



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

Ιεραρχική Προσφυγή Αρ. 92/2005

Μεταξύ:

ENVIROPLAN A.E.

Αιτούντων

v.

ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ ΕΣΩΤΕΡΙΚΩΝ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

κ. Ιωάννης Π. Πογιατζής, Πρόεδρος
κ. Μιχαλάκης Χριστοφόρου, Μέλος
κ. Πέτρος Φρακάλας, Μέλος
κ. Άγγελος Αγγελίδης, Μέλος
κ. Χριστόφορος Χριστοφίδης, Μέλος

Αιτούντες:

ENVIROPLAN A.E.

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. κο Ανδρέα Σ. Αγγελίδη, Δικηγόρο
2. κα Στέλλα Αγγελίδου, Δικηγόρο
3. κο Θεοφάνη Λώλο, Εκπρόσωπο αιτούσας εταιρείας

Αναθέτουσα Αρχή:

ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΕΣΩΤΕΡΙΚΩΝ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. κο Αργύρη Παπαναστασίου, Έπαρχο Λευκωσίας, Πρόεδρο Συμβουλίου Προσφορών
2. κο Μιχάλη Πάντη, Πολιτικό Μηχανικό, Υπουργείο Εσωτερικών
3. κο Αντώνη Αντωνίου, Ελεγκτική Υπηρεσία
4. κο Κώστα Παπάμιχαηλ, Συντονιστή Επιτροπής Αξιολόγησης

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 16 Δεκεμβρίου, 2005

Α Π Ο Φ Α Σ Η

A. Με την παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή η Αιτούσα Εταιρεία προσβάλλει την απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής να κατακυρώσει το Διαγωνισμό Αρ. 1/2005 «*Διαγωνισμός για την Παροχή Τεχνικού Συμβούλου του Έργου «Νέος Χώρος Υγειονομικής Ταφής και Διαμετακομιστικοί Σταθμοί για Ολοκληρωμένη Διαχείριση Στερεών Απορριμμάτων Επαρχιών Λάρνακας - Αμμοχώστου»*» σε άλλο Προσφοροδότη. Με την Ιεραρχική Προσφυγή η Αιτούσα Εταιρεία κατάθεσε και Αίτηση για λήψη Προσωρινού Μέτρου για αναστολή της διαδικασίας ανάθεσης ή εκτέλεσης οποιασδήποτε πράξης ή απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής σχετική με τη διαδικασία ανάθεσης και ή εν πάση περιπτώσει υπογραφής σύμβασης όσον αφορά τον εν λόγω Διαγωνισμό. Η Αίτηση εξετάστηκε από την Αρχή και το αιτούμενα προσωρινό μέτρο εκδόθηκε.

B. Ο Διαγωνισμός προκηρύχθηκε με τη διαδικασία της πλέον οικονομικά συμφέρουσας προσφοράς. Υποβλήθηκαν 5 συνολικά προσφορές. Η Επιτροπή Αξιολόγησης αφού πραγματοποίησε έλεγχο εγκυρότητας των 5 προσφορών, απέκλεισε τις 3 προσφορές και η Επιτροπή προχώρησε στην αξιολόγηση των άλλων δύο προσφορών – των εταιρειών Enviroplan A.E και LDK Consultants + EPEM A.E - οι οποίες βαθμολογήθηκαν με 92,82 και 93,35 αντίστοιχα και εισηγήθηκε προς το Συμβούλιο Προσφορών το άνοιγμα των οικονομικών φακέλων των δύο προσφοροδοτών.

Γ. Το Συμβούλιο Προσφορών, σύμφωνα με την Έκθεση της Αναθέτουσας Αρχής προς την Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών, μετά από εκτενή συζήτηση αποφάσισε ομόφωνα να απορρίψει την προσφορά της Αιτούσας Εταιρείας, αφού έκρινε ότι υπάρχει σύγκρουση συμφερόντων, με το να καλείται η εν λόγω Εταιρεία να αξιολογήσει τη μελέτη (τα έγγραφα και τις τεχνικές προδιαγραφές) που η ίδια είχε ετοιμάσει στη βάση άλλης προσφοράς που της ανατέθηκε (Αρ. 3/2002), γεγονός που αντιβαίνει στους όρους των εγγράφων της παρούσας προσφοράς (Άρθρο Α3.1.2(ιδ)). Στη συνέχεια, το Συμβούλιο Προσφορών, σε μεταγενέστερη συνεδρία του, κατακύρωσε την προσφορά στην Επιτυχούσα Εταιρεία έναντι του ποσού των ΛΚ500.000 συν ΦΠΑ.

Δ. Στις 10 Οκτωβρίου, 2005, η Αναθέτουσα Αρχή γνωστοποίησε τα αποτελέσματα του Διαγωνισμού στην Αιτούσα Εταιρεία. Στις 13 Οκτωβρίου, 2005 λήφθηκε από την Αναθέτουσα Αρχή επιστολή των δικηγόρων της Αιτούσας Εταιρείας με την οποία ενημέρωνε την Αναθέτουσα Αρχή για την πρόθεσή της να ασκήσει Ιεραρχική Προσφυγή εναντίον της απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής.

Ε. Στις 25 Οκτωβρίου, 2005, η Αιτούσα Εταιρεία άσκησε το δικαίωμα της και καταχώρησε Ιεραρχική Προσφυγή στην Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών εναντίον της απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής να κατακυρώσει το Διαγωνισμό στην εταιρεία ΛΔΚ Σύμβουλοι Τεχνικών και Αναπτυξιακών Έργων Α.Ε. – ΕΠΕΜ Α.Ε. (Επιτυχούσα Εταιρεία).

ΣΤ. Η Αιτούσα Εταιρεία βάσισε την προσφυγή πάνω σε πραγματικούς αλλά και νομικούς λόγους. Συγκεκριμένα, μεταξύ άλλων λόγων, ισχυρίστηκε ότι η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής να αποκλείσει την Αιτούσα Εταιρεία επειδή *«υπάρχει σύγκρουση συμφερόντων αφού η Αιτούσα Εταιρεία είχε ετοιμάσει τους όρους του Διαγωνισμού για την κατασκευή του έργου και στην εν λόγω προσφορά περιλαμβάνεται και η αξιολόγηση των εγγράφων και των τεχνικών προδιαγραφών του εν λόγω διαγωνισμού»* είναι πεπλανημένη, αυθαίρετη, αόριστη και χωρίς αιτιολογία και μη χρηστής άσκησης διακριτικής εξουσίας και παραβιάζει:

- α) την Προκήρυξη (Όρους) του Διαγωνισμού
- β) την Κυπριακή Νομοθεσία
- γ) το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης
- δ) της αρχής της ίσης μεταχείρισης, της διαφάνειας της αναλογικότητας και της χρηστής διοίκησης

Ειδικά, η Αιτούσα Εταιρεία επιμένει ότι η απόφαση του Συμβουλίου Προσφορών βασίζεται σε εφαρμογή του όρου που αναφέρεται στο εδάφιο (ιδ) της παραγράφου Α.3.1.2. του Μέρους Α της προκήρυξης όπου ως λόγος για τον οποίο δύναται να αποκλεισθεί ο προσφέρων, θεωρείται αν εμπίπτει στην περίπτωση που:

«επηρεάζεται η δυνατό να επηρεαστεί από οποιαδήποτε σύγκρουση συμφέροντος στον παρόντα διαγωνισμό ή έχει οποιαδήποτε ιδιάζουσα σχέση με άλλους προσφέροντες ή μέρη που εμπλέκονται στην σύμβαση».

Η Αιτούσα Εταιρεία ισχυρίζεται ότι, αν και η ίδια δεν εμπίπτει στην περίπτωση σύγκρουσης συμφέροντος, ο πιο πάνω όρος έχει ερμηνευτεί λανθασμένα διότι ο ανωτέρω όρος δεν βασίζεται σε διάταξη του Εθνικού Δικαίου αλλά αποτελεί ULTRA VIRES όρο της προκήρυξης και άρα η ανωτέρω διάταξη είναι παράτυπη και άκυρη γιατί είναι αντίθετη με το κοινοτικό δίκαιο, καθώς προβλέπει λόγω αποκλεισμού επιπρόσθετα όσων λόγων προβλέπονται από το κοινοτικό δίκαιο ή έστω τους Νόμους της Κυπριακής Δημοκρατίας.

Z. Η Αναθέτουσα Αρχή τόσο στη γραπτή της έκθεση όσο και κατά την εξέταση της προσφυγής απέρριψε τους ισχυρισμούς της Αιτούσας Εταιρείας και επιμένει ότι η προσφορά της Αιτούσας Εταιρείας δεν πληρούσε τους όρους και προδιαγραφές των εγγράφων προσφοράς του Διαγωνισμού στο πιο πάνω σημείο ουσίας.

Συγκεκριμένα η Αναθέτουσα Αρχή ισχυρίζεται ότι:

Κατά το χρόνο υποβολής της εν λόγω προσφοράς η Αιτούσα Εταιρεία ήταν ανάδοχος της Σύμβασης με Αρ 3/2002 *«για την παροχή συμβουλευτικών υπηρεσιών για την ετοιμασία χωροθετικής, περιβαλλοντικής και τεχνοοικονομικής μελέτης για το νέο χώρο υγειονομικής ταφής και δύο διαμετακομιστικών σταθμών και την ετοιμασία εγγράφων και τεχνικών προδιαγραφών για εκδήλωση ενδιαφέροντος για ολοκληρωμένη διαχείριση των οικιακών στερεών απορριμμάτων των επαρχιών Λάρνακας – Αμμοχώστου»* με βάση την οποία η εν λόγω εταιρεία είχε ετοιμάσει μεταξύ άλλων τα έγγραφα προσφορών του παρόντος Διαγωνισμού. Οι όροι του παρόντος διαγωνισμού [Μέρος Α – Γενικοί Όροι Διαγωνισμού: Άρθρο Α2.2.2. – Α Κατηγορία Υπηρεσιών: Γενικές Συμβουλευτικές Υπηρεσίες Διαχείρισης Έργου το (iii) και Μέρος Β – Όροι Εντολής του Διαγωνισμού: Άρθρο Β1.2.2. – Α Κατηγορία Υπηρεσιών: Γενικές Συμβουλευτικές Υπηρεσίες Διαχείρισης Έργου το (iii)] ορίζουν ότι ανάμεσα στις υπηρεσίες που απαιτείται να προσφέρει ο επιτυχών προσφοροδότης περιλαμβάνεται και *«ο έλεγχος και τελική διαμόρφωση όλων των εγγράφων του διαγωνισμού σχετικά με τη δημοπράτηση του έργου και έκδοση σχετικού πιστοποιητικού συμμόρφωσής τους με όλες τις νομοθετικές*

και τεχνικές απαιτήσεις - προδιαγραφές» και άρα σε περίπτωση που η προσφορά ανατείθετο στην Αιτούσα Εταιρεία θα καλείτο στη ουσία να ελέγξει τον εαυτό της, να αξιολογήσει δηλαδή τα έγγραφα προσφοράς που η ίδια είχε ετοιμάσει, κάτι το οποίο σύμφωνα πάντα με την Αναθέτουσα Αρχή αντίκειται στον όρο Α.3.1.2. των εγγράφων του διαγωνισμού, ο οποίος ορίζει ότι

«από το Διαγωνισμό μπορεί να αποκλειστεί (σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας του Διαγωνισμού) οποιοσδήποτε προσφέρων που, κατά την κρίση του Αρμοδίου Οργάνου, εμπίπτει σε κάποια από τις ακόλουθες περιπτώσεις:

.....
 (ιδ) *επηρεάζεται ή δυνατό να επηρεαστεί από οποιαδήποτε σύγκρουση συμφέροντος στον παρόντα διαγωνισμό ή έχει οποιαδήποτε ιδιάζουσα σχέση με άλλους προσφέροντες ή μέρη που εμπλέκονται στην Σύμβαση».*

Η. Κατά την εξέταση της Προσφυγής η Αναθέτουσα Αρχή παραδέχτηκε ότι επειδή η Ευρωπαϊκή Επιτροπή που χρηματοδοτούσε μέρος του Διαγωνισμού επέμενε – για να εγκρίνει τη χρηματοδότηση – στην ταχεία διεκπεραίωση της αξιολόγησης των εγγράφων του Διαγωνισμού, που είχαν ετοιμάσει η Αιτούσα Εταιρεία, και επειδή η υπογραφή της σύμβασης στον παρόντα διαγωνισμό αργοπορούσε, η Αναθέτουσα Αρχή, μετά από ειδικό Διαγωνισμό που προκήρυξε, κατακύρωσε προσφορά και υπέγραψε σύμβαση με μελετητές για την αξιολόγηση των εγγράφων του παρόντος Διαγωνισμού, η οποία μελέτη έχει ήδη ετοιμαστεί και παραδοθεί από τους ανάδοχους.

Θ. Από τα ενώπιον μας στοιχεία και τους ισχυρισμούς των μερών τόσο γραπτούς όσο και προφορικούς συμφωνούμε με τους ισχυρισμούς της Αιτούσας Εταιρείας ότι η Αναθέτουσα Αρχή:

- i) ενήργησε πεπλανημένα – αφού η διοικητική πράξη διαμορφώθηκε με βάση λανθασμένη αντίληψη της πραγματικότητας,
- ii) χωρίς αιτιολογία και άνευ οποιασδήποτε ουσιαστικής έρευνας - αφού η ίδια διαφωνούσε με την εισήγηση της Επιτροπής Αξιολόγησης, είχε νομική υποχρέωση να αιτιολογήσει πλήρως την απόφασή της, πράγμα που δεν έκανε,

iii) απέρριψε την προσφορά της Αιτούσας Εταιρείας στη βάση σύγκρισης συμφέροντος χωρίς καμιά έρευνα αν πράγματι υπήρχε τέτοια σύγκριση.

I. Επιπρόσθετα, η παραδοχή της Αναθέτουσας Αρχής ότι η αξιολόγηση των εγγράφων του Διαγωνισμού - που αποτελούσε την πιθανολογούμενη σύγκριση συμφέροντος στην περίπτωση της Αιτούσας Εταιρείας - είχε ήδη διεκπεραιωθεί από άλλους μελετητές, καταδεικνύει ότι ουσιαστικά ο κίνδυνος ύπαρξης σύγκρισης συμφέροντος είχε πλέον εξαλειφθεί και δεν μπορούσε να αποτελέσει λόγο για απόρριψη της προσφοράς της Αιτούσας Εταιρείας.

K. Ενόψει των πιο πάνω, δεν θεωρούμε αναγκαίο να εξετάσουμε αν ο όρος A.3.1.2 (ιδ) των όρων του διαγωνισμού είναι παράτυπος και άκυρος επειδή προσβάλλει το Κοινοτικό Δίκαιο ή έστω τους Νόμους της Κυπριακής δημοκρατίας..

A. Θεωρούμε ότι η Αναθέτουσα Αρχή, στην περίπτωση αυτή, δεν ενήργησε μέσα στα πλαίσια του Νόμου, η απόφασή της είναι ανατιολόγητη ούτε και έχει ασκήσει σωστά τη διακριτική της ευχέρεια. Ως εκ τούτου, υπάρχει παράβαση του ισχύοντος δικαίου. Σαν συνέπεια όλων των πιο πάνω, αποφασίζουμε ομόφωνα ότι η παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή επιτυγχάνει και η προσβαλλόμενη απόφαση της Αναθέτουσα Αρχής ακυρώνεται.