειψη τήρησης επαρκών πρακτικών δυσχεραίνει το έργο του Δικαστηριακού ελέγχου, γεγονός που αναπόφευκτα οδηγεί σε ακύρωση της ληφθείσας απόφασης. Έχουμε διαπιστώσει ότι κατά τη διαδικασία που ακολουθήθηκε στα πλαίσια του υπό κρίση διαγωνισμού σε κάποιες περιπτώσεις δεν τηρήθηκαν οποιαδήποτε πρακτικά αλλά και όπου αυτά τηρήθηκαν, είχαν τεράστιες ελλείψεις και ανακρίβειες σε βαθμό και έκταση που κανένα αναθεωρητικό όργανο δε θα μπορούσε να στηριχτεί σε αυτά κατά την αξιολόγηση της διαδικασίας που οδήγησε στη λήψη της προσβαλλόμενης απόφασης.

Μετά τα ευρήματά μας αυτά δεν κρίνουμε σκόπιμο να εξετάσουμε τους υπόλοιπους λόγους ακυρότητας που προέβαλε η Αιτήτρια. Ως εκ τούτου αποφασίζουμε ομόφωνα ότι η παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή επιτυγχάνει και η προσβαλλόμενη απόφαση ακυρώνεται.