



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. 32/2020

Μεταξύ:

CONSORTIUM – AVONSIDE HOLDINGS GMBH – SKYTOLL, A.S. –
JTPEG CZ INVESTMENT 1, A.S. BETAMONT S.R.O

Αιτητών

v.

ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών:**

Γιώργος Αναστασίου, Προεδρεύων
Σόλων Παπαθεοχάρους, Μέλος
Δήμος Θωμά, Μέλος

Αιτητές:

CONSORTIUM – AVONSIDE HOLDINGS GMBH – SKYTOLL, A.S. –
JTPEG CZ INVESTMENT 1, A.S. BETAMONT S.R.O

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Γιώργο Παπαδόπουλο, Δικηγόρο για Μ. Ηλιάδης και Συνεργάτες ΔΕΠΕ
2. Μιχάλη Χατζηνέστορος, Δικηγόρο για δ. Χατζηνέστορος & Σία ΔΕΠΕ

Αναθέτουσα Αρχή:

ΤΜΗΜΑ ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Μάρκο Μάρκου, Αναπληρωτή Διευθυντή ΗΜΥ
2. Ιωάννη Γεωργίου, Ανώτερο Αστυνόμο, Διευθυντή Τροχαίας Αρχηγείου
3. Χρίστο Μέσσιο, Ηλεκτρολόγο Μηχανικό
4. Ανδρέα Τρύφωνος, Αστυνόμο Α Τροχαίας
5. Μιχάλη Μιχαήλ, Ανώτερο Ηλεκτρολόγο Μηχανικό

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης Π.Μ.: 12 Νοεμβρίου 2020

Η απόφαση μας δεν είναι ομόφωνη. Το Μέλος κ. Δήμος Θωμά θα δώσει χωριστή απόφαση.
Για τον παρόντα διαγωνισμό υπεβλήθησαν τέσσερις προσφυγές, οι 30/20, 31/20, 32/20 και 33/20 και θεωρούνται συνεκδικαζόμενες όσον αφορά την έκδοση προσωρινού μέτρου. Η απόφαση είναι κοινή για όλες.

ΑΠΟΦΑΣΗ ΓΙΑ ΤΗΝ 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. 32/2020

Η παρούσα διαδικασία αφορά την εξέταση του ενδεχόμενου χορήγησης προσωρινών μέτρων στα πλαίσια της Προσφυγής αρ. 32/2020 η οποία στρέφεται εναντίον της απόφασης του ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ («η Αναθέτουσα Αρχή») για αποκλεισμό της προσφοράς της CONSORTIUM – AVONSIDE HOLDINGS GMBH – SKYTOLL, A.S. – JTPEG CZ INVESTMENT 1, A.S.- BETAMONT S.R.O (οι «Αιτητές») από το Διαγωνισμό αρ. 19.072 ΗΜΥ με τίτλο «*PROVISION OF SERVICES FOR THE DESIGN, INSTALLATION, OPERATION AND MAINTENANCE OF A TRAFFIC LAW ENFORCEMENT CAMERA SYSTEM IN THE REPUBLIC OF CYPRUS*».

Η Αναθέτουσα Αρχή, επικαλούμενη το κατεπείγον της ανάγκης εγκατάστασης συστήματος φωτοεπισήμανσης, κατέθεσε την έντονη αντίδραση της στο ενδεχόμενο έκδοσης Προσωρινών Μέτρων σε σχέση με την παρούσα Προσφυγή. Αναφέρθηκε κατ' αρχή στον Ευρωπαϊκό στόχο για μείωση των οδικών δυστυχημάτων κατά 50% μέσα στην δεκαετία 2020-2030 και στήριξε την αποτελεσματικότητα του συστήματος στην εμπειρία της εγκατάστασης που έγινε το 2006, ως αποτέλεσμα της οποίας είχε παρουσιασθεί, τότε, μείωση των ατυχημάτων κατά 46%. Οι θάνατοι από οδικά ατυχήματα στην πενταετία από το 2015 ανήλθαν στους 286 ενώ ο αριθμός των σοβαρών τραυματισμών ανήλθε στους 1996 και αποτελεί πεποίθηση της

Αναθέτουσας Αρχής αλλά και της Αστυνομίας ότι η εγκατάσταση του συστήματος θα έχει σοβαρότατο αποτρεπτικό αποτέλεσμα. Η Αναθέτουσα Αρχή ανέφερε επίσης ότι από την εποχή της πρώτης εγκατάστασης συστήματος το 2006 έχουν ετοιμασθεί τέσσερις φορές έγγραφα διαγωνισμών, με διαφορετικές φιλοσοφίες προσέγγισης και με διάφορους λόγους αποτυχίας σε κάθε περίπτωση. Αυτό δεν πρέπει να αποτελέσει δικαιολογία για οποιαδήποτε περαιτέρω καθυστέρηση.

Οι Αιτητές, τόσο με το έντυπο της προσφυγής τους όσο και κατά την ενώπιον μας διαδικασία, ζήτησαν τη χορήγηση προσωρινών μέτρων χαρακτηρίζοντας τους ισχυρισμούς της Αναθέτουσας Αρχής ως αόριστους και επισήμανε παράλληλα την μεγάλη καθυστέρηση από πλευράς της. Από τα στοιχεία του Τμήματος Στατιστικής αναφορικά με τον αριθμό των ατυχημάτων δεν προκύπτει αυξητική τάση όπως ισχυρίζεται η Αναθέτουσα Αρχή. Επίσης από τα στοιχεία αυτά προκύπτει ότι το πρώτο εξάμηνο του 2020, που υπήρχαν σε ισχύ περιοριστικά μέτρα λόγω της πανδημίας του κορωνοϊού, υπήρξε μείωση των ατυχημάτων και ειδικά των θανατηφόρων. Εν όψει του γεγονότος ότι για τους επόμενους 3 μήνες όλες οι προβλέψεις είναι ότι θα υπάρχουν αυξημένα περιοριστικά μέτρα, ο κίνδυνος νέων ατυχημάτων είναι αρκετά μειωμένος. Από τα στοιχεία αυτά προκύπτει επίσης ότι το 44% των θανατηφόρων ατυχημάτων γίνονται από τις 8 το βράδυ μέχρι τις 8 το πρωί και συνεπώς τα περιοριστικά μέτρα που ισχύουν θα μειώσουν αισθητά τα θανατηφόρα ατυχήματα. Συνεπώς η τρίμηνη καθυστέρηση για την ολοκλήρωση της

διαδικασίας ενώπιον της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών δεν είναι καθοριστικής σημασίας.

Παράλληλα υποστήριξαν ότι λόγω των περιοριστικών μέτρων διακίνησης στα αεροδρόμια είναι αμφίβολο αν ο Επιτυχών θα μπορέσει να προχωρήσει στην υλοποίηση του έργου στους επόμενους τρεις μήνες, καθότι είναι κοινοπραξία που δραστηριοποιείται στο εξωτερικό και θα υπάρχουν περιορισμοί στην διακίνηση των πολιτών.

Επισήμανε τέλος ότι η προσφορά των Αιτητών είναι η δεύτερη πιο φθηνή που πληροί όλους τους όρους του διαγωνισμού, το ύψος της δαπάνης είναι 50εκ. ευρώ και το δημόσιο θα κληθεί να καταβάλει σοβαρές αποζημιώσεις σε περίπτωση επιτυχίας της προσφυγής.

Καταληκτικά ανέφερε ότι είναι προς το δημόσιο συμφέρον να δοθούν τα μέτρα και δεν έχει αποδειχθεί από την Αναθέτουσα Αρχή η αναγκαιότητά τους.

Η Αναθέτουσα Αρχή απέρριψε τον ισχυρισμό ότι στην Προσφυγή 1/20 (Telmen Thermosolar) είχε συναινέσει στην έκδοση προσωρινών μέτρων, υπενθυμίζοντας ότι στην περίπτωση εκείνη είχε από κοινού συμφωνηθεί διαδικασία γρήγορης εκδίκασης και άρα η έκδοση μέτρου δεν είχε οποιοδήποτε χρονοβόρο αποτέλεσμα.

Ανέφερε επίσης ότι τυχόν έκδοση μέτρου δεν θα σημαίνει κατ'ανάγκη ολιγόμηνη μόνον καθυστέρηση. Δυνατόν η παρούσα διαδικασία ενώπιον της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών όντως να διεκπεραιωθεί σε σύντομο χρονικό διάστημα αλλά ουδεμία εγγύηση υπάρχει ότι, μετά από τυχόν νέα απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής, δεν θα επανέλθουν Αιτητές με νέες προσφυγές, οδηγώντας έτσι τον διαγωνισμό σε νέα ατέρμονη διαδικασία.

Ανέφερε επίσης ότι το επιχείρημα της δυσκολίας μεταφοράς υλικών μέσω των αεροδρομίων για την υλοποίηση του έργου δεν ευσταθεί διότι κατά τους πρώτους τέσσερις μήνες της σύμβασης ο χρόνος προβλέπεται για ετοιμασία μελετών και εγκρίσεων, δεν τίθεται άρα θέμα μεταφοράς υλικών.

Έχουμε μελετήσει τις θέσεις των τεσσάρων Αιτητών και της Αναθέτουσας Αρχής και έχουμε ζυγίσει προσεκτικά όλα τα δικαιώματα που απορρέουν από τις διαδικασίες ενώπιον της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών, όπως αυτές έχουν θεσπιστεί με σκοπό την εναρμόνιση της Κυπριακής Δημοκρατίας με τις Ευρωπαϊκές οδηγίες. Οι διαδικασίες αυτές υπηρετούν την ανάγκη όπως οι δημόσιοι διαγωνισμοί διαπνέονται από νομιμότητα αλλά ταυτόχρονα μειώνουν τον κίνδυνο καταβολής αποζημιώσεων στην περίπτωση που οι εγειρόμενοι από τους Αιτητές λόγοι στην Προσφυγή είναι βάσιμοι, κάτι που οι Αναθέτουσες Αρχές οφείλουν να συνυπολογίζουν όταν φέρουν ένσταση στο ενδεχόμενο χορήγησης προσωρινών μέτρων. Στην συγκεκριμένη περίπτωση τα ουσιαστικά επιχειρήματα ενώπιον μας αφενός είναι η ισχυριζόμενη

από όλους τους Αιτητές ταχύτητα εκδίκασης της προσφυγής, η οποία όμως δεν λαμβάνει υπόψιν την πιθανότητα συνέχισης/επανάληψης της διαδικασίας σε περίπτωση νέων προσφυγών και, η πιθανότητα καταβολής μεγάλων αποζημιώσεων το μέγεθος όμως των οποίων δεν πιστεύουμε ότι θα ανέλθει στο ύψος των εκατό εκατομμυρίων που ανέφεραν οι Αιτητές της 30/20 και φυσικά ούτε και η καταβολή τους σε όλους τους Αιτητές μπορεί να θεωρηθεί ως δεδομένη. Αφετέρου τίθεται από την Αρμόδια Αρχή το επιχείρημα της δραστηκής μείωσης των θανατηφόρων δυστυχημάτων και των σοβαρών τραυματισμών το οποίο δεν μπορεί να καταρριφθεί από τυχόν αδράνεια ή ακόμα και ανεύθυνα καθυστέρηση, αν αυτό αποδεικνυόταν, όταν στην άλλη πλευρά της ζυγαριάς βρίσκονται ανθρώπινες ζωές που ενδέχεται να χαθούν. Το υπέρτατο αγαθό της ανθρώπινης ζωής δεν μπορεί να αντιπαραβάλλεται έναντι ενδεχόμενων υλικών ζημιών που δυνατόν να υποστούν οι Αιτητές ή της πιθανής καταβολής αποζημιώσεων από την Αναθέτουσα Αρχή. Χωρίς να μετατρέπουμε το θέμα σε μαθηματική πράξη, στατιστικά είναι δυνατόν να αποφευχθούν κάποιοι θάνατοι και κάποιοι σοβαροί τραυματισμοί με την όσο το δυνατό γρηγορότερη και χωρίς καθυστέρηση εγκατάσταση του συστήματος. Τέλος, δεν μπορεί να παραγνωριστεί το οικονομικό κόστος με το οποίο επιβαρύνεται το Δημόσιο από την περίθαλψη σοβαρών και μη περιστατικών από το Σύστημα Υγείας καθώς και η ψυχική οδύνη που προκαλείται στους οικείους αποθανόντων ή τραυματιών των δυστυχημάτων.

Ως εκ των ανωτέρω και αφού συνεκτιμήσαμε και συνυπολογίσαμε τις πιθανές συνέπειες των προσωρινών μέτρων για όλα τα συμφέροντα που ενδέχεται να ζημιωθούν και ιδιαίτερα το δημόσιο συμφέρον, απορρίπτουμε την χορήγηση προσωρινών μέτρων αναστολής της διαδικασίας ανάθεσης ή υπογραφής της σύμβασης σε σχέση με το Διαγωνισμό αρ. 19.072.ΗΜΥ.

.....
Γιώργος Αναστασίου
Προεδρεύων

.....
Σόλων Παπαθεοχάρους
Μέλος

ΑΠΟΦΑΣΗ ΜΕΙΟΨΗΦΙΑΣ

Σύμφωνα με το άρθρο 5 του Περί των Διαδικασιών Προσφυγής στο Τομέα της Σύναψης των Δημοσίων Συμβάσεων Νόμου του 2010, Ν.104(I)/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 έχει κατ' επανάληψη αναφερθεί 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. Στην ουσία είναι τόσος όσος περίπου και ο χρόνος που χρειάζεται από την υποβολή των προσφορών μέχρι και την κατακύρωση του διαγωνισμού, δηλαδή 2-3 μήνες. 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.

Έχω μελετήσει με προσοχή τις θέσεις των δύο πλευρών. Συμφωνώ με την εκπρόσωπο της Αναθέτουσας Αρχής ότι πρόκειται για σημαντικό έργο με μεγάλη αναγκαιότητα. Χωρίς να παραβλέπω τη σημασία του γεγονότος ότι το εν λόγω έργο πρέπει να αρχίσει το συντομότερο, κρίνω έχοντας υπόψη τη μικρή καθυστέρηση που δυνατόν να απαιτηθεί για ολοκλήρωση της διαδικασίας, ότι δικαιολογείται η χορήγησή των μέτρων. Το γεγονός ότι έχουν καταχωρηθεί προσφυγές, τέσσερις τον αριθμό, από όλους τους οικονομικούς φορείς που συμμετείχαν στον εν λόγω διαγωνισμό και των οποίων η προσφορά δεν έχει επιλεγεί, και λαμβάνοντας επίσης υπόψη ότι οι διαγωνισμοί σύμφωνα τόσο με το εθνικό δίκαιο όσο και με το ενωσιακό θα πρέπει να διαπνέονται από νομιμότητα και να είναι εντός των πλαισίων

του κράτους δικαίου, αλλά και την μεγάλη καθυστέρηση που διαχρονικά επέδειξε η Αναθέτουσα Αρχή, βρίσκω την χορήγηση των προσωρινών μέτρων δικαιολογημένη. Σημειώνω εδώ ότι το στάδιο ελέγχου της νομιμότητας ενώπιον οργάνου που συστάθηκε με ευρωπαϊκή οδηγία, δεν πρέπει να αντιμετωπίζεται ως εμπόδιο για την ολοκλήρωση δημόσιων διαγωνισμών αλλά ως ασφαλιστική δικλείδα της νομιμότητας τους.

Έχοντας υπόψη τα πιο πάνω και συνυπολογίζοντας τις πιθανές συνέπειες των προσωρινών μέτρων για όλα τα συμφέροντα που ενδέχεται να ζημιωθούν καθώς και το δημόσιο συμφέρον, αποφασίζω τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων για αναστολή της διαδικασίας ανάθεσης ή της υπογραφής της σύμβασης σε σχέση με το Διαγωνισμό αρ. 19.072.HMY μέχρι την έκδοση τελικής απόφασης της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών στην Προσφυγή αρ. 32/2020.

.....
Δήμος Θωμά
Μέλος