



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. 32/2012

Μεταξύ:

Α. ΗΡΑΚΛΕΟΥΣ ΗΛΕΚΤΡΙΚΕΣ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΙΣ ΛΤΔ

Αιτητών

v.

ΑΡΧΗΣ ΛΙΜΕΝΩΝ ΚΥΠΡΟΥ

Αναθέτοντος Φορέα

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

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

Αιτούντες:

Α. ΗΡΑΚΛΕΟΥΣ ΗΛΕΚΤΡΙΚΕΣ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΙΣ ΛΤΔ
Αντιπροσωπεύθηκε από τους:
1. Γιάννη Ιωάννου, Δικηγόρο
2. Ιωάννα Γεωργιάδου, Δικηγόρο

Αναθέτων Φορέας:

ΑΡΧΗΣ ΛΙΜΕΝΩΝ ΚΥΠΡΟΥ
Αντιπροσωπεύθηκε από τους:
1. Αλεξία Κουντουρή-Παπαευσταθίου, Δικηγόρο
2. Ανδρέα Παρμακλή, Διοικητικό Λειτουργό
3. Κώστα Ευριπίδου, Προϊστάμενο Κλάδου Πολιτικής
Μηχανικής Αρχιτεκτονικής

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 6 Ιουλίου, 2012

Α Π Ο Φ Α Σ Η

A. Με την παρούσα Προσφυγή η εταιρεία Α. ΗΡΑΚΛΕΟΥΣ ΗΛΕΚΤΡΙΚΕΣ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΙΣ ΛΤΔ, (στο εξής οι Αιτητές) στρέφεται κατά της απόφασης της ΑΡΧΗΣ ΛΙΜΕΝΩΝ ΚΥΠΡΟΥ (στο εξής Αναθέτων Φορέας) να κατακυρώσει το Διαγωνισμό με αριθμό 32/2011 και τίτλο «*Εργασίες Διορισμένης Υπεργολαβίας για Ηλεκτρολογικές Εγκαταστάσεις για το έργο «Κατασκευαστικές εργασίες για την ανέγερση νέας αίθουσας επιβατών στο λιμάνι Λεμεσού»*», σε άλλο προσφοροδότη, και συγκεκριμένα στην εταιρεία «Caramondani Bros Public Co Ltd» (στο εξής επιτυχούσα).

B. ΓΕΓΟΝΟΤΑ

1. Ο διαγωνισμός προκηρύχθηκε με δημοσίευσή του στο Ηλεκτρονικό Σύστημα Σύναψης Συμβάσεων (e-procurement) στις 3.11.2011 και ακολούθως στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης και στον ημερήσιο τύπο στις 4.11.2011 καθώς και στην Επίσημη Εφημερίδα της Δημοκρατίας στις 11.11.2011.

2. Ακολουθήθηκε η ανοικτή διαδικασία με κριτήρια ανάθεσης τη χαμηλότερη τιμή.

3. Στις 4.1.2012 η Επιτροπή Αξιολόγησης απέστειλε επιστολή στους Νομικούς Συμβούλους του Αναθέτοντος Φορέα ζητώντας τις απόψεις τους για θέματα που προέκυψαν. Η απάντηση των Νομικών Συμβούλων απεστάλη στις 9.1.2012.

4. Η Έκθεση Αξιολόγησης των Συμβούλων Μελετητών ετοιμάστηκε και υποβλήθηκε στην Επιτροπή Αξιολόγησης στις 10.2.2012 με εισήγηση να κατακυρωθεί ο διαγωνισμός στους Αιτητές αφού υπέβαλαν τη χαμηλότερη εντός προδιαγραφών προσφορά, μετά τη διόρθωση αριθμητικών λαθών. Η Επιτροπή Αξιολόγησης υπέβαλε στο Διοικητικό Συμβούλιο του Αναθέτοντος Φορέα στις 15.2.2012 τη δική της έκθεση με εισήγηση την κατακύρωση της προσφοράς στην επιτυχούσα αφού έκρινε ότι δεν επιτρεπόταν η διόρθωση του ποσού προσφοράς των Αιτητών όπως αυτό αναγράφεται στο έντυπο προσφοράς τους.

5. Στις 14.3.2012 το Διοικητικό Συμβούλιο του Αναθέτοντος Φορέα αφού έλαβε υπόψη του τις θέσεις των νομικών συμβούλων αποφάσισε κατά πλειοψηφία όπως υιοθετήσει την απόφαση της Επιτροπής Αξιολόγησης, απορρίπτοντας τις θέσεις των ανεξάρτητων Συμβούλων Μελετητών, κατακυρώνοντας το διαγωνισμό στην επιτυχούσα.

6. Με επιστολή του με ημερ. 24.4.2012 ο Αναθέτων Φορέας πληροφόρησε όλους τους προσφοροδότες για το αποτέλεσμα του διαγωνισμού.

7. Οι Αιτητές στις 8.5.2012 καταχώρησαν την παρούσα Προσφυγή και στις 11.5.2012 η Α.Α.Π. χορήγησε προσωρινά μέτρα για αναστολή της διαδικασίας εκτέλεσης πράξης ή απόφασης του Αναθέτοντος Φορέα ή της υπογραφής Σύμβασης μέχρι την έκδοση της τελικής απόφασης επί της παρούσας Προσφυγής.

Γ. Αφού ακούσαμε τις θέσεις των δυο πλευρών και κατόπιν μελέτης των σχετικών στοιχείων του Διοικητικού Φακέλου της υπόθεσης καταλήγουμε στα ακόλουθα:

Ενώ από αμφότερες τις πλευρές αναγνωρίζεται η ύπαρξη λάθους σε κάποια χρηματικά ποσά που περιέχονται στην προσφορά των Αιτητών, σημειώνεται πλήρης αντίθεση απόψεων ως προς την ορθότητα και/ή νομιμότητα του χειρισμού του λάθους από τον Αναθέτοντα Φορέα κατά την αξιολόγηση της προσφοράς των Αιτητών.

Σημειώνεται ότι από την αποδοχή της μιας ή της άλλης θέσης καθορίζεται και η σειρά κατάταξης των δύο προσφορών, εκείνης των Αιτητών και εκείνης της επιτυχούσας.

Οι Αιτητές ισχυρίζονται ότι πρόκειται για αριθμητικό λάθος εν τη εννοία του όρου 7.4.2, το οποίο ο Αναθέτων Φορέας με βάση τον όρο αυτό και τον όρο 7.4.4, είχε όχι μόνο δικαίωμα αλλά και υποχρέωση να διορθώσει και το αποτέλεσμα της διόρθωσης να ληφθεί ως βάση κατά την αξιολόγηση της προσφοράς τους. Αντίθετα ο Αναθέτων Φορέας υποστηρίζει ότι το λάθος στην προσφορά των Αιτητών δεν καλύπτεται από τις

πρόνοιες των πιο πάνω όρων και καμιά υποχρέωση ή εξουσία είχε για διόρθωσή του, αφού ο διαγωνισμός ήταν χωρίς ποσότητες και σημασία έχει η τιμή της προσφοράς ως ενιαίο σύνολο, ως lump sum και ως αυτή συμπληρώθηκε αριθμητικά και ολογράφως στο πολύ σημαντικό έγγραφο, το έντυπο της προσφοράς. Εκτός τούτου ο Αναθέτων Φορέας θεωρεί ότι το πραγματικό λάθος με βάση τα δεδομένα δεν έγινε στο άθροισμα της πρόσθεσης, όπως υποστηρίζουν οι Αιτητές, αλλά στο αναγραφέν από τον προσφοροδότη ποσό προμήθειας των καλωδίων παροχής προς ΚΠΔ-1.

Οι σχετικοί με το ζήτημα όροι του διαγωνισμού είναι οι ακόλουθοι:

«7.4.2 Οι Προσφορές θα ελεγχθούν με σκοπό να εντοπισθούν οποιαδήποτε αριθμητικά λάθη και/ή λάθη από μεταφορά, τα οποία και θα διορθώνονται.

7.4.4 Η σύγκριση των Προσφορών θα γίνει με βάση το ποσό της προσφοράς όπως αυτό προκύπτει μετά τη διόρθωση οποιωνδήποτε αριθμητικών λαθών και/ή λαθών από μεταφορά».

Το πρώτο που θα πρέπει να σημειωθεί είναι ότι, κατά τη δική μας αντίληψη, η αναφορά του όρου σε αριθμητικό λάθος δεν παραπέμπει σε οποιοδήποτε λάθος στους αριθμούς, αλλά παραπέμπει και αφορά σε λάθος κατά την αριθμητική πράξη. Σημαίνει δηλαδή ότι ο Αναθέτων Φορέας προβαίνει σε διόρθωση του λανθασμένου αθροίσματος μιας πρόσθεσης, του λανθασμένου υπολοίπου μιας αφαίρεσης, του λανθασμένου γινομένου ενός πολλαπλασιασμού ή του λανθασμένου πηλίκου μιας διαίρεσης. Και τούτο για προφανείς και ευνόητους λόγους. Μια τέτοια ενέργεια του Αναθέτοντος Φορέα ενώ εξυπηρετεί τα μέγιστα την αποτελεσματικότητα της διαδικασίας, ταυτόχρονα αποτελεί και ενέργεια άτρωτη και ανεπίδεκτη οποιασδήποτε αμφισβήτησης αναφορικά με την ορθότητά της. Αντίθετα η επέμβαση του Αναθέτοντος Φορέα σε αριθμούς άλλους που αναγράφονται στην προσφορά από τον ίδιο τον προσφοροδότη και δεν αφορούν σε αριθμητικό λάθος, με την πιο πάνω έννοια ή σε λάθος εκ μεταφοράς, δεν καλύπτεται από τις πρόνοιες των πιο πάνω όρων και δεν είναι επιτρεπτή. Ο Αναθέτων Φορέας δεν μπορεί να μαντεύει ή να ερμηνεύει την αληθινή βούληση του προσφοροδότη και να την διορθώνει αν η ίδια, θεωρήσει, ακόμα και εύλογα, ότι λανθασμένα εκφράστηκε από τον ίδιο με την αναγραφή του

συγκεκριμένου αριθμού. Μια τέτοια προσέγγιση όχι μόνο θα μπορούσε να δημιουργήσει πολλές αμφιβολίες και αμφισβητήσεις από διάφορες πλευρές και ενδιαφερόμενους (απτό και ζωντανό παράδειγμα αποτελεί η στάση των Αιτητών στην παρούσα υπόθεση) αλλά θα μπορούσε να καταλήξει και σε ανοιχτό παράθυρο για αυθαίρετες ενέργειες από πλευράς Αναθέτοντος Φορέα κατά τη διαδικασία αξιολόγησης.

Τα λάθη είναι βέβαια ανθρώπινα και κάλλιστα μπορούν να συμβούν και σε προσφορές, ιδιαίτερα σ' αυτές στις οποίες απαιτείται η συμπερίληψη πληθώρας αριθμών. Τα λάθη όμως αυτά, αν δεν καλύπτονται από τις πρόνοιες των πιο πάνω όρων και δεν διορθώνονται, βαρύνουν αποκλειστικά τον προσφοροδότη. Πρόκειται για δικά του λάθη, ο ίδιος έχει την ευθύνη τους και ο ίδιος επωμίζεται το κόστος τους και δεν είναι καθόλου σωστό αυτό να μεταφέρεται και/ή να αναλαμβάνεται από τον Αναθέτοντα Φορέα.

Κατά κανόνα οι όροι των διαγωνισμών, αλλά και η σχετική νομοθεσία προσφέρουν λύσεις, οι οποίες καλύπτουν πλήρως τον Αναθέτοντα Φορέα που σε μια τέτοια περίπτωση θεωρείται η αθώα πλευρά. Υπάρχει πρώτα-πρώτα η εγγύηση συμμετοχής. Από εκεί και πέρα, αν με αιτία το λάθος του προσφοροδότη η προσφορά του καθίσταται ασυνήθιστα χαμηλή, ο Αναθέτων Φορέας μπορεί, αν δεν ικανοποιηθεί ύστερα από σχετική διευκρινιστική ερώτηση, να την απορρίψει νόμιμα ή αντίθετα αν λόγω του λάθους η προσφορά καθίσταται εξωπραγματική και πάλιν ο Αναθέτων Φορέας μπορεί νόμιμα να την απορρίψει ως τέτοια.

Στην παρούσα υπόθεση το λάθος εντοπίζεται στον Πίνακα της σελίδας Π39 του Μέρους Β – Κεντρικοί Πίνακες Διανομής και PFCU του Παραρτήματος 12B – Ανάλυση Προσφοράς. Στη δεύτερη στήλη του εν λόγω πίνακα αναγράφεται το ποσό προμήθειας για ένα έκαστο των υλικών που περιγράφονται αντίστοιχα στην πρώτη στήλη. Τα εν λόγω ποσά προστίθενται μεταξύ τους για να δώσουν το συνολικό ποσό προμήθειας όλων των προβλεπόμενων υλικών. Το άθροισμα όμως της πρόσθεσης δεν ανταποκρίνεται στα προστιθέμενα ποσά αφού, λανθασμένα αναγράφεται ως άθροισμα το ποσό των €174.965 αντί του ορθού ποσού των €74.965. Ένα δεύτερο

λάθος εντοπίζεται στον ίδιο πίνακα και αφορά το ποσό των καλωδίων παροχής προς ΚΠΔ-1, όπου σε οριζόντια αυτή τη φορά διάταξη, προστίθεται το ποσό προμήθειας των καλωδίων με το ποσό εγκατάστασης των καλωδίων με το άθροισμα όμως και πάλιν να μη ανταποκρίνεται στα προστιθέμενα ποσά, αφού λανθασμένα αναγράφεται ως άθροισμα το ποσό των €113.999 αντί του ορθού ποσού των €13.999.

Όπως έχει ήδη αναφερθεί ο Αναθέτων Φορέας δεν προέβηκε σε καμιά διόρθωση και αξιολόγησε την προσφορά των Αιτητών με βάση το ποσό που αναγράφεται στο Παράρτημα 1 – Έντυπο Προσφοράς.

Ο Αναθέτων Φορέας για τους λόγους που έχει επεξηγήσει ενώπιόν μας θεωρεί ότι το πραγματικό λάθος δεν έγινε κατά την πράξη της πρόσθεσης και δεν βρίσκεται στο άθροισμα της, αλλά στον αριθμό που αφορά στο ποσό προμήθειας των καλωδίων παροχής προς ΚΠΔ-1. Παρά το συμπέρασμά του, όμως, αυτό ο Αναθέτων Φορέας δεν προχώρησε σε διόρθωση με αντικατάσταση του λανθασμένου, κατά την αντίληψη της αριθμού, με εκείνον που η ίδια θεωρούσε ότι ήταν η πραγματική βούληση του προσφοροδότη, επειδή έκρινε, προφανώς, ότι δεν είχε δικαίωμα ή εξουσία για κάτι τέτοιο. Συμφωνούμε απόλυτα με την προσέγγιση αυτή του Αναθέτοντος Φορέα. Όσο προφανές και να ήταν γι' αυτήν το λάθος ή όσο και να πίστευε στη λογική του δικού της συμπεράσματος, δεν είχε δικαίωμα επέμβασης. Η συγκεκριμένη περίπτωση δεν καλύπτεται, όπως έχει επεξηγηθεί πιο πάνω, από τους σχετικούς όρους του διαγωνισμού, αλλά ούτε και η νομοθεσία παρέχει τέτοιο δικαίωμα ή εξουσία στον Αναθέτοντα Φορέα.

Δεν συμφωνούμε όμως με την απόφαση του Αναθέτοντος Φορέα να μην προβεί σε διόρθωση του λανθασμένου αποτελέσματος των δύο πράξεων πρόσθεσης. Εδώ πρόκειται για πράξη διόρθωσης λανθασμένου αθροίσματος ανεπίδεκτης οποιασδήποτε αμφισβήτησης για την ορθότητά της. Εδώ το άθροισμα δίδεται από τους ίδιους τους αριθμούς όπως τους παρέθεσε ο προσφοροδότης, ο οποίος έχει την ευθύνη τους και επωμίζεται και το τυχόν κόστος τους. Δεν συμφωνούμε επίσης με τη θέση του Αναθέτοντος Φορέα ότι δεν της ήταν επιτρεπτή, ούτως ή άλλως, η επέμβαση στο ποσό που αναγράφεται στο Έντυπο Προσφοράς με αιτιολογία ότι για τον παρόντα

διαγωνισμό σημασία έχει το ποσό της προσφοράς ως ενιαίο σύνολο, ως lump sum. Η θέση αυτή του Αναθέτοντος Φορέα δεν βρίσκει κανένα απολύτως έρεισμα στους όρους του διαγωνισμού. Το ποσό αυτό μεταφέρεται και αναγράφεται στο Έντυπο Προσφοράς ως το συνολικό και καθαρό αποτέλεσμα των Πινάκων Ανάλυσης της Προσφοράς, ύστερα και από τη σχετική έκπτωση. Και αν το ποσό αυτό είναι προϊόν αριθμητικού λάθους θα πρέπει σύμφωνα με τους σχετικούς όρους να διορθωθεί και να μεταφερθεί διορθωμένο στο Έντυπο Προσφοράς. Θεωρούμε ότι αντίθετη προσέγγιση θα ισοδυναμούσε με κατάργηση των πιο πάνω όρων αφού δεν θα είχαν κανένα λόγο ύπαρξης.

Το ζήτημα καθίσταται ακόμη πιο ξεκάθαρο από το περιεχόμενο των πιο κάτω όρων του διαγωνισμού.

Ο όρος 5.6 – Περιεχόμενο φακέλου προσφορών

«1. Ο κάθε προσφέρων οφείλει να καταθέσει τα ακόλουθα έγγραφα δεόντως συμπληρωμένα και υπογεγραμμένα.

[...]

θ. Την ανάλυση Ποσού Προσφοράς και τον Κατάλογο Τιμών Μονάδος Ανταλλακτικών και Δελτίων Εργασιών με Απολογισμό, τα οποία επισυνάπτονται ως Παράρτημα (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 12) στον Τόμο Α, δεόντως συμπληρωμένα και υπογεγραμμένα. Οι τιμές, για το σύνολο του Έργου και για επιμέρους εργασίες, θα πρέπει να δίνονται στο νόμισμα που καθορίζεται στην παράγραφο 2.19. Οι τιμές θα δίνονται χωρίς Φ.Π.Α.».

Ο όρος 5.10 – Έκπτωση/Επιβάρυνση στις Προσφορές

«1. Ο Προσφέρων μπορεί να προσαρμόσει το Ποσό της Προσφοράς του με την εισαγωγή στο σημείο που ορίζεται στην Ανάλυση του Ποσού Προσφοράς και Κατάλογο Τιμών Μονάδος Ανταλλακτικών και Δελτίων Εργασιών με Απολογισμό (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 12), ποσού έκπτωσης ή επιβάρυνσης».

Κατά συνέπεια κρίνουμε την απόφαση του Αναθέτοντος Φορέα να μην προβεί σε διόρθωση των αριθμητικών λαθών που υπάρχουν στην προσφορά των Αιτητών, καθώς και να αξιολογήσει την προσφορά τους με βάση το μη διορθωμένο ποσό, ως αντίθετη με το γράμμα και το πνεύμα των όρων του διαγωνισμού και θεωρούμε την με βάση την θέση του αυτή κατακύρωση του διαγωνισμού σε άλλο προσφοροδότη ως εσφαλμένη.

Με βάση όλα τα πιο πάνω αποφασίζουμε ομόφωνα ότι η παρούσα Προσφυγή επιτυγχάνει και η προσβαλλόμενη απόφαση του Αναθέτοντος Φορέα ακυρώνεται.