



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. 39/2020

Μεταξύ:

TEHNOMONT BRODOGRADILISTE PULA d.o.o.
(TEHNOMONT SHIPYARD PULA LTD)

Αιτητών

v.

ΑΣΤΥΝΟΜΙΑΣ ΚΥΠΡΟΥ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

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

Αιτητές:

TEHNOMONT BRODOGRADILISTE PULA d.o.o.
(TEHNOMONT SHIPYARD PULA LTD)

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Γιώργο Παπαδόπουλο, Δικηγόρο για δικηγορικό γραφείο Μ. Ηλιάδης & Συνέταιροι ΔΕΠΕ
2. Έλενα Τόλλα, Δικηγόρος για δικηγορικό γραφείο Μ. Ηλιάδης & Συνέταιροι ΔΕΠΕ
3. Πόλυς Ιωάννου, Ναυπηγείο, Εκπρόσωπος Αιτητών

Αναθέτουσα Αρχή:

ΑΣΤΥΝΟΜΙΑ ΚΥΠΡΟΥ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Γιώργο Ζένιο, Αστυνόμος Β
2. Παναγιώτη Γεωργίου, Λοχίας 3638, Μέλος Επιτροπής Αξιολόγησης
3. Χρυστάλλα Καϊλή, Α/Λοχίας 1047, Διεύθυνση Οικονομικών,

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 29 Απριλίου 2021

Α Π Ο Φ Α Σ Η

Γ Ε Γ Ο Ν Ο Τ Α

Αντικείμενο της παρούσας προσφυγής είναι η απόφαση της Αστυνομίας Κύπρου (εν τοις εφεξής «η Αναθέτουσα Αρχή») να απορρίψει την προσφορά της TEHNOMONT BRODOGRADILISTE PULA d.o.o. (TEHNOMONT SHIPYARD PULA LTD), (εν τοις εφεξής «οι Αιτητές») για το Διαγωνισμό αρ. Δ.Ο 2/2020 και τίτλο ««Διαγωνισμός Για την Ναυπήγηση και Προμήθεια τριών (3) Ταχύπλοων Περιπολικών Ακάτων Εξολοκλήρου από Αλουμίνιο καθώς και η Εκπαίδευση στη χρήση/Συντήρηση των Συστημάτων», λόγω ψηλότερης προσφερθείσας τιμής. Ο διαγωνισμός κατακυρώθηκε στην εταιρεία PENGUIN INTERNATIONAL LTD, (εν τοις εφεξής «Η Επιτυχούσα»), για το ποσό των €6,996,000.00 πλέον ΦΠΑ.

Ο διαγωνισμός προκηρύχθηκε στις 28.04.2020 με τελευταία ημερομηνία υποβολής προσφορών, μετά από παράταση, την 22.07.2020 και κριτήριο ανάθεσης την πλέον οικονομικά συμφέρουσα προσφορά βάσει τιμής. Το προϋπολογισθέν κόστος ανήρχετο στο ποσό των €7.500.000,00. Υποβλήθηκαν συνολικά 7 προσφορές, μεταξύ των οποίων και αυτή των Αιτητών για το ποσό των €7.437.000,00.

Η αξιολόγηση των προσφορών έγινε από τριμελή Επιτροπή Αξιολόγησης η οποία είχε διοριστεί στις 30/04/2020 και η οποία συνεδρίασε σε δεκαέξι περιπτώσεις, μεταξύ 22/07/2020 και 24/08/2020. Η Επιτροπή διαβίβασε την έκθεση της στο Συμβούλιο Προσφορών στις 25/08/2020, με εισήγηση για κατακύρωση της

προσφοράς στην εταιρεία PENGUIN INTERNATIONAL LTD για το ποσό των €6,996,000.00 πλέον ΦΠΑ. Το Συμβούλιο Προσφορών, σε συνεδρία του στις 17/09/2020 έδωσε οδηγίες για την ετοιμασία Συμπληρωματικής Έκθεσης Αξιολόγησης σε σχέση με κάποια θέματα που το απασχόλησαν, με αποτέλεσμα την αποστολή Συμπληρωματικής Έκθεσης από την Επιτροπή Αξιολόγησης στις 08/10/2020, με την ίδια τελική εισήγηση κατακύρωσης. Η εισήγηση υιοθετήθηκε ομόφωνα από το Συμβούλιο Προσφορών σε συνεδρία του στις 04/11/2020. Σχετική γνωστοποίηση αποτελεσμάτων εστάλη στους προσφοροδότες στις 24/11/2020.

ΘΕΣΕΙΣ ΑΙΤΗΤΩΝ

Ο πρώτος ισχυρισμός των Αιτητών για ακύρωση της απόφασης κατακύρωσης αφορά την εγγύηση συμμετοχής της Επιτυχούσας η οποία δεν πληρούσε τις προϋποθέσεις του όρου 2.15 και 2.16 του Α Μέρους του Διαγωνισμού¹. Συνεπώς η εγγύηση συμμετοχής, για να είναι σύμφωνη με τους όρους του διαγωνισμού, θα έπρεπε να λήξει στις 23/8/2021, ενώ η εγγυητική που υπέβαλε η Επιτυχούσα εταιρεία με την προσφορά της, (από την Alpha Bank Cyprus Ltd), έφερε ημερομηνία

¹ Όρος 2.15, Μέρος Α «Εγγύηση Συμμετοχής»: «Διακόσιες πενήντα χιλιάδες ευρώ (€250.000), Περίοδος ισχύος: Ένα (1) μήνα μετά τη λήξη της περιόδου ισχύος των προσφορών.»

Όρος 2.16, Μέρος Α «Διάρκεια ισχύος προσφορών»: «Δώδεκα (12) μήνες από την ημερομηνία υποβολής των προσφορών».

έκδοσης 20/7/2020 και ημερομηνία λήξης στις 30/11/2020 και συνεπώς δεν ήταν σύμφωνη με τους όρους. Εφόσον δε η εγγύηση συμμετοχής αποτελεί προϋπόθεση συμμετοχής όπως ρυθμίζει ο όρος 8.3.1.1, Μέρος Α του Διαγωνισμού, (όρος 8.3.1 *Ενότητα «Προϋποθέσεις συμμετοχής» «1. Την Εγγύηση Συμμετοχής (Έντυπο 2 ή 2Α)»*), σε περίπτωση που μια προσφορά δεν πληροί τους όρους συμμετοχής η προσφορά απορρίπτεται όπως προνοεί ο όρος 9.2.2. Μέρος Α του Διαγωνισμού.²

Είναι επίσης σαφές ότι οι όροι του διαγωνισμού αναφορικά με την περίοδο ισχύος της εγγύησης συμμετοχής είναι ουσιώδεις, άρα ουδεμία αμφιβολία δύναται να υφίσταται ότι η προσφορά της Επιτυχούσας ήταν άκυρη και απορριπτέα.

Προς ενίσχυση των επιχειρημάτων τους οι Αιτητές παρέθεσαν την απόφαση στην υπόθεση 110/2009 ενώπιον της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών, μεταξύ *ΕΡΓΟΛΗΠΤΙΚΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ Α/ΦΟΙ ΠΑΝΤΕΛΙΔΗ* ν. *ΔΗΜΟΥ ΣΤΡΟΒΟΛΟΥ*, όπου οι εκεί Αιτητές είχαν αποκλεισθεί επειδή στην εγγυητική που συνόδευε την προσφορά τους καθορίστηκε ως ημερομηνία λήξης η 18/3/2010 αντί η 19/3/2010, η οποία σύμφωνα με την Αναθέτουσα Αρχή έπρεπε να ήταν η ημερομηνία λήξης. Η Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών έκρινε ότι ο όρος του διαγωνισμού σε σχέση με

² «9.2. Έλεγχος Προϋποθέσεων Συμμετοχής

2. Σε περίπτωση που διαπιστωθούν Προσφορές που δεν καλύπτουν τις προϋποθέσεις συμμετοχής ή συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 6.2(1)(α) και (γ)-(θ), και έχοντας εξετάσει τις οποιεσδήποτε ενέργειες έχουν δηλωθεί σύμφωνα με το εδάφιο 4 της παραγράφου του 6.2, η Αναθέτουσα Αρχή χαρακτηρίζει τις προσφορές αυτές απορριπτέες, η τεχνική και η οικονομική προσφορά δεν αξιολογούνται και επιστρέφεται στους Προσφέροντες η σχετική Εγγύηση Συμμετοχής, μετά την υπογραφή της Σύμβασης. Οι προσφορές αυτές απορρίπτονται δια του Αρμοδίου Οργάνου της Αναθέτουσας Αρχής.»

την εγγύηση συμμετοχής ήταν ουσιώδης και συνεπώς η παράλειψη συμμόρφωσης των Αιτητών με αυτόν ορθά οδήγησε στον αποκλεισμό τους. Η εν λόγω απόφαση είχε κριθεί μετά από προσφυγή των Αιτητών και από το Ανώτατο Δικαστήριο, υπόθεση αρ.900/2010, ΕΡΓΟΛΗΠΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΑΔΕΛΦΟΙ ΠΑΝΤΕΛΙΔΗ ΑΤΑ ν. ΑΝΑΘΕΩΡΗΤΙΚΗΣ ΑΡΧΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ, ημερομηνίας 22/9/2014, όπου αναφέρθηκαν τα ακόλουθα σχετικά:

«Παρά το ότι η απόκλιση της διάρκειας της εγγυητικής που κατέθεσαν οι αιτητές στην προκειμένη περίπτωση ήταν μόλις μια ημέρα και ενόψει του αναντίρρητου γεγονότος ότι η προσφορά τους ήταν κατά πολύ φθηνότερη του Ενδιαφερόμενου Μέρους, θα μπορούσε να ισχυριστεί κάποιος ότι η απόφαση αποκλεισμού τους απολήγει στείρα και τυπολατρική και σε βάρος του δημοσίου συμφέροντος. Ωστόσο το Δικαστήριο κατά την άσκηση της αναθεωρητικής του δικαιοδοσίας ασκεί έλεγχο νομιμότητας και όχι σκοπιμότητας.

Συνεπώς, η αιτιολογία της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών στην προσβαλλόμενη απόφαση που παρατίθεται ανωτέρω ορθά καλύπτει όλες τις νομικές πτυχές και είναι πλήρης. Συμπερασματικά, η απόφαση της αναθέτουσας αρχής να αποκλείσει την προσφορά των αιτητών και κατ' επέκταση η απόρριψη της ιεραρχικής προσφυγής ήταν νόμιμη.»

Οι Αιτητές παρέθεσαν και περαιτέρω αριθμό αποφάσεων του Ανωτάτου Δικαστηρίου όπου αναφέρεται ότι οι όροι που σχετίζονται με την εγγύηση συμμετοχής στο διαγωνισμό θεωρούνται κατά κανόνα ουσιώδεις και προσφορά η οποία δεν ανταποκρίνεται στην εγγύηση συμμετοχής κρίνεται απορριπτέα και αποκλείεται η περαιτέρω αξιολόγηση της.³

Οι Αιτητές αναφέρουν επίσης ότι, όπως προκύπτει από τον φάκελο της προσφοράς της Επιτυχούσας εταιρείας, ο οικονομικός φορέας Penguin International Ltd, κατέθεσε με ημερομηνία έκδοσης 24 Ιουλίου 2020 (ημέρα δηλαδή μετά την

³ Ιεραρχική Προσφυγή 104/2009, μεταξύ *Lois Builders Limited* ν *Αρχής Λιμένων Κύπρου Δημοκρατία* ν *C.H. Heat-Flow Mech Contractors Ltd.* (2005) 3 Α.Α.Δ. 363
ΑΡΧΗ ΗΛΕΚΤΡΙΣΜΟΥ ΚΥΠΡΟΥ .ν *BULK OIL AG* (1997) 3 Α.Α.Δ. 182
942/2004 κ.α. *GALATARIOTIS TELECOMMUNICATIONS LTD*.ν. Υπουργείου Παιδείας και Πολιτισμού ..κ.α., (2007) 4ΑΑΔ 237

καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών που ήταν στις 22/7/2020) «Επιστολή τροποποίησης - Amendment to the Bank Guarantee», με την οποία η ήδη εκδοθείσα εγγυητική επιστολή έφερε τώρα νέα ημερομηνία λήξης τις 31 Αυγούστου 2021. Δηλαδή, η υποβολή της «Επιστολή τροποποίησης - Amendment to the Bank Guarantee» έχει κατατεθεί από την Επιτυχούσα εταιρεία στην Αναθέτουσα Αρχή σε χρόνο μετά τις 22/7/2020, άρα εκπρόθεσμα και κατά παράβαση του όρου 8, Μέρος Α΄, του διαγωνισμού.⁴ Όλες οι πιο πάνω ενέργειες είχαν πραγματοποιηθεί από την Επιτυχούσα εκπρόθεσμα και χωρίς η ίδια να λάβει επιστολή προς διευκρίνηση επί του θέματος αυτού από την Αναθέτουσα Αρχή, καθώς ουδεμία αναφορά γίνεται στα πρακτικά των συνεδριάσεων που τηρήθηκαν από την Επιτροπή Αξιολόγησης ή το Συμβούλιο Προσφορών για το εν λόγω ζήτημα. Σημειώνεται ότι στην έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης, στον πίνακα που ετοιμάζε για «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ», στο πρώτο σημείο «ΕΓΓΥΗΣΗ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ» (Έντυπο Αρ. 2) (Παράγραφος 8.3.1(1)) για εταιρεία *PENGUIN INTERNATIONAL LIMITED* (Π.4), μονολεκτικά καταγράφεται «ΝΑΙ» χωρίς οποιαδήποτε άλλη αιτιολογία.

Στο δεύτερο μέρος της προσφυγής τους οι Αιτητές επικαλούνται τις πρόνοιες του όρου 6.4.2 «Τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες»⁵, του διαγωνισμού για να

⁴ «8. ΣΥΝΤΑΞΗ ΚΑΙ ΥΠΟΒΟΛΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ

8.1.1 Χρόνος και Τρόπος Υποβολής

1. Οι Οικονομικοί Φορείς πρέπει να υποβάλουν τις Προσφορές τους το αργότερο μέχρι τη λήξη της προθεσμίας υποβολής Προσφορών της παραγράφου 2.12.
2. Οι Προσφορές υποβάλλονται ηλεκτρονικά μέσω του χώρου του συγκεκριμένου διαγωνισμού στο Σύστημα (www.eprocurement.gov.cy).
3. Δεν λαμβάνονται υπόψη και θεωρούνται εκπρόθεσμες, Προσφορές που υποβλήθηκαν μετά την καθορισμένη ημερομηνία και ώρα.
4. Οι Προσφέροντες δύνανται να τροποποιήσουν ή αποσύρουν την Προσφορά τους μέσω του Συστήματος, πριν την τελευταία προθεσμία υποβολής των Προσφορών.
5. Ουδεμία διευκρίνηση, τροποποίηση ή απόκρουση οποιουδήποτε όρου ή στοιχείου των Προσφορών είναι επιτρεπτό να γίνει από τους Προσφέροντες μετά την τελευταία προθεσμία υποβολής τους, εξαιρουμένων των προνοιών της παραγράφου 9.5... [..]»

⁵6.4.2 «Τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες»:

«Να έχει ολοκληρώσει επιτυχώς κατά τα τελευταία πέντε (5) έτη, τουλάχιστον τρία (3) σκάφη από αλουμίνιο μήκους 13m - 30m από υπηρεσίες όπως Αστυνομία, Ναυτικό, Ακτοφυλακή, Τελωνείο, Υπηρεσία Έρευνας και Διάσωσης,

ισχυριστούν ότι για κανένα από τα έργα (σκάφη) τα οποία δηλώνει η Επιτυχούσα ότι έχει παραδώσει τα τελευταία 5 έτη, δεν έχει κατατεθεί Πιστοποιητικό Αποδοχής από τον αγοραστή (Πιστοποιητικά Αποδοχής / Acceptance Certificate ή αλλιώς Acceptance Protocol), που να πιστοποιεί προς την Αναθέτουσα Αρχή την παράδοση του έργου, ενώ σημειώνουν ταυτόχρονα ότι τυχόν υποβολή τέτοιων πιστοποιητικών αποδοχής/παράδοσης θα έπρεπε να είχε γίνει στην Ελληνική γλώσσα σύμφωνα με την Παράγραφο 2.16 του Μέρους Α.

Εν συνεχεία και αφού επεξηγούν ότι η Αναθέτουσα Αρχή ζήτησε σχετικές διευκρινήσεις από την Επιτυχούσα, προχωρούν στον ισχυρισμό ότι υφίστανται λόγοι για τους οποίους τα δηλωθέντα σκάφη (έργα) έπρεπε να είχαν απορριφθεί. Επί παραδείγματι, μια άλλη ξεχωριστή νομική οντότητα (άλλη εταιρεία), η *Penguin Shipyard Asia Pte Ltd* με αριθμό εγγραφής 201411912W δηλώνεται ως κατασκευάστρια εταιρεία σε ένα από τα έργα ενώ πελάτης (Αναθέτουσα Αρχή) δεν ήταν η New South Wales Police ως δηλώνει η Επιτυχούσα, αλλά η εταιρεία Birdon Pty Ltd. Σε δεύτερο έργο το μήκος του σκάφους δεν είναι εντός των καθορισμένων ορίων που έθεσε η αναθέτουσα αρχή, δηλαδή 13-30 μέτρα (βλ. όρο 6.4.2), αφού γίνεται αναφορά ότι έχει μήκος 35 μέτρα, ενώ για τρίτο έργο γίνεται αναφορά ότι έχει μήκος 40 μέτρα. (Το ίδιο συμβαίνει και για το πέμπτο έργο το οποίο δηλώνεται ως μήκους 33 μέτρων, τύπου καταμαράν). Για το τέταρτο έργο ο Ανάδοχος φορέας (ναυπηγείο) δεν ήταν η *Penguin International Ltd*, αλλά μια άλλη ξεχωριστή νομική οντότητα, η *Penguin Shipyard Asia Pte Ltd*, ενώ Αναθέτουσα Αρχή δεν ήταν η Kuwait Fire Service Directorate, αλλά η εταιρεία Kuwait Development & Trading Co. Υπογραμμίζουν επίσης ότι κάποια από τα σκάφη (έργα) που αναφέρει η Επιτυχούσα είναι εντελώς διαφορετικής φύσης και σχεδίασης από τα ζητούμενα σκάφη από την Λιμενική και Ναυτική Αστυνομία Κύπρου εφόσον είναι καταμαράν

Υπηρεσία Ελέγχου Αλιείας ή άλλες υπηρεσίες, ανά το παγκόσμιο. Η έννοια του όρου «ολοκληρώσει» σημαίνει κατά ποσοστό υλοποίησης 100% (δηλ. να έχουν παραδοθεί και να χρησιμοποιούνται)».

και όχι monohull ως η απαίτηση στην Παράγραφο 4.1 του Εντύπου 8, Πίνακας Προσφοράς και Συμμόρφωσης.

Στο τρίτο μέρος της προσφυγής τους οι Αιτητές αναφέρονται στην υποχρέωση των οικονομικών φορέων για την υποβολή του Εντύπου 3, Δήλωση Πιστοποίησης Προσωπικής Κατάστασης (Παράγραφος 6.2 Προσωπική κατάσταση του Προσφέροντα), το οποίο συμπεριλαμβάνονταν στα απαραίτητα έγγραφα του Διαγωνισμού (Παράγραφος 4.2 Περιεχόμενα Εγγράφων Διαγωνισμού) και το οποίο όπως ισχυρίζονται δεν υπεβλήθη από την Επιτυχούσα, σε παράβαση των όρων. Αναφέρουν επίσης ότι τα έγγραφα Σύστασης Εταιρείας της Penguin International Ltd έχουν υποβληθεί στην Αγγλική και όχι στην Ελληνική γλώσσα, ως απαιτείται από την παράγραφο 8.2 των όρων του διαγωνισμού.⁶

Στο τελευταίο μέρος της προσφυγής τους οι Αιτητές προβαίνουν σε ισχυρισμούς παραβίασης ή απόκλισης της προσφοράς της Επιτυχούσας από τις τεχνικές προδιαγραφές σε εννέα σημεία, τα οποία παραθέτουμε εν συντομία.

Πρώτον, το πιστοποιητικό ποιότητας που έχει κατατεθεί με την προσφορά, αναφέρεται ονομαστικά στην εταιρεία Penguin Shipyard International Pte Ltd και όχι στην Επιτυχούσα Penguin International Ltd. Διαφαίνεται ότι η Penguin International Ltd, ως διακριτή νομική οντότητα, δεν διαθέτει πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας ISO 9001:2015 ή ισοδύναμο, σύμφωνα με τα οριζόμενα

⁶ «8.2 Τρόπος Σύνταξης και Υποβολής

1.«Οι Προσφορές συντάσσονται σύμφωνα με τα Έγγραφα Διαγωνισμού και υποβάλλονται ηλεκτρονικά μέσω του Συστήματος, υποχρεωτικά στη γλώσσα που προσδιορίζεται στην παράγραφο 2.16 (Ελληνικά). Εγχειρίδια που τυχόν συνοδεύουν την Τεχνική Προσφορά, μπορούν να υποβάλλονται στην αγγλική γλώσσα».

στην παρ. 4.14, του Εντύπου 8 Πίνακας Προσφοράς και Συμμόρφωσης με τις Τεχνικές Προδιαγραφές

Δεύτερον, η απαιτούμενη από την Παράγραφο 4.6 του Εντύπου 8 βεβαίωση Νηογνώμονα που έχει εκδοθεί από τον Νηογνώμονα Bureau Veritas απευθύνεται προς την εταιρία «Penguin Shipyard International Pte Ltd» και όχι προς την Επιτυχούσα «Penguin International Ltd». Ταυτόχρονα λείπει από την προσφορά αναφορά στον απαιτούμενο κανονισμό Bureau Veritas NR 396 Rules for classification of High-Speed Craft και στη θέση του η Επιτυχούσα έχει υποβάλει άλλο κανονισμό, με αριθμό NR 566 Hull Arrangement, Stability and Systems for Ships less than 500 GT, κανονισμός ο οποίος δεν αφορά την κατηγορία της εν λόγω προσφοράς για τα υπό αναφορά σκάφη. Αναφορά γίνεται και στην ισχυριζόμενη πρόθεση του Νηογνώμονα να παραδώσει «*Certification of Classification: I HULL•MACH Light Ship – Fast Patrol Vessel Sea Area 2*». Προκύπτει ξεκάθαρα, ότι η πρόθεση του ναυπηγείου με την υποβολή της προσφοράς, είναι η ναυπήγηση σκαφών που θα μπορούν να εκτελούν αποστολές μέχρι Sea Area 2, δηλαδή, μέχρι 2.5μ ύψος κύματος, κατά παράβαση της απαίτησης 5.6 του Εντύπου 8 Πίνακας Προσφοράς και Συμμόρφωσης με τις Τεχνικές Προδιαγραφές, καθότι η απαίτηση είναι μέχρι 4 μέτρα ύψος κύματος (*Sea Area 3*).

Τρίτο, προκύπτει ότι η μελέτη πρόγνωσης της ταχύτητας δεν ανταποκρίνεται στο προσφερόμενο σκάφος, αλλά για άλλο σκάφος με άλλες διαστάσεις, παραβιάζοντας τις απαιτήσεις του διαγωνισμού, σε σχέση με το πλάτος, ενώ κατά τους υπολογισμούς των Αιτητών πρόβλημα φαίνεται να υπάρχει και στην επίτευξη της απαιτούμενης ταχύτητας των 34 κόμβων στο 95% της ισχύος του κινητήρα.

Τέταρτο, ο υποβληθείς από την Επιτυχούσα στο Παράρτημα 4.2 (Διάγραμμα Ιπποδύναμης και Κατανάλωσης των Μηχανών (power and fuel consumption curves diagram)) κινητήρα, δεν αφορά τον προτεινόμενο κινητήρα Scania DI 076M. 736Kw -1000 hp, αλλά κινητήρα με κωδικό 8V2000M94, που προφανώς αναφέρεται στον κινητήρα του κατασκευαστή MTU, μοντέλο 8V2000M94.

Πέμπτο, προκύπτει το συμπέρασμα ότι η μελέτη που έχει εκπονηθεί και υποβληθεί από την Επιτυχούσα για τα ηλεκτροπαραγωγά ζεύγη (διάγραμμα ιπποδύναμης και κατανάλωσης των μηχανών - power and fuel consumption curves diagram), καθώς και για την ειδική κατανάλωση (specific fuel consumption) “..... gr/KWh” των μηχανών) είναι λανθασμένη και δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη για σκοπούς του διαγωνισμού, εφόσον κάνει αναφορά ότι συμπεριλαμβάνει στη προσφορά το H/Z Cummins Onan, ενώ στους υπολογισμούς για την κατανάλωση καυσίμου και αυτονομία του σκάφους, συνυπολογίζει καταναλώσεις όχι από το μοντέλο Cummins Onan 17.5ekW 380/3/50Hz, αλλά την Caterpillar CAT C.2-220 ekW 380V.

Έκτο, σύμφωνα με την Παράγραφο 2.2 του Πίνακα 8 Προσφοράς και Συμμόρφωσης με τις Τεχνικές Προδιαγραφές, το ολικό πλάτος, καθορίζεται ως 4.50 - 5.50 μέτρα. Η Επιτυχούσα όμως, στο Διάγραμμα Πρόγνωσης Ταχύτητας (Speed Prediction Report), Παράρτημα 4.1 και στον Πίνακα υπολογισμού της ολικής απαιτούμενης ποσότητας καυσίμων (Range Prediction Report), αναγράφει το πλάτος του σκάφους στα 6.57 μέτρα, διάσταση η οποία είναι εκτός των απαιτούμενων προδιαγραφών.

Έβδομο, η Επιτυχούσα, κατά παράβαση της απαίτησης (Σχέδιο Γενικής Διάταξης (Παρ. 2.1.1)), έχει τοποθετήσει δύο βάσεις πολυβόλου (αριστερά και δεξιά του καταστρώματος), ενώ η απαίτηση αναφέρει μόνο μία και, επίσης, δεν έχει

συμπεριλάβει προστατευτική ασπίδα στις δύο βάσεις της πρύμνης, χωρίς να τεκμηριώνει την απαίτηση για προστασία “LEVEL 3”, NATO.

Όγδοο, σύμφωνα με την Παράγραφο 7.19 του Εντύπου 8 Πίνακας Προσφοράς και Συμμόρφωσης με τις Τεχνικές Προδιαγραφές «Παραπέτο Ασφαλείας Καταστρώματος», η απαίτηση είναι όπως «Περιμετρικά του Σκάφους στην άκρη του καταστρώματος, να κατασκευαστεί παραπέτο ασφαλείας από αλουμίνιο, ίδιας ποιότητας με την γάστρα, ύψους 40-50 mm.» Όμως, σύμφωνα με το Σχέδιο Γενικής Διάταξης 2.1.1 στο οποίο παραπέμπει η Επιτυχούσα, φαίνεται το παραπέτο ασφαλείας να είναι πολύ πιο ψηλό. Ενδεικτικά σημειώνεται πως περιμετρικά της καμπίνας καθώς και στη πρύμνη το ύψος του παραπέτου φαίνεται να είναι μέχρι και 700 - 800mm. Το γεγονός αυτό αποτελεί τεράστια σχεδιαστική απόκλιση από τις τεχνικές απαιτήσεις.

Ένατο, σύμφωνα με τις απαιτήσεις της Παραγράφου 8.1.15.17 του Πίνακα 8, Προσφοράς και Συμμόρφωσης με τις Τεχνικές Προδιαγραφές, *Εγκατάσταση Συστήματος Παρατήρησης (Day and Night Vision System)*, η Επιτυχούσα δηλώνει την συμπερίληψη του μοντέλου Current T6050, *TO BE REPLACED WITH NEW 3050 in 2021* και καταθέτουν τεχνικό φυλλάδιο του μοντέλου 3050 ως Παράγραφο 2.2 και 2.3.1, στο οποίο μάλιστα αναγράφεται η λέξη «Preliminary», δηλαδή «Προκαταρτικό». Άρα, έχουν προτείνει ένα μοντέλο συστήματος παρακολούθησης το οποίο δεν είναι υφιστάμενο στη αγορά, αλλά μελλοντικό ενώ, αναληθώς, δηλώνουν ότι το μοντέλο αυτό είναι ήδη σε κυκλοφορία σε αριθμό Ευρωπαϊκών κρατών.

ΘΕΣΕΙΣ ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑΣ ΑΡΧΗΣ

Επί του επίμαχου σημείου της λανθασμένης εγγυητικής και λόγω της σημαντικότητας του θέματος για την προσφυγή, παραθέτουμε αυτούσιο το σχετικό μέρος της αγόρευσης της Αναθέτουσας Αρχής:

«Σύμφωνα με την παράγραφο 2.14 του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού η εγγύηση συμμετοχής λήγει **Ένα (1) μήνα** μετά τη λήξη της περιόδου ισχύος των προσφορών.

Η ισχύς των προσφορών λήγει **Δώδεκα (12) μήνες** από την ημερομηνία υποβολής των προσφορών. Η προθεσμία υποβολής των προσφορών αρχικά έληγε στις 10/7/2020 και μετά από Διορθωτικό Σημείωμα Αρ. 2, καθορίστηκε στις 22/7/2020, επομένως η εγγύηση συμμετοχής έπρεπε να λήγει στις 23/8/2021.

Η επιτυχούσα εταιρεία PENGUIN INTERNATIONAL LTD υπέβαλε την προσφορά της, καθώς και την εγγυητική συμμετοχής, σύμφωνα με τους όρους του διαγωνισμού. Η εγγύηση συμμετοχής με ημερομηνία έκδοσης 20/7/2020, έληγε στις 30/11/2020.

Στις 23/7/2020, η εταιρεία απέστειλε ηλεκτρονικό μήνυμα, με το οποίο μας πληροφορούσε τα ακόλουθα: «*Due to a translation error, the expiry date of our participation guarantee for tender ΔΟ2/2020 was incorrect. We will amend the expiry date to 31 August 2021 by tomorrow and submit to Cyprus Police. We sincerely apologize for the error.....*».

Ως εκ τούτου, η εταιρεία παρέδωσε στη Διεύθυνση Οικονομικών την πρωτότυπη εγγυητική ως είχε υποβληθεί στο Ηλεκτρονικό Σύστημα Δημοσίων Συμβάσεων του Γενικού Λογιστηρίου (e-procurement) με ημερομηνία λήξης 30/11/2020, καθώς και πρωτότυπη τροποποιητική της αρχικής, με ημερομηνία έκδοσης 24/7/2020 και με διόρθωση μόνο της ημερομηνίας λήξης (31/8/2021).

Η Επιτροπή Αξιολόγησης έχοντας τα πιο πάνω δεδομένα έκρινε ως αποδεκτή την εγγύηση συμμετοχής της εταιρείας για τους πιο κάτω λόγους:

(α) Υπήρχε σε ισχύ εγγυητική (μέχρι τις 30/11/2020) την οποία διόρθωσε ο προσφέροντας από μόνος του. Το ποσό της ήταν ορθό και δεσμευμένο και η ημερομηνία της ήταν σε ισχύ, ως εκ τούτου δεν αποκόμισε οποιοδήποτε πλεονέκτημα με την αλλαγή της ημερομηνίας.

(β) Σύμφωνα με το Άρθρο 56, εδάφιο 3, του περί της Ρύθμισης των Διαδικασιών Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων και για Συναφή Θέματα Νόμου του 2016, (Ν.73(Ι)/2016), σύμφωνα με το οποίο «Όταν οι πληροφορίες ή τα δικαιολογητικά που πρέπει να υποβάλλονται από τους οικονομικούς φορείς είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, οι αναθέτουσες αρχές δύνανται να ζητούν από τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τα δικαιολογητικά, εντός εύλογης προθεσμίας, υπό την προϋπόθεση ότι τα σχετικά αιτήματα υποβάλλονται τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας».

Επομένως βάσει του πιο πάνω παρέχεται η ευχέρεια στις Αναθέτουσες Αρχές να αποδέχονται τη συμπλήρωση/διόρθωση σε σχετικά έγγραφα των προσφορών, νοουμένου ότι δεν επηρεάζονται οι αρχές της ίσης μεταχείρισης μεταξύ των οικονομικών φορέων.

Σχετική είναι και η παράγραφος 9.5 - Διευκρινίσεις και Διασαφηνίσεις

Προσφορών -

του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού στην οποία αναφέρεται,

1. "Η Αναθέτουσα Αρχή καθ' όλη την διάρκεια της αξιολόγησης έχει το δικαίωμα, εφ' όσον κριθεί αναγκαίο, να ζητήσει από Προσφέροντα την παροχή διευκρινήσεων σχετικά με το περιεχόμενο της Προσφοράς του. Στην περίπτωση αυτή η παροχή διευκρινήσεων είναι υποχρεωτική για τον Προσφέροντα και δεν θεωρείται αντιπροσφορά.
2. Όταν οι πληροφορίες ή τα δικαιολογητικά που πρέπει να υποβάλλονται από τους Προσφέροντες είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, οι Αναθέτουσες Αρχές δύνανται να ζητούν από τους Προσφέροντες να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να διασαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τα δικαιολογητικά υπό την προϋπόθεση ότι τα σχετικά αιτήματα υποβάλλονται τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας."

(γ) Παρόλο που η διόρθωση έγινε μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, δεν παραβιάζονται οι αρχές της ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας, καθότι ο προσφέροντας δεν αποκόμισε οποιοδήποτε πλεονέκτημα. Θα αποκόμιζε πλεονέκτημα αν η εγγυητική του δεν ήταν σε ισχύ.

(δ) Σε τηλεφωνική επικοινωνία με την Αρμόδια Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων μας αναφέρθηκε ότι μπορούσε να γίνει αποδεκτή η εγγύηση συμμετοχής.

Αξίζει να σημειωθεί ότι όλες οι αποφάσεις, τις οποίες επικαλείται η Αιτήτρια στην αγόρευση της, εκδικάστηκαν με βάση προηγούμενες Νομοθεσίες, ενώ η υφιστάμενη Νομοθεσία (Ν.73(Ι)/2016) προνοεί και επιτρέπει τη συμπλήρωση/αποσαφήνιση/διόρθωση σχετικών πληροφοριών ή δικαιολογητικών. »

Επί του θέματος υποβολής πιστοποιητικών αποδοχής/παράδοσης, η Αναθέτουσα Αρχή απαντά ότι τα εν λόγω πιστοποιητικά λήφθηκαν μετά από διευκρινιστική επιστολή κατά το στάδιο αξιολόγησης των προσφορών. Ως εκ τούτου, κρίθηκε από την Επιτροπή Αξιολόγησης αποδεκτή η υποβολή τους στην αγγλική γλώσσα, καθώς το περιεχόμενο τους είναι ξεκάθαρο και, ούτως ή άλλως θα μπορούσε να ζητηθεί από την Επιτροπή Αξιολόγησης να προσκομίσουν τα έγγραφα μεταφρασμένα.

Αναφορικά με τις διαφορετικές νομικές οντότητες που παρουσιάζονται ως προσφέρων οικονομικός φορέας και ως κατασκευάστρια εταιρεία, η Αναθέτουσα Αρχή δηλώνει ικανοποιημένη ότι, σύμφωνα με την παρουσίαση του προσφέροντα,

φαίνεται ξεκάθαρα ότι η Penguin International Ltd είναι όμιλος εταιρειών που αποτελείται από την Penguin International Ltd και τα ναυπηγεία της σε διάφορες χώρες. Προς απόδειξη αυτού, αναφέρει ότι τα έγγραφα τόσο της Penguin International Ltd όσο και του Ναυπηγείου της Penguin Shipyard Asia Pte Ltd είναι υπογραμμένα από το ίδιο άτομο, τον James Tuck Choong, ο οποίος έχει την ιδιότητα του Managing Director του οικονομικού φορέα Penguin International Ltd ενώ και οι δυο εταιρείες έχουν την ίδια διεύθυνση αλληλογραφίας.

Όσον αφορά το πιστοποιητικό αποδοχής του έργου 1, το οποίο υποβλήθηκε από τον οικονομικό φορέα Penguin International Ltd, φαίνεται τελικός παραλήπτης η New South Wales Police. Όμως όπως αναφέρει και η Αιτήτρια, αναθέτουσα αρχή είναι η Birdon Pty Ltd και όχι η New South Wales Police. Ως εκ τούτου, σύμφωνα με την παράγραφο 8.3.1, σημείο (4) γ του ΜΕΡΟΥΣ Α των εγγράφων του διαγωνισμού ΟΔΗΓΙΕΣ ΠΡΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥΣ ΦΟΡΕΙΣ, δεν χρειάζεται να υποβληθεί Πιστοποιητικό αποδοχής παρά μόνο βεβαίωση του ιδιώτη.

Επικαλούμενη την παράγραφο 8.3.1(4) - Ενότητα «Προϋποθέσεις Συμμετοχής - του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού:

"Για την πιστοποίηση των τεχνικών και επαγγελματικών ικανοτήτων, τα ακόλουθα στοιχεία:

γ. Στοιχεία τεκμηρίωσης της επιτυχούς υλοποίησης των συμβάσεων, ως εξής:

• Εάν ο Αντισυμβαλλόμενος είναι Δημόσιος Φορέας, σχετικό πιστοποιητικό, που έχει εκδοθεί από την αρμόδια Δημόσια Αρχή,

• Εάν ο Αντισυμβαλλόμενος είναι ιδιώτης, βεβαίωση του ιδιώτη, ή εάν τούτο δεν είναι δυνατόν, απλή δήλωση του Προσφέροντα στην οποία θα αναφέρονται υποχρεωτικά τα στοιχεία επικοινωνίας του υπευθύνου στο Φορέα που εκτελέστηκε η σύμβαση."

η Αναθέτουσα Αρχή επεσύναψε στην αγόρευση της επιστολή του ιδιώτη (Birdon), η οποία απευθύνεται στον οικονομικό φορέα Penguin International Ltd, για την κατασκευή και παράδοση επτά class 2 19m aluminium patrol Boats για τη New South Wales Police, σχολιάζοντας ότι από αυτήν την επιστολή φαίνεται πως οι ανάγκες της εν λόγω παραγράφου υπερκαλύπτονται. Τα υπόλοιπα δηλωθέντα έργα δεν ελήφθησαν υπόψη αφού ο όρος 6.4.2 υπερκαλύπτεται με το πρώτο δηλωθέν έργο.

Σε απάντηση του τρίτου μέρους της προσφυγής, αναφορικά με την δήλωση προσωπικής κατάστασης, η Αναθέτουσα Αρχή απαντά ότι, για την υποβολή του Εντύπου 3 (Δήλωση Πιστοποίησης Προσωπικής Κατάστασης) όπως καθαρά φαίνεται στην παράγραφο 8.3 του ΜΕΡΟΥΣ Α των εγγράφων του διαγωνισμού, δεν απαιτείται η συμπλήρωση του κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών, αλλά, σύμφωνα με την παράγραφο 6.2 Προσωπική κατάσταση του Προσφέροντα εδάφιο 1, είναι απαραίτητη για την υπογραφή της σύμβασης δηλαδή θα υποβληθεί από τον ανάδοχο της σύμβασης. Σχετικό είναι το Έντυπο 13 - Κατάσταση Πιστοποιητικών Αναδόχου - στο οποίο αναφέρονται τα έντυπα που πρέπει να υποβληθούν κατά την υπογραφή της σύμβασης

"6.2 Προσωπική κατάσταση του Προσφέροντα

1. Για την υπογραφή της σύμβασης, οι Οικονομικοί Φορείς πρέπει να πληρούν υποχρεωτικά τις παρακάτω προϋποθέσεις που αφορούν την προσωπική τους κατάσταση[...]

ενώ η παράγραφος 8.3 *Περιεχόμενα Προσφορών*, στην ενότητα *Προϋποθέσεις Συμμετοχής*, δεν περιλαμβάνει την Δήλωση Προσωπικής Κατάστασης.

Για το θέμα της γλώσσας υποβολής των εγγράφων σύστασης της Επιτυχούσας η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρει ότι η Επιτροπή Αξιολόγησης, με διευκρινιστική επιστολή επί του θέματος, ζήτησε να υποβληθεί το επίσημο έγγραφο σύστασης της εταιρείας το οποίο και υποβλήθηκε στην αγγλική γλώσσα. Επειδή το εν λόγω έγγραφο λήφθηκε μετά από διευκρινιστική επιστολή κατά το στάδιο αξιολόγησης, κρίθηκε από την Επιτροπή Αξιολόγησης αποδεκτή η υποβολή του στην αγγλική γλώσσα καθώς το περιεχόμενο του είναι ξεκάθαρο. Ούτως ή άλλως θα μπορούσε να ζητηθεί από την Επιτροπή Αξιολόγησης να προσκομίσει το έγγραφο μεταφρασμένο.

Αναφορικά με το τελευταίο μέρος της προσφυγής και τους ισχυρισμούς παραβίασης ή απόκλισης της προσφοράς της Επιτυχούσας από τις τεχνικές προδιαγραφές η Αναθέτουσα Αρχή απαντά ανά σημείο ως εξής:

Για το πρώτο σημείο, σχετικά με το πιστοποιητικό συστήματος διαχείρισης ποιότητας, δηλώνει ικανοποιημένη ότι η εταιρεία Penguin Shipyard International Pte Ltd, η οποία αναγράφεται στο πιστοποιητικό διαχείρισης ποιότητας που έχει

υποβληθεί με την Penguin Shipyard Asia Pte Ltd, ανήκει στον όμιλο εταιρειών Penguin. Με το ίδιο σκεπτικό αμφότερες εταιρείες ταυτίζονται με την Penguin International Ltd.

Αναφορικά με το δεύτερο σημείο, αυτό της Βεβαίωσης του Νηογνώμονα, παρατίθεται κατωτέρω αυτούσιο, για πληρέστερη κάλυψη των θέσεων, το τεχνικό κείμενο από την αγόρευση της Αναθέτουσας Αρχής:

1. «*Η Αιτήτρια και πάλι ταύτισε την εταιρεία Penguin Shipyard International Pte Ltd η οποία αναγράφεται στη βεβαίωση του νηογνώμονα με τη Penguin Shipyard Asia Pte Ltd η οποία και πάλι ανήκει στον όμιλο Penguin και επιβεβαιώνεται με την αναφορά μας στο προηγούμενο Σημείο 1 το οποίο αφορούσε το σύστημα Διαχείρισης Ποιότητας.*
2. *Η ενυπόγραφη βεβαίωση είναι στο Παράρτημα 1 του Έντυπου 8: Πίνακας προσφοράς και συμμόρφωσης με τις τεχνικές προδιαγραφές και συνοδεύει την τεχνική προσφορά στην οποία τα συνοδευτικά της μπορούν να υποβληθούν στην αγγλική γλώσσα.*
 - a. *Επίσης η ενυπόγραφη βεβαίωση θεωρείται ότι αποτελεί τεχνικό εγχειρίδιο καθότι εκδίδεται λαμβάνοντας υπόψη τεχνικούς κανονισμούς ήτοι NR396, NR561 και NR266 θα εκδοθεί το ανάλογο πιστοποιητικό κλάσης.*
3. *Όσον αφορά το Σημείο 3 σας αναφέρω τα πιο κάτω.*
 - a. *Ο Νηογνώμονας Bureau Veritas της Σιγκαπούρης σε ενυπόγραφη βεβαίωση του προς το Ναυπηγείο βεβαιώνει ότι διαθέτει κανονισμούς που αφορούν την κατασκευή των υπό αναφορά σκαφών και αναφέρει ονομαστικά τους κανονισμούς NR396, NR561 και NR266 στους οποίους θα στηριχθεί για την έκδοση πιστοποιητικών κλάσης των σκαφών. Η Επιτροπή Αξιολόγησης έλαβε υπόψη τη δήλωση αυτή του Νηογνώμονα και μέσω της επίσημης ιστοσελίδας του νηογνώμονα Bureau Veritas έλεγξε τους κανονισμούς και διαπίστωσε την ορθότητα τους.*
4. *Το Συνημμένο 2 που παραθέτει ο ενάγων είναι η **Σελίδα 56** του κανονισμού **NR467 Rules for the classification of steel Ships** ο οποίος επισυνάπτεται ως **Συνημμένο 5** ενώ ο Νηογνώμονας Bureau Veritas της Σιγκαπούρης δηλώνει ότι θα εκδώσει πιστοποιητικά κλάσης για τη Penguin Shipyard International Ltd χρησιμοποιώντας το κανονισμό **NR396 Rule for the classification of High-speed Craft** ο οποίος επισυνάπτεται ως **Συνημμένο 6**.*
 - a. *Ο κανονισμός NR467 Rules for the classification of steel Ships είναι το σύνολο των κανόνων του νηογνώμονα για την κατασκευή σκαφών και καλύπτει όλα τα είδη σκαφών από μέταλλο.*
 - b. *Ο κανονισμός NR396 Rule for the classification of High-speed Craft που δηλώνει ο Νηογνώμονας Bureau Veritas της Σιγκαπούρης είναι εξειδικευμένος κανονισμός για High-speed Craft και η Επιτροπή Αξιολόγησης έκρινε ότι σωστά δήλωσε τον NR396 Rule for the classification of High-speed Craft αντί τον NR467 Rules for the classification of steel Ships που επικαλείται ο ενάγων.*
 - c. *Στον κανονισμό NR396 Rule for the classification of High-speed στο σημείο **C.3.3.3.1 παράγραφος 4** και στο σημείο **C.3.3.3.2 παράγραφος 2 σελίδες 52 και 53** φαίνεται καθαρά ότι είναι ευθύνη του σχεδιαστή του σκάφους να πέτυχει την καλή*

λειτουργία του σε όλες τις απαιτούμενες καιρικές συνθήκες που απαιτεί η αναθέτουσα αρχή.

d. Τόσο ο σχεδιασμός όσον και η κατασκευή των σκαφών θα εκλεχθούν από το Νηογνώμονα Bureau Veritas για την ποιότητα κατασκευής και συμμόρφωσης με τους κανονισμούς του δηλαδή τον κανονισμό **NR396 Rule for the classification of High-speed Craft**.

i. Οι σχετικές παράγραφοι σας παρατίθενται πιο κάτω:

C3.3.3 Assessment of limit operating conditions

C3.3.3.1 General

.1 “Limit operating conditions” in this paragraph are to be taken to mean sea states (characterized only by their significant wave heights) compatible with the structural design parameters of the craft, i.e. the sea states in which the craft may operate depending on its actual speed.

.2 Limit operating conditions are derived from the restrictions presented in C3.3.3.2, C3.3.3.3 and C3.3.3.4 below.

.3 Other specific design parameters influenced by sea state and speed could be also considered at the discretion of the Society.

.4 It is the designer’s responsibility to specify the format and the values of the limit operating conditions. Their format may be for example a relation between speed and significant wave height which ascertains actual loads less than the one used for structural design. They must include the maximum allowed significant wave height H_{sm} consistent with the structural strength. H_{sm} is not to be greater than the value calculated according to C3.3.3.1.7 below.

e.

C3.3.3.2 Limitation imposed by bottom impact pressure and deck loads

.1 Bottom impact pressure, given in C3.5.3, and deck loads, given in C3.5.8, are explicitly or implicitly depending on the vertical acceleration at LCG. Therefore, the design values of these loads, taken as the basis for the classification, directly impose limitation on vertical acceleration level at LCG.

.2 It is the designer’s responsibility to provide for a relation between the speed and the significant wave height that provides a maximum vertical acceleration less than the design value.

f.

i. Επίσης ο κανονισμός NR467 Rules for the classification of steel Ships στη **σελίδα 52 στην παράγραφο 4.12.1** αναφέρει και παραπέμπει ότι για να εκδοθεί πιστοποιητικό κλάσης High speed Craft πρέπει να ακολουθηθούν και να πληρωθούν οι οροί των κανονισμών NR396 Rule for the classification of High-speed Craft.

g. Σας παραθέτετε ποιο κάτω.

4.12 High speed crafts (HSC)

4.12.1 The high speed crafts meeting the requirements of the Rules for the Construction and the Classification of High Speed Craft (NR396 UNITAS) are assigned the following service notations:

- For passenger ships which do not proceed in the course of their voyage more than four hours at operational speed from a place of refuge:
 - **HSC-CAT A (or high speed craft-CAT A)** for passenger ships defined as "Category A craft" in respect of the IMO International Code of Safety for High Speed Craft
 - **HSC-CAT B (or high speed craft-CAT B)** for passenger ships defined as "Category B craft" in respect of the IMO International Code of Safety for High Speed Craft
- For ships other than passenger ships and which do not proceed in the course of their voyage more than 8 h at operational speed from a place of refuge when fully laden:
 - **HSC (or high speed craft)**

h. The type of service may be specified after the notation.

i. Αξίζει να σημειωθεί ότι η Αιτήτρια επικαλείται τα Rules of classification and survey του Μέρους A του Κανονισμού NR467 και όχι το Hull and Stability που είναι το Μέρος B του κανονισμού NR497 που εξειδικεύεται στην κατασκευή.

ii. Επίσης σας αναφέρω ότι στη σχετική στήλη του Έντυπου 8: Πίνακας προσφοράς και συμμόρφωσης με τις τεχνικές προδιαγραφές, παράγραφος 5.6, ο προσφέρων Penguin International Ltd αποδέχεται τον όρο και ο οποίος είναι δεσμευτικός.

iii. Λαμβάνοντας υπόψη τα πιο πάνω το Συνημμένο 1 που κατάθεσε η Αιτήτρια βασίζεται στον κανονισμό NR467 που αποδείχθηκε ότι δεν έχει ισχύ στην κατασκευή των συγκεκριμένων Σκαφών. Είναι πρόδηλο ότι ο κανονισμός που πρέπει να χρησιμοποιηθεί είναι ο NR396 Rules for the classification of High-speed Craft όπως αναφέρει ο Bureau Veritas της Σιγκαπούρης.»

Αναφορικά με το τρίτο σημείο και το Διάγραμμα Πρόβλεψης Ταχύτητας, η Αναθέτουσα Αρχή απάντησε πως Επιτροπή Αξιολόγησης έλαβε υπόψη ότι το πλάτος του σκάφους είναι 5,50 μέτρα και το ολικό μήκος είναι 16,89 μέτρα. Στη

μελέτη πρόγνωσης ταχύτητας όντως αναφέρεται ότι το σκάφος έχει διαστάσεις 6,57 μέτρα πλάτος και ολικό μήκος 17,00 μέτρα. Η Επιτροπή Αξιολόγησης θεώρησε μη παραπλανητική τη μελέτη αυτή, αλλά αντίθετα ότι αυτή είναι εις βάρος του οικονομικού φορέα Penguin International Ltd καθότι οι μεγαλύτερες διαστάσεις εξυπακούουν περισσότερο βάρος και μεγαλύτερη τριβή με το νερό με αποτέλεσμα τη μείωση της υπολογιζόμενης ταχύτητας του προτεινόμενου σκάφους. Βάση του πιο πάνω και αφού βάση της μελέτης το προτεινόμενο σκάφος, έστω και μεγαλύτερο στους υπολογισμούς θα ανταποκρίνεται στις προδιαγραφές, η Επιτροπή Αξιολόγησης την έκανε αποδεκτή.

Επί του τέταρτου σημείου η Αναθέτουσα, χωρίς να αναφερθεί στους ισχυρισμούς των Αιτητών περί υποβολής στοιχείων διαφορετικού κινητήρα από τον προτεινόμενο, αναφέρεται στη μελέτη πρόγνωσης της ταχύτητας, την οποία και επισυνάπτει στην γραπτή της αγόρευση, όπου βρίσκεται το σωστό διάγραμμα με τη σωστή μηχανή, στο οποίο βασίστηκαν όλοι οι υπολογισμοί της μελέτης, και το οποίο η Επιτροπή Αξιολόγησης δεν μπορούσε να παραβλέψει .

Επί του πέμπτου σημείου η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρει μεν την πρόθεση της Επιτυχούσας, όπως αυτή φαίνεται στον υποβληθέντα κατάλογο εξοπλισμού, να εγκαταστήσει την H/Z Cummins ή ισοδύναμη. Εφόσον όμως οι υπολογισμοί αναφέρονται σε H/Z Caterpillar CAT C.2-2 και είναι ορθοί, τότε η Επιτροπή

Αξιολόγησης είχε υποχρέωση να το δεχτεί. Κατά την παραλαβή των σκαφών η Επιτροπή Παραλαβής θα απαιτήσει H/Z Caterpillar CAT C.2-2 η ισοδύναμη της, όπως έχει υπολογιστεί.

Επί του έκτου σημείου αναφορικά με το πλάτος του σκάφους, η Αναθέτουσα Αρχή παραπέμπει στην απάντηση της επί του σημείου 3 η οποία και απαντά τον ισχυρισμό των Αιτητών.

Επί του έβδομου σημείου, αναφορικά με τις βάσεις πολυβόλων, η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρει ότι δεν απαιτείται στον σχετικό όρο 7.7 συγκεκριμένος αριθμός βάσεων, πάρα μόνο ότι θα πρέπει να τοποθετηθούν σε κατάλληλα σημεία της πλώρης και της πρύμνης. Επίσης, όπως προκύπτει από την ιστοσελίδα του κατασκευαστή της προστατευτικής ασπίδας, η προσφερόμενη προστασία ήταν επιπέδου NATO LEVEL 3 ως και το ζητούμενο.

Όσον αφορά το Σημείο 8 σχετικά με το παραπέτο ασφάλειας του καταστρώματος η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρει κατά λέξη τα εξής στη γραπτή της αγόρευση:

*Η εν λόγω αναφορά της Αιτήτριας σχετικά με το παραπέτο αναφέρεται ως Κουπαστή «Gunwale» όπως φαίνεται και στα σχέδια της τομής τα οποία επισυνάπτονται και ως **Συνημμένο 10** και όχι ως παραπέτο «Toerail» το οποίο στις τεχνικές προδιαγραφές της παραγράφου 7.19 του Έντυπου 8: Πίνακας προσφοράς και συμμόρφωσης με τις τεχνικές προδιαγραφές αναφέρει ότι θα εγκαταστήσει και είναι δεσμευτικό και επίσης μπορεί να συνδυαστεί με την κουπαστή.*

Τέλος, αναφορικά με το Σημείο 9 σχετικά με το σύστημα παρατήρησης, η Αναθέτουσα Αρχή ανέφερε ότι η Επιτυχούσα, στο Έντυπο 8: Πίνακας προσφοράς και συμμόρφωσης με τις τεχνικές προδιαγραφές, διευκρινίζει ότι θα προμηθεύσει το σύστημα Current T6050 και παραπέμπει μέσω της επίσημης ιστοσελίδας του κατασκευαστή με σχετικό link στο συγκεκριμένο μοντέλο. Επίσης αναφέρει ότι το έτος 2021 αυτό το μοντέλο θα αντικατασταθεί με το 3050 και επισυνάπτει το τεχνικό του φυλλάδιο το οποίο όντως αναφέρει τη λέξη preliminary. Επίσης αξίζει να σημειωθεί ότι το μοντέλο T6050 βάση του πιο πάνω συνδέσμου είναι εντός των απαιτούμενων προδιαγραφών. Η Επιτροπή Αξιολόγησης απέστειλε διευκρινιστική επιστολή επί του θέματος στην Επιτυχούσα η οποία απάντησε με ενυπόγραφη βεβαίωση του κατασκευαστή, όπου αναφέρεται σε όλους τους όρους που αφορά το σύστημα παρατήρησης και συμμορφώνεται πλήρως. Στην εν λόγω βεβαίωση δεν αναγράφεται οπουδήποτε η λέξη preliminary.

ΑΠΟΦΑΣΗ

Πρωτίστως μας απασχόλησε το κυρίως θέμα στο οποίο αναφέρθηκαν οι Αιτητές, αυτό της υποβληθείσας εγγύησης συμμετοχής της Επιτυχούσας. Κατά ομολογία όλων των μερών, η υποβληθείσα με την προσφορά εγγυητική ήταν προβληματική εφόσον προνοούσε ημερομηνία λήξης την 30/11/2020, αντί την προβλεπόμενη από τους όρους του διαγωνισμού 31/8/2021. Δύο μέρες μετά την καταληκτική

ημερομηνία (22/7/2020) υποβολής των προσφορών, δηλαδή στις 24/7/2020, η Επιτυχούσα απέστειλε επιστολή τροποποίησης της εγγυητικής η οποία έφερε την ορθή ημερομηνία λήξης. Την προηγούμενη μέρα, 23/7/2020 η Επιτυχούσα ενημέρωνε γραπτώς την Αναθέτουσα Αρχή για το λάθος στο οποίο είχε υποπέσει και για τις προθέσεις της για επανόρθωση:

«Due to a translation error, the expiry date of our participation guarantee for tender ΔΟ2/2020 was incorrect. We will amend the expiry date to 31 August 2021 by tomorrow and submit to Cyprus Police. We sincerely apologize for the error.....».

Η Αναθέτουσα Αρχή απεδέχθει την διορθωμένη εγγυητική με το δικαιολογητικό ότι ουδέποτε έμεινε εκτεθειμένη εφόσον, για το μικρό διάστημα των δύο ημερών μέχρι την υποβολή της διορθωμένης εγγυητικής, βρισκόταν σε ισχύ η εγγυητική με την λανθασμένη ημερομηνία. Αν η λανθασμένη εγγυητική δεν βρισκόταν σε ισχύ, τότε και μόνον θα αποκόμιζε πλεονέκτημα η Επιτυχούσα ενώ, με τα δεδομένα ως είχαν, δεν υπήρξε παραβίαση των αρχών της ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας.

Η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρθηκε και στο άρθρο 56, εδάφιο 3, του περί της Ρύθμισης των Διαδικασιών Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων και για Συναφή Θέματα Νόμου του 2016, (Ν.73(Ι)/2016), σύμφωνα με το οποίο:

«Όταν οι πληροφορίες ή τα δικαιολογητικά που πρέπει να υποβάλλονται από τους οικονομικούς φορείς είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, οι αναθέτουσες αρχές δύνανται να ζητούν από τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τα δικαιολογητικά, εντός εύλογης προθεσμίας, υπό την προϋπόθεση ότι τα σχετικά αιτήματα υποβάλλονται τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας».

Δεν μπορούμε να δεχθούμε αυτή την γραμμή σκέψης της Αναθέτουσας Αρχής εφόσον η ίδια ουδέποτε ζήτησε συμπλήρωση ή αποσαφήνιση ή ολοκλήρωση υποβληθέντων εγγράφων. Αντίθετα, το έγγραφο εγγυητικής με την διορθωμένη ημερομηνία υπεβλήθη με πρωτοβουλία του οικονομικού φορέα άρα το θέμα που πρέπει να κριθεί δεν είναι το δικαίωμα της Αναθέτουσας Αρχής να ζητήσει διευκρινίσεις αλλά το δικαίωμα, αν υπάρχει, του οικονομικού φορέα να τροποποιήσει ουσιώδη έγγραφα της προσφοράς του μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών.

Η απάντηση είναι ότι σαφώς και δεν υπάρχει τέτοιο δικαίωμα ή δυνατότητα, αυτό δε, καθορίζεται πέραν οποιασδήποτε αμφιβολίας από τον όρο 8, του Μέρους Α΄, όπου προβλέπονται τα ακόλουθα:

«8. ΣΥΝΤΑΞΗ ΚΑΙ ΥΠΟΒΟΛΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ

8.1.1 Χρόνος και Τρόπος Υποβολής

- 1. Οι Οικονομικοί Φορείς πρέπει να υποβάλουν τις Προσφορές τους το αργότερο μέχρι τη λήξη της προθεσμίας υποβολής Προσφορών της παραγράφου 2.12.*
- 2. Οι Προσφορές υποβάλλονται ηλεκτρονικά μέσω του χώρου του συγκεκριμένου διαγωνισμού στο Σύστημα (www.eprocurement.gov.cy).*
- 3. Δεν λαμβάνονται υπόψη και θεωρούνται εκπρόθεσμες, Προσφορές που υποβλήθηκαν μετά την καθορισμένη ημερομηνία και ώρα.*

4. *Οι Προσφέροντες δύνανται να τροποποιήσουν ή αποσύρουν την Προσφορά τους μέσω του Συστήματος, πριν την τελευταία προθεσμία υποβολής των Προσφορών.*
5. *Ουδεμία διευκρίνιση, τροποποίηση ή απόκρουση οποιουδήποτε όρου ή στοιχείου των Προσφορών είναι επιτρεπτό να γίνει από τους Προσφέροντες μετά την τελευταία προθεσμία υποβολής τους, εξαιρουμένων των προνοιών της παραγράφου 9.5... [..]»*

Ο πιο πάνω όρος του διαγωνισμού είναι σαφής. Οι οικονομικοί φορείς πρέπει να υποβάλουν την προσφορά τους, το αργότερο, μέχρι την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας των προσφορών όπως καθορίζουν οι όροι του διαγωνισμού, εν προκειμένω στις 22/7/2020. Οι προσφορές δύνανται να τροποποιηθούν πριν την τελευταία προθεσμία υποβολής των προσφορών ενώ ουδεμία διευκρίνιση, τροποποίηση ή απόκρουση οποιουδήποτε όρου ή στοιχείου των Προσφορών είναι επιτρεπτό να γίνει μετά την τελευταία προθεσμία υποβολής, εξαιρουμένων των προνοιών της παραγράφου 9.5.

Επί του θεμελιώδους θέματος του περιεχομένου της εγγυητικής υπάρχει πληθώρα σχετικών αποφάσεων, διαφόρων οργάνων, από τις οποίες ξεχωρίζουμε ορισμένες πολύ σημαντικές:

Στην απόφαση της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών στην υπόθεση 110/2009 μεταξύ *ΕΡΓΟΛΗΠΤΙΚΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ Α/ΦΟΙ ΠΑΝΤΕΛΙΔΗ* ν. *ΔΗΜΟΥ ΣΤΡΟΒΟΛΟΥ* όπου οι Αιτητές είχαν αποκλεισθεί επειδή στην εγγυητική που συνόδευε την προσφορά τους, καθορίστηκε ως ημερομηνία λήξης η 18/3/2010 αντί η 19/3/2010, η οποία σύμφωνα με την Αναθέτουσα Αρχή έπρεπε να ήταν η ημερομηνία λήξης. Κρίθηκε ότι ο όρος του διαγωνισμού σε σχέση με την εγγύηση

συμμετοχής ήταν ουσιώδης και συνεπώς η αδιαμφισβήτητη παράλειψη συμμόρφωσης των Αιτητών με αυτόν ορθά οδήγησε στον αποκλεισμό τους. Η εν λόγω απόφαση της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών είχε κριθεί, μετά από προσφυγή των Αιτητών, και από το Ανώτατο Δικαστήριο στην υπόθεση αρ.900/2010, *ΕΡΓΟΛΗΠΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΑΔΕΛΦΟΙ ΠΑΝΤΕΛΙΔΗ ΑΤΔ ν. ΑΝΑΘΕΩΡΗΤΙΚΗΣ ΑΡΧΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ*, ημερομηνίας 22/9/2014, όπου αναφέρθηκαν μεταξύ άλλων και τα ακόλουθα σχετικά:

«Παρά το ότι η απόκλιση της διάρκειας της εγγυητικής που κατέθεσαν οι αιτητές στην προκειμένη περίπτωση ήταν μόλις μια ημέρα και ενόψει του αναντίρρητου γεγονότος ότι η προσφορά τους ήταν κατά πολύ φθηνότερη του Ενδιαφερόμενου Μέρους, θα μπορούσε να ισχυριστεί κάποιος ότι η απόφαση αποκλεισμού τους απολήγει στείρα και τυπολατρική και σε βάρος του δημοσίου συμφέροντος. Ωστόσο το Δικαστήριο κατά την άσκηση της αναθεωρητικής του δικαιοδοσίας ασκεί έλεγχο νομιμότητας και όχι σκοπιμότητας.

Συνεπώς, η αιτιολογία της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών στην προσβαλλόμενη απόφαση που παρατίθεται ανωτέρω ορθά καλύπτει όλες τις νομικές πτυχές και είναι πλήρης. Συμπερασματικά, η απόφαση της αναθέτουσας αρχής να αποκλείσει την προσφορά των αιτητών και κατ' επέκταση η απόρριψη της ιεραρχικής προσφυγής ήταν νόμιμη.»

Στο ίδιο συμπέρασμα είχε καταλήξει η Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών στην *Ιεραρχική Προσφυγή 104/2009*, μεταξύ *Lois Builders Limited ν Αρχής Λιμένων Κύπρου*, όπου η προσφυγή των Αιτητών είχε απορριφθεί διότι κρίθηκε ότι ορθά η Αναθέτουσα Αρχή απέκλεισε τους Αιτητές επειδή η εγγύηση συμμετοχής της προσφοράς τους είχε ημερομηνία λήξης προγενέστερη από την απαιτούμενη. Η Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών έκανε αναφορά και στην υπόθεση *Δημοκρατία ν*

C.H. Heat-Flow Mech Contractors Ltd. (2005) 3 A.A.Δ. 363 όπου αναφέρθηκαν τα πιο κάτω:

«Δεν χωρεί η διαφοροποίηση σε ουσιώδη ή επουσιώδη απόκλιση από ουσιώδη όρο. Από τη στιγμή που το πρωτόδικο Δικαστήριο θεώρησε, και ορθά σύμφωνα με τη νομολογία, ότι όρος για την εγγύηση ήταν ουσιώδους οποιαδήποτε παρέκκλιση από αυτόν επιφέρει ακυρότητα της προσφοράς».

Το ίδιο θέμα επιβεβαιώθηκε ξανά και στην απόφαση της προσφυγής 36/2020 της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών:

«Η επιτυχία ή αποτυχία της παρούσης προσφυγής εξαρτάται ουσιωδώς από την απάντηση στο ερώτημα που τίθεται από την λανθασμένη ημερομηνίας ισχύος της εγγύησης προσφοράς.

Κατ' αρχήν αποτελεί αδιαμφισβήτητο γεγονός ότι οι όροι 2.15, 2.16 και 8.3⁷ είναι ουσιώδεις ως εκ τούτου η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να έχει περίοδο ισχύος ένα μήνα μετά την λήξη της περιόδου ισχύος των

⁷ Όρος 2.15, Τόμος Α «Εγγύηση Συμμετοχής»: «Εκατόν πενήντα χιλιάδες ευρώ(€150.000) Ευρώ, Περίοδος ισχύος : Ένα (1)μήνα μετά τη λήξη της περιόδου ισχύος των προσφορών.»

Όρος 2.16, Τόμος Α «Διάρκεια ισχύος προσφορών»: «Έξη (6) μήνες από την ημερομηνία υποβολής των προσφορών»

Όρος 8.3, Τόμος Α, Περιεχόμενα Προσφορών
Όρος 8.3.1 Ενότητα «Προϋποθέσεις συμμετοχής»
«1. Την Εγγύηση Συμμετοχής (Παράρτημα 3)».
«...»

προσφορών, ήτοι να ισχύει τουλάχιστον μέχρι την 9/5/2021. Η ισχύς της εγγύησης συμμετοχής της Επιτυχούσας ήταν μόνο μέχρι την 30/4/2021 πράγμα που σαφώς αποτελούσε παραβίαση ουσιώδους όρου. Το δικαιολογητικό διάπραξης του σφάλματος αυτού δεν μπορεί να αποτελεί αντικείμενο μελέτης από μέρους μας, για τον ίδιο λόγο που δεν μπορούσε να αποτελέσει θέμα διευκρίνησης από την Αναθέτουσα Αρχή, βάση του όρου 9.5.2⁸ του διαγωνισμού ενώ, με βάση τον όρο 9.2.2⁹, η προσφορά σαφώς καθίστατο απορριπτέα. Αυτό εξ' άλλου καθορίζεται παγίως και από την νομολογία με κύρια απόφαση (επιβεβαιωθείσα από πλείστες άλλες) αυτή της *Tamassos Tobacco Suppliers and Co vs Κυπριακή Δημοκρατία (1992) ΑΑΔ 60* όπου ελέγχθει μεταξύ άλλων και το εξής:

⁸ 9.5. Διευκρινίσεις και Διασαφηνίσεις Προσφορών

.....
2. Όταν οι πληροφορίες ή τα δικαιολογητικά που πρέπει να υποβάλλονται από τους Προσφέροντες είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, εξαιρουμένης της Εγγύησης Συμμετοχής, οι Αναθέτουσες Αρχές δύνανται να ζητούν από τους Προσφέροντες να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τα δικαιολογητικά υπό την προϋπόθεση ότι τα σχετικά αιτήματα υποβάλλονται τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. Οι Προσφέροντες στην περίπτωση αυτή υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού εάν δεν το πράξουν, να υποβάλλουν τέτοιου είδους πληροφορίες ή δικαιολογητικά στην Αναθέτουσα Αρχή, μέσα σε εύλογο χρονικό διάστημα που αυτή θα ορίζει κατά περίπτωση, το οποίο δεν θα είναι μικρότερο των τριών εργάσιμων ημερών.»

⁹ «9.2. Έλεγχος Προϋποθέσεων Συμμετοχής

.....
2. Σε περίπτωση που διαπιστωθούν Προσφορές που δεν καλύπτουν τις προϋποθέσεις συμμετοχής ή συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 6.2(1)(α) και 6.2(1)(γ)-(ι) και έχοντας εξετάσει τις οποιεσδήποτε ενέργειες έχουν δηλωθεί σύμφωνα με το εδάφιο 4 της παραγράφου 6.2, η Αναθέτουσα Αρχή χαρακτηρίζει τις προσφορές αυτές απορριπτέες, η τεχνική και η οικονομική προσφορά δεν αξιολογούνται και η σχετική Εγγύηση Συμμετοχής επιστρέφεται στους Προσφέροντες, μετά την υπογραφή της Σύμβασης. Οι προσφορές αυτές απορρίπτονται δια του Αρμοδίου Οργάνου της Αναθέτουσας Αρχής.

...«Προσφορά η οποία δεν πληροί και δεν ανταποκρίνεται σε ουσιώδη όρο του διαγωνισμού, είναι άκυρη και κατ' επέκταση, δε μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο εξέτασης.»...

Καθίσταται εκ των ανωτέρω αδιαμφισβήτητο γεγονός ότι η έστω έγκαιρη και νομότυπη υποβολή εγγύησης, με ημερομηνία λήξης έστω και μόνο εννέα ημερών μικρότερη της απαιτούμενης, ήταν ελλιπής και λανθασμένη και, σαφώς επηρέαζε την ισχύ και την νομιμότητα τόσο της εγγύησης συμμετοχής όσο και της προσφοράς της Επιτυχούσας. Όσο και αν προβληματιστούμε από την επιχειρηματολογία της Αναθέτουσας Αρχής περί του αντιθέτου, βρίσκουμε την παρέκκλιση από την απόφαση στην υπόθεση ΕΡΓΟΛΗΠΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ Α/ΦΟΙ ΠΑΝΤΕΛΙΔΗ ΑΤΑ ν. Δήμου Στροβόλου, Ιεραρχική Προσφυγή 110/2009, 27.4.2010 αδύνατη και, το επιχείρημα ότι η εγγυητική θα βρίσκεται ακόμα σε ισχύ όταν θα εκδίδεται η απόφαση μας, αβάσιμο και λανθασμένο. Με την λογική αυτή η νομιμότητα της εγγυητικής θα ήταν εξαρτώμενη από την ημερομηνία έκδοσης απόφασης επί της προσφυγής, πράγμα ανεπίτρεπτο και αδιανόητο.

Θα συμφωνήσουμε επίσης με τους Αιτητές ότι έχει κριθεί σε σωρεία αποφάσεων του Ανωτάτου Δικαστηρίου πως, οι όροι που σχετίζονται με

την εγγύηση συμμετοχής στο διαγωνισμό θεωρούνται κατά κανόνα ουσιώδεις και, προσφορά η οποία δεν ανταποκρίνεται στην εγγύηση συμμετοχής κρίνεται απορριπτέα και αποκλείεται η περαιτέρω αξιολόγηση της.¹⁰

Η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρθηκε και σε τηλεφωνική επικοινωνία με την Αρμόδια Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων, όπου έλαβε προφορική συμβουλή ότι η εγγύηση συμμετοχής μπορούσε να γίνει αποδεκτή. Ο Διοικητικός Φάκελλος δεν περιλαμβάνει τέτοια στοιχεία από μέρους της Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων, ούτε λεπτομέρειες ερωτημάτων που ετέθησαν ή απαντήσεων που δόθηκαν. Παρατηρήσαμε όμως στον Διοικητικό Φάκελλο, άλλες περιπτώσεις όπου η άποψη της Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων ζητήθηκε και δόθηκε γραπτώς, όπως επί παραδείγματι για το θέμα επιβολής προστίμου ή απόρριψης προσφοράς από το στάδιο αξιολόγησης όταν δηλωνόταν απόκλιση από την ελάχιστη προδιαγραφή ταχύτητας σκάφους.

Εν όψη των ανωτέρω είναι η ομόφωνη απόφαση μας ότι η προσφυγή επιτυγχάνει και η επίδικη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής ακυρώνεται. Η οποιαδήποτε

¹⁰ *Δημοκρατία v C.H. Heat-Flow Mech Contractors Ltd. (2005) 3 A.A.D. 363:*

«Δεν χωρεί η διαφοροποίηση σε ουσιώδη ή επουσιώδη απόκλιση από ουσιώδη όρο. Από τη στιγμή που το πρωτόδικο Δικαστήριο θεώρησε, και ορθά σύμφωνα με τη νομολογία, ότι όρος για την εγγύηση ήταν ουσιώδης οποιαδήποτε παρέκκλιση από αυτόν επιφέρει ακυρότητα της προσφοράς».

περαιτέρω μελέτη επί των υπολοίπων θεμάτων που θέτουν οι Αιτητές καθίσταται
άνευ αντικειμένου.