



**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. 35/2017**

Μεταξύ:

SCIENTRONICS LIMITED

Αιτητών

v.

ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ ΥΓΕΙΑΣ, ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΑΓΟΡΩΝ ΚΑΙ ΠΡΟΜΗΘΕΙΩΝ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή  
Προσφορών**

Έφη Παπαδοπούλου, Πρόεδρος  
Λοΐζος Κάππας, Μέλος  
Γιώργος Αναστασίου, Μέλος  
Σόλων Παπαθεοχάρους, Μέλος  
Δήμο Θωμά, Μέλος

**Αιτητές:**

SCIENTRONICS LIMITED

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Μαρία Κλεάνθους, Δικηγόρο για Ανδρέα Κλεάνθους
2. Χρίστο Ψυλλίδη, Διευθυντή τμήματος αιτούσας εταιρείας
3. Άγγελο Σαρπέτζα, Διευθυντή αιτούσας εταιρείας

**Αναθέτουσα Αρχή:**

ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΥΓΕΙΑΣ, ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΑΓΟΡΩΝ ΚΑΙ ΠΡΟΜΗΘΕΙΩΝ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Ειρήνη Νεοφύτου, Δικηγόρο της Δημοκρατίας
2. Άντρη Πίτρακκου, Λειτουργό Νοσοκομειακού Εργαστηρίου

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 13 Φεβρουαρίου, 2018

## Α Π Ο Φ Α Σ Η

Η ακύρωση από το Υπουργείο Υγείας, Διεύθυνση Αγορών και Προμηθειών («η Αναθέτουσα Αρχή») του διαγωνισμού με αρ. ΣΥ 13/2016 και τίτλο «*Προσφορά για την αγορά αντιδραστηρίων για τη διεκπεραίωση ανοσολογικών αναλύσεων με τη μέθοδο της νεφελομετρίας με την παροχή συνοδού εξοπλισμού για τις ανάγκες των Βιοχημικών Εργαστηρίων των Κρατικών Νοσηλευτηρίων*» είχε ως αποτέλεσμα την καταχώρηση από τους Αιτητές της παρούσας προσφυγής.

Σύμφωνα με τα γεγονότα ο διαγωνισμός προκηρύχθηκε στις 25.6.2016 με τελευταία ημερομηνία υποβολής των προσφορών μετά από παρατάσεις την 18.5.2017. Κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη βάσει τιμής προσφορά και εκτιμώμενη αξία της σύμβασης €700.000 χωρίς ΦΠΑ για πέντε χρόνια με δικαίωμα ανανέωσης αρχικά για ακόμη ένα χρόνο και στη συνέχεια για ακόμη ένα χρόνο με Συνολική Εκτίμησή Κόστους €938.000,00 χωρίς ΦΠΑ. Σημειώνεται ότι σε σχέση με τον παρόντα διαγωνισμό υπήρξε η Προσφυγή αρ. 52/2016<sup>1</sup> η οποία καταχωρήθηκε από οικονομικό φορέα που αμφισβήτησε πρόνοιες όρων των εγγράφων του διαγωνισμού. Η εν λόγω Προσφυγή απορρίφθηκε με απόφαση της Αναθεωρητικής Αρχής Προφορών στις 4.5.2017. Κρίθηκε εκεί ότι ο προσβαλλόμενος όρος αποτελούσε διαπιστωμένη ανάγκη των κρατικών

---

<sup>1</sup> PHARMACYLINE C.A. PAPAELLINAS LTD v. ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ ΥΓΕΙΑΣ, ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΑΓΟΡΩΝ ΚΑΙ ΠΡΟΜΗΘΕΙΩΝ, ημερ. 4.5.2017

νοσηλευτηρίων και συνεπώς δεν ετίθετο ζήτημα παραβίασης του περί Ρύθμισης των Διαδικασιών Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων και για Συναφή Θέματα Νόμο του 2016, Ν. 73(I)/2016.

Τα έγγραφα του διαγωνισμού παραλήφθηκαν από 14 οικονομικούς φορείς προσφορά όμως υπέβαλαν μόνο 3 προσφοροδότες. Την εμπρόθεσμη υποβολή των προσφορών ακολούθησε αξιολόγηση τους από την Επιτροπή Αξιολόγησης σύμφωνα με την οποία η προσφορά των Αιτητών ήταν η μόνη εντός προδιαγραφών. Η Επιτροπή Αξιολόγησης εισηγήθηκε την κατακύρωση του διαγωνισμού στους Αιτητές στην τιμή των €801.004.20.

Το Συμβούλιο Προσφορών σε συνεδρία του στις 5.9.2017 αποφάσισε και ζήτησε από την Επιτροπή Αξιολόγησης την ετοιμασία συμπληρωματικής έκθεσης. Συγκεκριμένα ζήτησε όπως αυτή (α) τεκμηριώσει/σχολιάσει την έλλειψη ανταγωνισμού στο διαγωνισμό (β) καταγράψει κατά πόσο έγινε έρευνα αγοράς σχετικά με το διαγωνισμό και την τεχνολογία του συνοδού εξοπλισμού (αυτόματο σύστημα νεφελομετρίας) και (γ) συγκεκριμένα στοιχεία σε σχέση με την προσφορά προσφοροδότη ο οποίος είχε τεθεί εκτός διαγωνισμού κατά το πρώτο στάδιο της αξιολόγησης.

Μετά την υποβολή της συμπληρωματικής έκθεσης αξιολόγησης το Συμβούλιο Προσφορών αφού μελέτησε την έκθεση αξιολόγησης και τη συμπληρωματική

έκθεση ως και τη θέση της Ελεγκτικής Υπηρεσίας αποφάσισε υιοθετώντας τη θέση της τελευταίας την ακύρωση του διαγωνισμού.

Σύμφωνα με την επιστολή γνωστοποίησης των αποτελεσμάτων του διαγωνισμού προς τους Αιτητές η Αναθέτουσα Αρχή αποφάσισε την ακύρωση του διαγωνισμού *«ενεργώντας σύμφωνα με την παράγραφο 10.3.2.β Μέρος Α των Εγγράφων του Διαγωνισμού «όταν οι όροι των Εγγράφων Διαγωνισμού περιλαμβάνουν όρους ή τεχνικές προδιαγραφές στις οποίες διαπιστώνεται ότι οι προδιαγραφές οδηγούν κατ' αποκλειστικότητα σε συγκεκριμένο οικονομικό φορέα» και σύμφωνα με την παράγραφο 10.3.2.γ Μέρος Α των Εγγράφων Διαγωνισμού «όταν οι τιμές όλων των Προσφορών που πληρούν τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές των Εγγράφων Διαγωνισμού είναι εξωπραγματικές».*

Οι Αιτητές διατείνονται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση αντίκειται στις αρχές της χρηστής διοίκησης, της καλής πίστης όπως επίσης και ότι αποτελεί προϊόν εσφαλμένης εφαρμογής των περί Συντονισμού των Διαδικασιών Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων, Προμηθειών, Έργων και Υπηρεσιών (Γενικών) Κανονισμών του 2007, ΚΔΠ 201/2007. Περαιτέρω, η προσβαλλόμενη απόφαση στερείται αιτιολογίας.

Οι Αιτητές υποστηρίζουν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση λαμβανομένης υπόψη της εμπειριστατωμένης και αιτιολογημένης έκθεσης αξιολόγησης ημερ. 17.7.2017 ως και της συμπληρωματικής ημερ. 27.9.2017 στερείται επαρκούς αιτιολογίας. Από τα πρακτικά της συνεδρίας του Συμβουλίου Προσφορών, αναφέρουν, ημερ. 10.10.2017 δεν προκύπτουν οι λόγοι για τους οποίους δεν έγινε δεκτή η εισήγηση της Επιτροπής Αξιολόγησης αλλά ακολουθήθηκε η θέση της Ελεγκτικής Υπηρεσίας. Το Συμβούλιο Προσφορών δεδομένης της εκ διαμέτρου αντίθετης εισήγησης της Επιτροπής Αξιολόγησης, η οποία διαθέτει την αναγκαία εμπειρογνωμοσύνη, θα έπρεπε να καταγράψει τους λόγους της διαφωνίας του. Με άλλα λόγια να δώσει ειδική αιτιολογία.

Περαιτέρω υποστηρίζουν ότι η ακύρωση του διαγωνισμού δεν συνάδει με όσα ο Κανονισμός 34(5)(β) της ΚΔΠ 201/2007 προβλέπει. Στην παρούσα περίπτωση, αναφέρουν, το πεδίο κρίσης δεν περιορίζεται μεταξύ μόνο των προσφοροδοτών ή έστω όσων συνήθως λαμβάνουν μέρος στο διαγωνισμό αλλά επεκτείνεται και στους οικονομικούς φορείς οι οποίοι δυνητικά μπορούσαν να λάβουν μέρος στο διαγωνισμό. Από τη στιγμή, υποδεικνύουν, που για το συγκεκριμένο διαγωνισμό έχουν ενδιαφερθεί 14 οικονομικοί φορείς και εντέλει προσφορά υπέβαλαν μόνο 3, το συμπέρασμα ότι όσοι δεν υπέβαλαν προσφορά δεν μπορούσαν να προσφέρουν τα ζητούμενα είναι χωρίς υπόβαθρο. Ούτε το γεγονός ότι άλλοι προσφοροδότες κρίθηκαν εκτός προδιαγραφών οδηγεί άνευ εταίρου στο συμπέρασμα ότι οι όροι οδηγούν κατ' αποκλειστικότητα σε συγκεκριμένο οικονομικό φορέα. Ακόμη όμως

υποστηρίζουν κι' αν θεωρηθεί ότι οι όροι του διαγωνισμού απέκλειαν οικονομικούς φορείς που θα μπορούσαν να προσφέρουν τα ζητούμενα αυτοί θα μπορούσαν να εισηγηθούν διαφοροποιήσεις των όρων κατά το στάδιο υποβολής σχολίων όπως ακριβώς έπραξαν και οι τρεις οικονομικοί φορείς που υπέβαλαν προσφορά. Το γεγονός ότι δεν υποβλήθηκε προσφορά από άλλο οικονομικό φορέα που θα μπορούσε να προσφέρει τα ζητούμενα δεν μπορεί να έχει δυσμενή επίδραση στους Αιτητές ούτε μπορεί να δικαιολογήσει εφαρμογή του όρου 10.3.2.β του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού.

Περαιτέρω αβάσιμος είναι και ο δεύτερος λόγος που επικαλείται η Αναθέτουσα Αρχή για ακύρωση του διαγωνισμού δηλαδή το ζήτημα της εξωπραγματικής τιμής για το οποίο δεν υπάρχει οποιαδήποτε αναφορά στην έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης. Η υφιστάμενη σύμβαση, σημείωσαν οι Αιτητές, είναι σύμβαση του 2007 δηλαδή πολλά χρόνια προηγουμένως. Επίσης τόσο οι Αιτητές όσο και προσφοροδότης η προσφορά του οποίου αποκλείστηκε κατά το στάδιο υποβολής σχολίων ζήτησαν αύξηση της προϋπολογιζόμενης δαπάνης χωρίς αυτό να γίνει αποδεκτό.

Εκ διαμέτρου αντίθετη είναι η θέση της Αναθέτουσας Αρχής η οποία με παραπομπή στο πρακτικό του Συμβουλίου Προσφορών ημερ. 5.9.2017 υποστηρίζει το νόμιμο και αιτιολογημένο της προσβαλλόμενης απόφασης.

Επικαλούμενη τα αποφασισθέντα στη **I. SOTERIOU CONSTRUCTIONS LTD v. Υπουργείου Εσωτερικών κ.ά.**, Προσφυγή Αρ. 69/2013, ημερ. 22.12.2014 υποστηρίζει ότι δεν υπάρχει υποχρέωση όπως η Αναθέτουσα Αρχή ολοκληρώσει διαγωνισμό τον οποίο έχει προκηρύξει. Όπου υπάρχουν επαρκείς λόγοι, αναφέρει, για ακύρωση του διαγωνισμού η Αναθέτουσα Αρχή είναι ελεύθερη να ακυρώσει το διαγωνισμό. Το Συμβούλιο Προσφορών, καταλήγει, ως το κατά νόμο αρμόδιο όργανο αφού συνυπολόγισε όλα όσα είχε ενώπιον του ορθά αποφάσισε την ακύρωση του διαγωνισμού.

Κατά την ενώπιον μας συζήτηση της υπόθεσης σε σχέση με τον καθορισμό της προϋπολογιζόμενης δαπάνης καίτοι το ζήτημα είναι τεχνικό και ως τέτοιο εκφεύγει του ελέγχου μας η εκπρόσωπος της Αναθέτουσας Αρχής ανέφερε ότι:

*«**A. Πίτρακκου:** [...] άρχισε η προσφορά το 2006 και έκανε πέντε εξετάσεις στην πορεία αγοράζαμε κάποια άλλα κιτ και από άλλον και τα βάζαμε πάνω και κάναμε ένα σύνολο εξετάσεων πάνω στον συγκεκριμένο αναλυτή. Ήταν τρεις οι προσφορές, η μια ήταν η αρχική, η άλλη ήταν μια άλλη Γ.Τ προσφορά...*

**Πρόεδρος:** Πέστε μας χρονολογίες η πρώτη;

***A. Πίτρακκου:** Η πρώτη είναι του 2006 η τελευταία ήταν Γ.Τ. 13/2016 και η άλλη 37/2016 ήταν διαπραγματεύσεις αυτές γίνονται κάθε ένα με δύο χρόνια για να βάζουμε τα κιτ πάνω. Έπρεπε τώρα να παντρέψουμε αυτές τις τρεις ζητήθηκαν quotation και από τις τρεις εταιρείες που θα λάμβαναν μέρος στο διαγωνισμό οι οποίες ήταν εκ διαμέτρου τεράστιες οι διαφορές.*

*Η μέση κατάσταση ήταν της Scientronics άρα πήραμε το quotation της Scientronics συν αυτές τις τρεις προσφορές και βγάλαμε έναν μέσο όρο, προσθέσαμε και κάποιες καινούργιες εξετάσεις πάνω, και πάνω σε αυτό που βγάλαμε είχαμε και ένα μείον 10%. Αντιλαμβάνεστε ότι τούτο ο πάντρεμα ήταν πολύ δύσκολο να γίνει, προσπαθήσαμε να το βγάλουμε με αυτό τον τρόπο».*

Προτού εξετάσουμε τις θέσεις των δύο πλευρών θεωρούμε χρήσιμο να παραθέσουμε από τη Συμπληρωματική Έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης, η οποία σημειώνουμε είναι εμπειριστατωμένη, τα συμπεράσματα της Επιτροπής Αξιολόγησης στα σημεία 1 και 3 ως και ολόκληρο το περιεχόμενο της έκθεσης σε σχέση με το σημείο 2.

Σε σχέση με το 1<sup>ο</sup> σημείο «Να τεκμηριωθεί/σχολιαστεί η έλλειψη ανταγωνισμού στον εν λόγω διαγωνισμό» η Επιτροπή Αξιολόγησης, αφού παραθέτει τις διάφορες αλλαγές που έγιναν στα έγγραφα του διαγωνισμού κατά το στάδιο υποβολής και εξέτασης των σχολίων που υποβλήθηκαν από τους οικονομικούς φορείς που υπέβαλαν προσφορά, καταλήγει ως εξής:

*«Συμπέρασμα (απάντηση στο σημείο 1): Η εταιρεία T2: VITAEMED LTD κατά τη διαδικασία των σχολίων δεν ζήτησε από την Αναθέτουσα Αρχή να διαφοροποιηθεί κανένα σημείο στις τεχνικές προδιαγραφές από αυτές που δεν πληροί. Δεν ήταν δυνατόν η Αναθέτουσα Αρχή να μπορεί να ξέρει εκ των προτέρων (πριν την τεχνική αξιολόγηση) ότι η εν λόγω εταιρεία δεν πληροί όλες τις τεχνικές προδιαγραφές και ότι θα απορριφτεί κατά την τεχνική αξιολόγηση. Η Επιτροπή Αξιολόγησης και κατ' επέκταση η Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε και ολοκλήρωσε τον εν λόγω διαγωνισμό σύμφωνα με τις ορθές διαδικασίες προωθώντας τον ανταγωνισμό σε αυτό τον ανοικτό διαγωνισμό και η υπαιτιότητα τελικής απόρριψης της εταιρείας T2: VITAEMED LTD οφείλεται εξολοκλήρου στο γεγονός είτε ότι εταιρεία γνώριζε επαρκώς το προσφερόμενο προϊόν και ήθελε να αποκρύψει κάποια σημεία των προδιαγραφών που δεν πληρούσε είτε δεν γνώριζε επαρκώς το προσφερόμενο προϊόν για να ζητήσει τις ανάλογες τροποποιήσεις όπως είχε ζητήσει για άλλα σημεία και είχαν όλα γίνει αποδεκτά.»*



Ως προς το σημείο 2 αναφέρει τα εξής:

*«Κατ' αρχήν σημειώνεται ότι, η Επιτροπή Προδιαγραφών αρχικά αποφάσισε να προκηρύξει διαγωνισμό για την διεκπεραίωση όλων αυτών των αναλύσεων με την μέθοδο της νεφελομετρίας επειδή αυτή θεωρείται η μέθοδος αναφοράς (δηλαδή η μέθοδος η οποία είναι ευρέως αποδεκτή στον επιστημονικό κόσμο ότι δίνει τα πιο αξιόπιστα αποτελέσματα για συγκεκριμένες ομάδες εξετάσεων) για αυτές τις εξετάσεις.*

*Στις 11 Φεβρουαρίου 2016, έγινε Πρόθεση Προκήρυξης/Αυτόματη Ειδοποίηση στο ηλεκτρονικό σύστημα Δημοσίων Συμβάσεων (e-procurement) με την οποία καλούσαμε τους Οικονομικούς Φορείς να δηλώσουν ενδιαφέρον και συμμετοχή σε παρουσιάσεις που αφορούν τον εν λόγω διαγωνισμό.*

*Η Διεύθυνση Αγορών και Προμηθειών του Υπουργείου Υγείας στις 08 Απριλίου 2016, έδωσε την ευκαιρία σε όλους τους ενδιαφερόμενους Οικονομικούς Φορείς να παρουσιάσουν τον εξοπλισμό και τα προϊόντα τους αναφορικά με το εν λόγω θέμα και να ανταλλάξουν απόψεις με λειτουργούς νοσοκομειακού εργαστηρίου.*

*Παρουσιάσεις έγιναν από τις ίδιες εταιρείες οι οποίες συμμετέχουν και στο διαγωνισμό.*

*Μετά τις παρουσιάσεις έγινε και ανταλλαγή ηλεκτρονικών μηνυμάτων με τις εταιρείες ζητώντας διευκρινήσεις για πολλά σημεία των τεχνικών προδιαγραφών τα οποία επισυνάπτονταν. Στην πορεία της έρευνας και της σύνταξης των τεχνικών προδιαγραφών, διαφάνηκε ότι υπήρχε πιθανότητα να οδηγούμασταν σε ένα προσφοροδότη λόγω της μεθόδου που θα ζητείτο, έτσι αποφασίστηκε να γίνει αποδεκτή και η μέθοδος της θολοσιμετρίας έστω και εάν δεν ήταν γνωστή στο εργαστήριο, αρκεί να αποδεικνυόταν κατά την τεχνική αξιολόγηση ότι είναι αξιόπιστη. Επίσης έγινε μεγάλη διαδικτυακή έρευνα από τα μέλη της Επιτροπής Προδιαγραφών για πολλά σημεία των τεχνικών προδιαγραφών πχ για τα σχήματα εξωτερικού ποιοτικού ελέγχου που παρέχονται στην παγκόσμια αγορά.*

*Σημειώνεται ότι στην απόφαση της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών στην Προσφυγή Αρ. 52/2016 (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α) που αφορά την εν λόγω προσφορά (πριν την υποβολή της προσφοράς από τον προσφοροδότη Τ3) αναφέρεται στη σελ. 11 ότι το περιεχόμενο των Διοικητικών Φακέλων βεβαιώνει την έρευνα της Επιτροπής Προδιαγραφών τόσο για τις ανάγκες των Κρατικών Νοσηλευτηρίων όσο και για τα προσφερόμενα από τους Οικονομικούς Φορείς*

Προϊόντα και ότι δόθηκε σε όλους τους φορείς η ευκαιρία να παρουσιάσουν και να επεξηγήσουν σε έκταση τα στοιχεία των ζητούμενων αντιδραστηρίων και συνοδού εξοπλισμού.

Συμπέρασμα (απάντηση στο σημείο 2): Έγινε η ενδεδειγμένη έρευνα αγοράς σχετικά με τον υπό αναφορά διαγωνισμό με την πρόθεση προκήρυξης, παρουσιάσεις, διευκρινίσεις με ηλεκτρονικά μηνύματα προς τις εταιρείες και διαδικτυακά, και βάση αυτής προστέθηκε και εναλλακτική τεχνολογία του συνοδού εξοπλισμού (αυτόματο σύστημα νεφελομετρίας ή θολοσιμετρίας) και διαμορφώθηκαν οι τελικές προδιαγραφές».

Σ' ότι αφορά το σημείο 3 με το οποίο ζητείται να καταγραφούν τα στοιχεία/κατασκευαστής/μοντέλο της προσφοράς του προσφοροδότη T3, Αιτητών στην Προσφυγή 52/2016 αναφέρει τα εξής:

*«Στην προσφυγή του Προσφοροδότη T3: PHARMACYLINE C.A. PAPAELINAS LTD με Αρ. 52/2016 προς την Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών που αφορά την εν λόγω προσφορά, οι Αιτητές ζήτησαν να μην είναι υποχρεωτική η προσφορά κάποιων υποειδών εφόσον δεν μπορούσαν να τα προσφέρουν και κατηγόρησε την Αναθέτουσα Αρχή ότι περιορίζει τεχνητά την διαδικασία σύναψης σύμβασης καθότι ευνοεί αδικαιολόγητα και αχρείαστα τους άλλους 2 Οικονομικούς Φορείς. Επίσης κατηγόρησε την Αναθέτουσα Αρχή για δυσμενή μεταχείριση των ιδίων εφόσον οι αναλυτές που μπορούν να προσφέρουν δεν παρέχουν εξετάσεις για τα εν λόγω υποείδη.*

*Η Αναθεωρητική Αρχή αποφάσισε ότι δεν τίθεται ζήτημα παραβίασης των άρθρων 4(1)2, 4(2)3 και 39(2)4 του περί Ρύθμισης των Διαδικασιών Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων και για Συναφή Θέματα Νόμου του 2016 (Ν. 73(Ι)/2016)».*

Το Συμβούλιο Προσφορών σε συνεδρία του ημερ. 10.10.2017 σε σχέση με το διαγωνισμό αναφέρει τα εξής:

*«Μελετήθηκε η έκθεση καθώς και η Συμπληρωματική έκθεση Αξιολόγησης οι οποίες στάλθηκαν από τη Διεύθυνση Αγορών και Προμηθειών του Υπουργείου Υγείας με επιστολές με αρ. φακ. Υ.Υ. 13.25.007.002.027 ημερομηνίας 17 Ιουλίου και 27 Σεπτεμβρίου 2017 αντίστοιχα.*

*Η Ελεγκτική Υπηρεσία της Δημοκρατίας τοποθετήθηκε γραπτώς με σημείωμα ημερομηνίας 10 Οκτωβρίου 2017 και παρατηρεί τα ακόλουθα:*

*(α) Η ευθύνη για την ετοιμασία όρων/προδιαγραφών οι οποίες θα διασφαλίζουν την ευρύτητα συμμετοχής και την ανάπτυξη υγιούς ανταγωνισμού, ανήκει στην Αναθέτουσα Αρχή. Στον υπό αναφορά διαγωνισμό, με βάση την έκθεση αξιολόγησης υποβλήθηκαν τρεις προσφορές, εκ των οποίων μόνο η μια είναι έγκυρη και, ως εκ τούτου, δεν φαίνεται οι όροι/προδιαγραφές του διαγωνισμού να ικανοποιούν τις πιο πάνω αρχές.*

*(β) Η τιμή της μοναδικής έγκυρης προσφοράς είναι ψηλότερη κατά 14,4% της εκτίμησης κόστους, η οποία σημειώνεται ότι έχει βασιστεί στις τιμές της υφιστάμενης σύμβασης, στην οποία Ανάδοχος είναι ο οικονομικός φορέας ο οποίος υπέβαλε την μοναδική έγκυρη προσφορά στον υπό αναφορά διαγωνισμό. Ως εκ τούτου, η Ελεγκτική Υπηρεσία έχει την άποψη ότι η σύγκριση της υποβληθείσας τιμής με την εκτίμηση κόστους δεν μπορεί να θεωρηθεί ως αντικειμενική, εφόσον και οι δύο τιμές έχουν στην ουσία την ίδια προέλευση, γεγονός το οποίο ενισχύει την άποψη ότι η υποβολή ψηλότερης τιμής από την εκτίμηση κόστους ενδεχομένως να οφείλεται στην έλλειψη ανταγωνισμού.*

*(γ) Ενόψει των πιο πάνω, η Ελεγκτική Υπηρεσία έχει την άποψη ότι στον υπό αναφορά διαγωνισμό δεν έχει αναπτυχθεί υγιής ανταγωνισμός και, ως εκ τούτου, θα πρέπει κατά την άποψη της να ακυρωθεί και να επαναπροκηρυχθεί νέος διαγωνισμός, εφόσον:*

*(i) Η Αναθέτουσα Αρχή βεβαιώσει/τεκμηριώσει την ανάγκη εφαρμογής της μεθόδου της νεφελομετρίας, ως της μοναδικής αποδεκτής για τις ανάγκες των υπό αναφορά εργαστηρίων.*

*(ii) Τροποποιηθούν οι όροι/τεχνικές προδιαγραφές, έτσι ώστε η Αναθέτουσα Αρχή να βεβαιωθεί ότι διασφαλίζεται η ευρύτητα συμμετοχής και η ανάπτυξη υγιούς ανταγωνισμού.*

*(iii) Σε περίπτωση κατά την οποία τεκμηριώνεται ότι η εν λόγω μέθοδος είναι η μοναδική η οποία ικανοποιεί τις ανάγκες της Αναθέτουσας Αρχής και, ο εξοπλισμός/κατασκευαστής του μοναδικού προσφοροδότη ο οποίος ικανοποιεί τους όρους/προδιαγραφές του υπό αναφορά διαγωνισμού είναι ο μοναδικός ο οποίος ικανοποιεί τις εν λόγω απαιτήσεις, τότε θα μπορούσε να εξεταστεί το ενδεχόμενο προμήθειας του εξοπλισμού με τη διαδικασία διαπραγμάτευσης, εφόσον υποβληθεί τεκμηριωμένο αίτημα και, ληφθούν οι απαιτούμενες εγκρίσεις από τα αρμόδια όργανα, με βάση τις πρόνοιες της νομοθεσίας.*

*(δ) Στο μεταξύ και μέχρι την ολοκλήρωση των πιο πάνω διαδικασιών, η διεκπεραίωση των εν λόγω αναλύσεων μπορεί να γίνεται με τις υφιστάμενες συμβάσεις, αφού ληφθούν οι απαιτούμενες εγκρίσεις, με κόστος μάλιστα χαμηλότερο σε σύγκριση με το κόστος της μοναδικής έγκυρης προσφοράς.*

*Το Συμβούλιο Προσφορών λαμβάνοντας υπόψη και τη θέση της Ελεγκτικής Υπηρεσίας αποφάσισε ομόφωνα ακύρωση του Διαγωνισμού με αρ. Σ.Υ. 13/2016 ενεργώντας σύμφωνα με την παράγραφο 10.3.2.β Μέρος Α των Εγγράφων του Διαγωνισμού «όταν οι όροι των Εγγράφων Διαγωνισμού περιλαμβάνουν όρους ή τεχνικές προδιαγραφές στις οποίες διαπιστώνεται ότι οι προδιαγραφές οδηγούν κατ' αποκλειστικότητα σε συγκεκριμένο οικονομικό φορέα» και σύμφωνα με την παράγραφο 10.3.2.γ Μέρος Α των Εγγράφων του Διαγωνισμού «όταν οι τιμές όλων των Προσφορών που πληρούν τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές των Εγγράφων Διαγωνισμού είναι εξωπραγματικές».*

Είναι καλά νομολογημένο ότι δεν υπάρχει υποχρέωση της διοίκησης να ολοκληρώσει διαγωνισμό τον οποίο έχει προκηρύξει.

Στη *Leisureland Hotel Enterprises Ltd v. Δημοκρατίας κ.ά.* (1993) 3 A.A.Δ. 538

σε σχέση με τη δυνατότητα αυτή της Αναθέτουσας Αρχής λέχθηκε ότι:

*«Η προστασία και η εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος είναι βασική αρχή για την ορθή άσκηση της διακριτικής εξουσίας του αρμοδίου οργάνου για κατακύρωση προσφορών η οποία υπόκειται στους περιορισμούς που θέτουν οι γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου και της νομολογίας και ειδικά οι αρχές της καλής πίστης.*

*[...]*

*Πέραν τούτου θα πρέπει να ειπωθεί πως ο όρος 14 των προσφορών και συμφωνούμε σε αυτό με το δικηγόρο της εφεσείουσας, δεν δίδει στη διοίκηση δικαίωμα να ενεργήσει κατ' αρέσκεια και να προβαίνει στην ανάκληση του διαγωνισμού κατά το δοκούν. Αντίθετα, η άσκηση μιας τέτοιας εξουσίας υπόκειται στους περιορισμούς που θέτουν οι γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου και της νομολογίας και ειδικά οι αρχές της καλής πίστης.»*

Στη *Seco Ltd v. Συμβουλίου Αποχετεύσεων Λευκωσίας* (1998) 3 ΑΑΔ 553 λέχθηκε

ότι:

*Η ακύρωση ή ανάκληση δημόσιου διαγωνισμού δεν είναι βέβαια εφικτή χωρίς αποχρώντα λόγο: βλ. τη Leisureland Hotel Enterprises Ltd v. Δημοκρατίας κ.ά. (1993) 3 Α.Α.Δ. 538, Odessey Agricultural Air Spraying Ltd v. Δημοκρατίας κ.ά. (1994) 3 Α.Α.Δ. 583 και Τουμαζής v. Δημοκρατίας (1997) 3 Α.Α.Δ. 408, όπου συνοψίζονται οι σχετικές αρχές. Η δυνατότητα ακύρωσης ή ανάκλησης δεν περιορίζεται όμως σε μόνο περιπτώσεις όπου διαπιστώθηκε παρανομία αλλά εκτείνεται και ευρύτερα, εφόσον το δημόσιο συμφέρον το δικαιολογεί. Με αναφορά πάντοτε σε συγκεκριμένο έρεισμα. Γιατί χωρίς εξειδίκευση, η επίκληση γενικά του δημόσιου συμφέροντος είναι χωρίς νόημα: βλ. Στεφανίδης κ.ά. v. Δημοκρατίας (1993) 3 Α.Α.Δ. 367 και Αντωνιάδη κ.ά. v. Δημοκρατίας (1997) 3 Α.Α.Δ. 295.*

Στην *R & M Ressourcen & Management GmbH v. Κυπριακής Δημοκρατίας*,

*Συνεκδικασθείσες Υποθέσεις 1384/2008 κ.ά. ημερ. 5.3.2012* η αναφορά στο ότι δεν υπήρχε επαρκής ανταγωνισμός σε μια και μοναδική υποβληθείσα προσφορά κρίθηκε ως επαρκής επίκληση του δημοσίου συμφέροντος.

Στην παρούσα περίπτωση δεν έχει αμφισβητηθεί και ορθά ότι η Αναθέτουσα Αρχή έχει τη δυνατότητα να ακυρώσει το διαγωνισμό. Ότι έχει αμφισβητηθεί είναι εάν η απόφαση ακύρωσης του λήφθηκε μετά από δέουσα έρευνα και είναι επαρκώς αιτιολογημένη. Με άλλα λόγια κατά πόσο εδικαιολογείτο τόσο στη βάση του ότι οι όροι των εγγράφων του διαγωνισμού περιλαμβάνουν όρους ή τεχνικές

προδιαγραφές που οδηγούν κατ' αποκλειστικότητα σε ένα οικονομικό φορέα, όσο και στη βάση της εξωπραγματικής τιμής.

Μελέτη της συμπληρωματικής έκθεσης της Επιτροπής Αξιολόγησης φανερώνει ότι η Επιτροπή Προδιαγραφών μετά από διαδικτυακή έρευνα κατέληξε στην προσθήκη στα έγγραφα του διαγωνισμού και εναλλακτικής τεχνολογίας του συνοδού εξοπλισμού, ήτοι αυτόματο σύστημα νεφελομετρίας ή θολοσιμετρίας.

Η συμπληρωματική έκθεση αξιολόγησης ημερ. 27.9.2017, καθώς προκύπτει από το διοικητικό φάκελο, στις 4.10.2017 εγκρίθηκε από τον Προϊστάμενο Διεύθυνσης Αγορών και Προμηθειών του Υπουργείου Υγείας και στάληκε στο Συμβούλιο Προσφορών με κοινοποίησή της, όπως καταγράφεται στην επιστολή ημερ. 27.9.2017, μεταξύ άλλων στο Γενικό Ελεγκτή ο οποίος όμως στο σημείωμα του για τα πρακτικά του Συμβουλίου Προσφορών ημερ. 10.10.2017, σ' αντίθεση με όσα η Επιτροπή Αξιολόγησης αναφέρει, σημειώνει στο σημείο (β)(i) του σημειώματος του ότι *«Η Αναθέτουσα Αρχή βεβαιώνει/τεκμηριώνει την ανάγκη εφαρμογής της μεθόδου της νεφελομετρίας ως της μοναδικής αποδεκτής για τις ανάγκες των υπό αναφορά εργαστηρίων»* διαπίστωση εκ διαμέτρου αντίθετη από όσα καταγράφονται στη Συμπληρωματική Έκθεση Αξιολόγησης όπου αναφέρεται ότι μετά από σχετική έρευνα προστέθηκε και η εναλλακτική τεχνολογία της θολοσιμετρίας ώστε να αποκλεισθεί η πιθανότητα, λόγω της μεθόδου να οδηγούνται σε ένα προσφοροδότη.

Σε συνέχεια και με δεδομένο ότι η Αναθέτουσα Αρχή ζητά μόνο τη μέθοδο της νεφελομετρίας ως της μοναδικής αποδεκτής προχωρεί στη διαπίστωση ότι θα πρέπει να τροποποιηθούν οι όροι/τεχνικές προδιαγραφές για σκοπούς ανάπτυξης υγιούς ανταγωνισμού. Προχωρεί δε περαιτέρω στη βάση της πεπλανημένης αντίληψης ότι με τους όρους του διαγωνισμού ζητείτο μόνο η μέθοδος της νεφελομετρίας και εισηγείται όπως σε περίπτωση που τεκμηριώνεται ότι η μέθοδος της νεφελομετρίας είναι η μοναδική που ικανοποιεί τις ανάγκες της Αναθέτουσας Αρχής τότε θα μπορούσε να εξεταστεί το ενδεχόμενο προμήθειας της με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης.

Είναι φανερό από τα πιο πάνω ότι είτε η Συμπληρωματική Έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης δεν κοινοποιήθηκε στην Ελεγκτική Υπηρεσία παρά την αναφορά ότι κοινοποιήθηκε είτε κοινοποιήθηκε αλλά λήφθηκε καθυστερημένα είτε λήφθηκε έγκαιρα αλλά δεν έγινε αντιληπτό το περιεχόμενο της.

Το Συμβούλιο Προσφορών βέβαια το οποίο σε συμφωνία με την Αναθέτουσα Αρχή είναι το κατά νόμο αρμόδιο όργανο να αποφασίσει - η επιτροπή αξιολόγησης αποτελεί συμβουλευτικό σώμα - είχε καθήκον στα πλαίσια δέουσας έρευνας να εξετάσει κάθε σημείο τόσο της Συμπληρωματικής Έκθεσης της Επιτροπής Αξιολόγησης την οποία το ίδιο ζήτησε να ετοιμασθεί και να το αντιπαραβάλει με τη θέση της Ελεγκτικής Υπηρεσίας. Η υιοθέτηση της θέσης της Ελεγκτικής Υπηρεσίας και η συνακόλουθη κατάληξη του, έχοντας υπόψη τις αντιφάσεις που

έχουμε εντοπίσει, κάθε άλλο παρά αποτέλεσμα δέουσας έρευνας είναι και συνακόλουθα αιτιολογημένης απόφασης. Περαιτέρω και ανεξάρτητα από τα πιο πάνω ούτε απλή επίκληση του λεκτικού του όρου διαγωνισμού αποτελεί αιτιολογία όταν μάλιστα γι' αυτήν δεν υπάρχουν στο φάκελο στοιχεία που να τη στηρίζουν.

Το Συμβούλιο Προσφορών είχε ενώπιον του τη Συμπληρωματική Έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης η οποία επεξηγούσε με λεπτομέρεια τα σημεία για τα οποία το ίδιο έκρινε ότι απαιτούσαν περαιτέρω διερεύνηση από την Επιτροπή Αξιολόγησης και δεν τα σχολίασε. Περιορίστηκε απλά να σημειώσει ότι τα έλαβε υπόψη. Αυτό θα ήταν αρκετό εάν δεν υπήρχε αντίθετη θέση. Από τη στιγμή που η θέση της Ελεγκτικής Υπηρεσίας ήταν διαμετρικά αντίθετη είχε υποχρέωση να αντιπαραβάλει τις δύο θέσεις και να αιτιολογήσει τη δική του κατάληξη ώστε να μην υπάρχουν αμφιβολίες ως προς τους λόγους που οδήγησαν στην απόφασή του.

Συνεπώς οι ισχυρισμοί των Αιτητών σε σχέση με την έλλειψη δέουσας έρευνας και επαρκούς αιτιολογίας ευσταθούν.

Σ' ότι αφορά την ακύρωση του διαγωνισμού λόγω εξωπραγματικής τιμής φαίνεται ότι η κατάληξη αυτή του Συμβουλίου Προσφορών να είχε ως υπόβαθρο ότι δεν υπήρχε παρά μόνο μία έγκυρη προσφορά. Το Συμβούλιο Προσφορών με την αναφορά του σε εξωπραγματική τιμή εξηγούσε γιατί παρά τη δυνατότητα που είχε να κατακυρώσει δεν το έπραττε. Με άλλα λόγια αφήνει να νοηθεί ότι εάν η προσφορά των Αιτητών δεν αφίστατο της συνολικής εκτίμησης κόστους δεν θα



προσέκρουε σε ότι το δημόσιο συμφέρον επιβάλλει, δηλαδή της εξασφάλισης τής όσο το δυνατό χαμηλότερης τιμής που αποτελεί στόχο κάθε μειοδοτικού διαγωνισμού. Κύριος λόγος ακύρωσης του διαγωνισμού καθώς αντιλαμβανόμαστε είναι η απουσία συνθηκών ανταγωνισμού οι οποίοι για τους λόγους που έχουμε προαναφέρει δεν ευσταθούν στην απουσία επαρκούς έρευνας και συνακόλουθα αιτιολόγησης της απόφασης.

Ανεξάρτητα από τα πιο πάνω τα οποία καθιστούν την ενασχόλησή μας με το θέμα της εξωπραγματικής τιμής, η οποία σύμφωνα με την *Flecha Contracting Ltd v. Δημοκρατίας* (2011) 3 ΑΑΔ 602 «[...] δεν έχει, κρίνεται, κάποια ιδιαίτερη τεχνική σημασία, αλλά είναι λέξη η οποία μπορεί να περιλάβει προσφορές και τιμές που είναι έξω από το μέτρο το οποίο προϋπολογίζει ή καθορίζει κατά την εκτίμηση του το αρμόδιο Τμήμα», είναι άσκοπη. Για σκοπούς όμως και μόνο καθοδήγησης της Αναθέτουσας Αρχής αφού το ζήτημα του καθορισμού της προϋπολογιζόμενης δαπάνης ως τεχνικό είναι ανέλεγκτο (Βλ. *A & A Constantinou Bros Ltd v. Κυπριακής Δημοκρατίας* (2000) 3 ΑΑΔ 43, *Γεωργίου Αλίκη v. Συμβουλίου Αποχετεύσεων Λάρνακας κ.α.* (2002) 3 ΑΑΔ 475), σημειώνουμε ότι στα πλαίσια των αρχών της χρηστής διοίκησης και της καλής πίστης η Αναθέτουσα Αρχή όταν κατά τον υπολογισμό της εκτιμώμενης δαπάνης μετά από έρευνα προβαίνει σε μείωση του ποσού να δίνει μία ένδειξη όσων συνυπολόγισε ώστε η μείωση αυτή να μην ακούγεται αυθαίρετη.

Με βάση όλα τα πιο πάνω ομόφωνα αποφασίζουμε ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης.