



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

Ιεραρχική Προσφυγή Αρ. 18/2009

Μεταξύ:

ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑΣ «MANAGEMENT FORCE (CYPRUS) LTD &
ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΔΗΜ. ΠΑΝΟΠΟΥΛΟΣ Α.Ε. – MANAGEMENT FORCE»

Αιτούντων

ν.

ΔΗΜΟΥ ΑΓΙΟΥ ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

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

Αιτούντες:

ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑ «MANAGEMENT FORCE (CYPRUS) LTD &
ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΔΗΜ. ΠΑΝΟΠΟΥΛΟΣ Α.Ε. – MANAGEMENT FORCE»

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Χριστίνα Σιακαλλή, Δικηγόρο
2. Απόστολο Λάπα, Εκπρόσωπο αιτούσας εταιρείας

Αναθέτουσα Αρχή:

ΔΗΜΟΣ ΑΓΙΟΥ ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Μάριο Αγιομαμίτη, Δικηγόρο
2. Κώστα Σοφιανό, Δημοτικό Γραμματέα Αγίου Αθανασίου
3. Ευφροσύνη Μιχαήλ, Υπεύθυνη Ασφάλειας και Υγείας
4. Ντίνο Νικολαΐδη, Μηχανολόγο Μηχανικό

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 30 Σεπτεμβρίου, 2009

Α Π Ο Φ Α Σ Η

A. Με την παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή η Κοινοπραξία «MANAGEMENT FORCE (CYPRUS) LTD & ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΔΗΜ. ΠΑΝΟΠΟΥΛΟΣ Α.Ε. – MANAGEMENT FORCE» (στο εξής «Αιτητές»), στρέφεται κατά της απόφασης του Δήμου Αγίου Αθανασίου (στο εξής «Αναθέτουσα Αρχή»), να κατακυρώσει το Διαγωνισμό αρ. 7/2008 για «*Παροχή Υπηρεσιών Εκπόνησης, Μελέτης, Εκτίμησης Κινδύνων και για πλήρη ανάπτυξη Σχεδίου Ασφάλειας και Υγείας στους χώρους εργασίας στο Δήμο Αγίου Αθανασίου*» σε άλλο προσφοροδότη.

B. ΓΕΓΟΝΟΤΑ

Συνοπτικά τα γεγονότα της παρούσας υπόθεσης είναι τα ακόλουθα:

1. Ο πιο πάνω Διαγωνισμός προκηρύχθηκε με δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Δημοκρατίας στις 25.7.2008.
2. Στις 5.9.2008 υπέβαλαν προσφορά 4 οικονομικοί φορείς, ανάμεσα στους οποίους και οι Αιτητές.
3. Σε συνεδρίαση της στις 10.9.2008 η διορισθείσα επιτροπή προσφορών μελέτησε τους τεχνικούς υποφακέλους που υπέβαλαν όλοι οι προσφοροδότες και αποφάσισε όπως θέσει εκτός προδιαγραφών την εταιρεία KPMG καθότι δεν πληρούσε τις προϋποθέσεις συμμετοχής, αναφορικά με την εγγυητική επιστολή τραπέζης που έχει υποβάλει, καθώς και όπως εξουσιοδοτήσει τριμελή επιτροπή για να αξιολογήσει τις υπόλοιπες προσφορές με βάση τον Κανονισμό 23 της Κ.Δ.Π. 489/2004.
4. Η εν λόγω επιτροπή στην έκθεση της ημερομηνίας 9.2.2009 εισηγήθηκε την κατακύρωση της προσφοράς στην Κοινοπραξία Αργοναύτες – Γενική ΕΞΥΠΠ-ΚΥΠΡΙΑΝΙΔΗΣ (στο εξής «επιτυχούσα») και η επιτροπή προσφορών σε συνεδρία της την 11.2.2009 υιοθέτησε την εισήγηση αυτή και πρότεινε την προσφορά της εν λόγω εταιρείας ως την πλέον οικονομικά συμφέρουσα προσφορά.

5. Το Συμβούλιο Προσφορών σε συνεδρίαση του την 12.2.2009 υιοθέτησε την εισήγηση της Επιτροπής Προσφορών και αποφάσισε την ανάθεση της σύμβασης στην επιτυχούσα.
6. Η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε την πιο πάνω απόφαση της με επιστολή της ημερομηνίας 16.2.2009 προς όλους τους προσφοροδότες.
7. Οι Αιτητές με επιστολή τους ημερομηνίας 17.2.2009 ζήτησαν όπως τους αποσταλούν τα αποτελέσματα της τεχνικής αξιολόγησης της δικής τους προσφοράς και της επιτυχούσας και η Αναθέτουσα Αρχή ικανοποίησε το αίτημα τους με επιστολή της ημερομηνίας 25.2.2009.
8. Με επιστολή τους ημερομηνίας 4.3.2009 οι δικηγόροι των Αιτητών ζήτησαν όπως η Αναθέτουσα Αρχή προβεί άμεσα σε διαδικασία παράτασης της ισχύος των προσφορών.
9. Την ίδια μέρα η Αναθέτουσα Αρχή με επιστολή της προς τους Αιτητές και την επιτυχούσα τους ενημέρωσε ότι η ισχύς της προσφοράς τους παρατάθηκε μέχρι την 5.4.2009.
10. Η παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή καταχωρήθηκε την 4.3.2009.

Γ. ΟΙ ΘΕΣΕΙΣ ΤΩΝ ΑΙΤΗΤΩΝ

Οι Αιτητές κατά την ενώπιον μας διαδικασία προέβαλαν τους ακόλουθους λόγους ακύρωσης της προσβαλλόμενης απόφασης:

1. Αρχικά υποστήριξαν ότι το συμπέρασμα της Αναθέτουσας Αρχής ότι η προσφορά τους δεν ήταν η οικονομικά πιο συμφέρουσα ήταν πεπλανημένο, καθ' ότι η

προσφερόμενη τιμή από την επιτυχούσα ήταν για το ποσό των €15.015,00 ενώ η προσφερόμενη τιμή από τους Αιτητές ήταν κατά €855,00 πιο χαμηλή.

2. Ακολούθως, οι Αιτητές ισχυρίστηκαν ότι η απόφαση της Ομάδας Αξιολόγησης (τριμελής επιτροπή) του Τεχνικού Μέρους των Προσφορών στερείται οποιασδήποτε αιτιολογίας. Συγκεκριμένα, ανέφεραν ότι δεν παρέθεσαν οποιαδήποτε αιτιολογία για τη βαθμολόγηση των επιμέρους στοιχείων και κριτηρίων παρά μόνο αρκέστηκαν στην παραχώρηση μονάδων για τα προσυμφωνημένα κριτήρια. Επικαλούμενοι σχετική νομολογία οι Αιτητές ανέφεραν ότι οι αριθμοί και η εικαζόμενη αιτιολογία που μπορεί να συναχθεί από τη βαθμολογία των επιμέρους στοιχείων, δεν επαρκούν για να συμπληρωθεί το κενό των λόγων. (*NBS Enterprises Ltd v. Δημοκρατίας, Υπόθεση Αρ. 429/98, ημερομηνίας 25/05/2000*).

3. Σύμφωνα με τους Αιτητές εσφαλμένα η Επιτροπή Αξιολόγησης έκρινε ότι η προσφορά της επιτυχούσας πληρούσε τον όρο 6.2.3.4 του Μέρους Α: *Οδηγίες προς Οικονομικούς Φορείς*. Ο όρος αυτός προνοεί ότι: *«Σε περίπτωση κοινοπραξίας, στην εγγύηση Συμμετοχής θα πρέπει να σημειώνεται ότι αυτή καλύπτει αλληλεγγύως όλα τα μέλη της Κοινοπραξίας»*. Η θέση των Αιτητών ήταν ότι από τη μελέτη του σχετικού διοικητικού φακέλου προκύπτει ότι στην εγγύηση συμμετοχής που υπέβαλε η επιτυχούσα δεν σημειώνεται ότι αυτή καλύπτει αλληλεγγύως όλα τα μέλη της κοινοπραξίας. Αυτό, ανέφεραν, αποτελεί παραβίαση ουσιώδους όρου του Διαγωνισμού που θα έπρεπε να οδηγήσει στην απόρριψη της προσφοράς της επιτυχούσας. Προς υποστήριξη της θέσης τους παρέπεμψαν στο λεκτικό του συγκεκριμένου όρου (*«θα πρέπει να σημειώνεται»*) και επικαλέστηκαν σχετική νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου.

4. Στη συνέχεια οι Αιτητές υποστήριξαν ότι η επιτυχούσα παρέλειψε να συμμορφωθεί με τον όρο 6.2.2.3 του Μέρους Α: *Οδηγίες προς Οικονομικούς Φορείς*, ο οποίος ορίζει τα ακόλουθα:

«6.2.2 Για τη συμμετοχή τους στο διαγωνισμό, οι Ενδιαφερόμενοι Οικονομικοί Φορείς πρέπει να πληρούν υποχρεωτικά τις παρακάτω προϋποθέσεις που αφορούν τις τεχνικές και επαγγελματικές τους ικανότητες:

...3. να έχει ολοκληρώσει επιτυχώς κατά τα τελευταία τρία (3) έτη, τουλάχιστον δύο συμβάσεις, προϋπολογισμού δαπάνης που ανέρχεται τουλάχιστον στο 80% του Προϋπολογισμού της Σύμβασης, με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών της κατηγορίας Εκπόνησης Μελέτης για εκτίμηση Κινδύνων και για πλήρη ανάπτυξη Σχεδίου Ασφάλειας και Υγείας στους χώρους εργασίας σε ημικρατικούς οργανισμούς/ κοινωφελείς υπηρεσίες/ τοπικής αυτοδιοίκησης και με ποσοστό συμμετοχής τουλάχιστον 80%. Η έννοια του «ολοκληρώσει» σημαίνει κατά ποσοστό υλοποίησης της σύμβασης τουλάχιστον 80%.»

Η θέση τους ήταν ότι κανένα από τα δημόσια έργα που δήλωσε με την υποβολή της προσφοράς της η επιτυχούσα, πληροί τον όρο 6.2.2.3.

5. Ο επόμενος λόγος ακύρωσης της προσβαλλόμενης απόφασης που προέβησαν οι Αιτητές είναι ότι η βαθμολογία και η αξιολόγηση του Τεχνικού Μέρους των Προσφορών είναι αποτέλεσμα πλάνης περί τα πράγματα και έλλειψης δέουσας έρευνας.

Ειδικότερα και όσον αφορά την Ενότητα Α, η οποία αφορούσε στην προσέγγιση και μεθοδολογία, οι Αιτητές ισχυρίστηκαν ότι θα έπρεπε να είχαν λάβει πολύ ψηλότερη βαθμολογία από την επιτυχούσα ούτως ώστε οι βαθμολογίες να συνάδουν με τα σχόλια και τις εκτιμήσεις της Επιτροπής Αξιολόγησης. Επίσης υποστήριξαν ότι η προσφορά τους ήταν αναλυτικότερη από της επιτυχούσας και περιείχε συστήματα και υπηρεσίες τις οποίες δεν περιέλαβε η τελευταία στην προσφορά της όπως για παράδειγμα το μοντέλο διασφάλισης ποιότητας του έργου, το ειδικά ανεπτυγμένο λογισμικό στο οποίο περιλαμβάνονταν πεδία για την καταγραφή της μελέτης και το πρότυπο MFOR54 για την ανάπτυξη του συστήματος διαχείρισης ασφάλειας και υγείας.

Περαιτέρω αναφορικά με το θέμα της εκπαίδευσης, η θέση των Αιτητών είναι ότι εσφαλμένα η Επιτροπή αξιολόγησης έκρινε ότι πρόσφεραν μόνο 40 ώρες σεμιναρίων,

αφού στην πραγματικότητα όπως φαίνεται και από τις παραγράφους 9.1 έως 9.2.2 της τεχνικής προσφορά τους, πρόσφεραν συνολικά 88 ώρες σεμιναρίων, ενώ η επιτυχούσα πρόσφερε μόνο 37 ώρες σεμιναρίων. Επομένως, ήταν πεπλανημένο, ανέφεραν, το συμπέρασμα της επιτροπής αξιολόγησης.

Επίσης πεπλανημένη είναι σύμφωνα με τους Αιτητές, η διαπίστωση της Αναθέτουσας Αρχής ότι δεν περιέλαβαν στην τεχνική τους προσφορά χρόνο για τη στήριξη του Δήμου καθ' ότι έρχεται σε πλήρη αντίθεση με το σημείο 8 στη σελίδα 1 της προσφοράς τους όπου αναγράφονται τα ακόλουθα:

«8. Εφαρμογή του συστήματος και την στήριξη του Δήμου κατά την περίοδο εφαρμογής του Συστήματος.»

Οι Αιτητές ισχυρίστηκαν ότι από το περιεχόμενο της προσφοράς τους προκύπτει ξεκάθαρα ότι περιέλαβαν χρόνο για τη στήριξη του Δήμου. Επιπλέον, υποστήριξαν ότι αδικαιολόγητα έλαβαν χαμηλότερη βαθμολογία από την επιτυχούσα σε σχέση με το χρόνο ολοκλήρωσης του έργου, αφού η πρότασή τους προέβλεπε μικρότερο χρονικό διάστημα.

Αναφορικά με την αξιολόγηση της Ομάδας Έργου, οι Αιτητές προέβαλαν τη θέση ότι θα έπρεπε να είχαν λάβει πολύ υψηλότερη βαθμολογία από την επιτυχούσα καθ' ότι η επαγγελματική πείρα και τα προσόντα που δήλωσε ότι κατείχε ο βασικός της εμπειρογνώμονας δεν αντικατοπτρίζονται στο βιογραφικό που υπέβαλε στα πλαίσια της προσφοράς της. Αντίθετα, τόνισαν οι Αιτητές, ο βασικός τους εμπειρογνώμονας έχει μεγαλύτερη πείρα και περισσότερα προσόντα και κατά συνέπεια υπερείχε σαφέστατα τόσο σε προσόντα όσο και σε εμπειρία του βασικού εμπειρογνώμονα της επιτυχούσας.

Επιπρόσθετα, οι Αιτητές υποστήριξαν ότι η προσφορά τους υπερέχει και στις ανθρωποημέρες απασχόλησης των εμπειρογνομώνων της σε σχέση με την προσφορά της επιτυχούσας, αφού συνολικά οι εμπειρογνώμονες της επιτυχούσας πρόσφεραν 40 ανθρωποημέρες απασχόλησης ενώ οι Αιτητές πρόσφεραν 70 ώρες. Προς υποστήριξη της θέσης τους για ύπαρξη πλάνης περί τα πράγματα οι Αιτητές επικαλέστηκαν μεταξύ

άλλων την απόφαση ημερομηνίας 20.11.1998, στην υπόθεση υπ' αρ. 747/96, SYN - HI - TEK Ltd v. Κυπριακής Δημοκρατίας, όπου αναφέρθηκαν τα ακόλουθα:

«Κατά γενική αρχή του δικαίου, για να τελεσφορήσει ο ισχυρισμός για πλάνη περί τα πράγματα πρέπει η πλάνη αφενός να είναι ουσιώδης, δηλαδή, να επηρέασε το διοικητικό όργανο στη λήψη της προσβαλλόμενης απόφασης και να αποδεικνύεται από τα στοιχεία του φακέλου αφετέρου. Ως πλάνη νοείται η λανθασμένη αντίληψη της πραγματικότητας με βάση την οποία διαμορφώθηκε η διοικητική απόφαση. Ένα εύστοχα περιεκτικό ορισμό της πλάνης παρέχει ο καθηγητής Π. Δ. Δαγτόγλου "Γενικό Διοικητικό Δίκαιο" τρίτη έκδοση, σελ. 305, παράγραφος 685.

Η εισήγηση των εφεσειόντων δεν μπορεί να γίνει αποδεκτή. Η αξιολόγηση των σχετικών προτάσεων φαίνεται ότι έγινε χωρίς τη δέουσα έρευνα για την επαλήθευση των στοιχείων που είχαν προβάλει τα ενδιαφερόμενα μέρη και η ύπαρξη ουσιώδους πλάνης ήταν περισσότερο από αισθητή. Αν δε ληφθεί υπόψη ο τρόπος της βαθμολογίας και η διαφορά της τελικής βαθμολογίας (61,46% για τους αιτητές και 62,92% για τα ενδιαφερόμενα μέρη), δηλαδή προέκυπτε μια οριακή διαφορά 1,46% μονάδων, διαφαίνεται ότι η ύπαρξη πλάνης δεν μπορούσε παρά να επηρεάσει την εγκυρότητα της επίδικης απόφασης.».

Δ. ΘΕΣΕΙΣ ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑΣ ΑΡΧΗΣ

Απορρίπτοντας όλους τους λόγους ακύρωσης που προέβαλαν οι Αιτητές, οι εκπρόσωποι της Αναθέτουσας Αρχής απάντησαν ως ακολούθως:

1. Αρχικά οι εκπρόσωποι της Αναθέτουσας Αρχής ήγειραν ένσταση αναφορικά με δύο θέματα τα οποία έκριναν ότι θα έπρεπε να τεθούν προεξεταστικά. Το ένα αφορούσε στο γεγονός ότι με την επιστολή τους ημερομηνίας 17.2.2009 οι Αιτητές δεν εξέφρασαν την πρόθεση τους για προσφυγή ενώπιον της Α.Α.Π. αλλά εξέφρασαν την πρόθεση τους να εξετάσουν το ενδεχόμενο προσφυγής. Το δεύτερο θέμα αφορούσε στο γεγονός ότι η ισχύς των προσφορών κατά την ώρα εξέτασης της παρούσας Ιεραρχικής Προσφυγής είχε λήξει και επομένως,

σύμφωνα με την Αναθέτουσα Αρχή, η Προσφυγή είχε απολέσει το αντικείμενο της.

2. Ακολούθως, αναφορικά με τους λόγους ακύρωσης που προέβαλαν οι Αιτητές, τονίστηκε ότι η αξιολόγηση των τριών εναπομεινάντων προσφορών έγινε από τα πιο πάνω αναφερόμενα εξουσιοδοτημένα πρόσωπα, σύμφωνα με τους Όρους και τα κριτήρια των Εγγράφων του Διαγωνισμού.
3. Αναφορικά με τον ισχυρισμό των Αιτητών για έλλειψη αιτιολογίας στην προσβαλλόμενη απόφαση, η Αναθέτουσα Αρχή υποστήριξε ότι τόσο η έκθεση αξιολόγησης των προσφορών, ημερομηνίας 9.2.2009, όσο και η απόφαση της Επιτροπής Προσφορών ημερομηνίας 11.2.2009 καθώς και του Δημοτικού Συμβουλίου ημερομηνίας 12.2.2009, περιέχουν επαρκή αιτιολογία.
4. Απαντώντας στο επιχείρημα ότι η προσφορά της επιτυχούσας δεν ήταν η οικονομικά πιο συμφέρουσα, οι εκπρόσωποι της Αναθέτουσας Αρχής διευκρίνισαν ότι ακολουθήθηκε η ανοικτή διαδικασία με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, όπως αναφέρεται στις παραγράφους 2.7, 9.3, 9.4, 9.6 και 10.1 του Μέρους Α των Εγγράφων Διαγωνισμού και όχι την χαμηλότερη τιμή. Ιδιαίτερα στο εδάφιο 2 του άρθρου 9.6 των Εγγράφων Διαγωνισμού αναφέρεται ρητά ότι: *«Ως πλέον συμφέρουσα προσφορά θα θεωρηθεί εκείνη που παρουσιάζει το μεγαλύτερο Τελικό Βαθμό Λ»*. Ο Τελικός Βαθμός Λ, σύμφωνα με το εδάφιο 1 του άρθρου 9.6 του Μέρους Α των εγγράφων διαγωνισμού, είναι το άθροισμα του 60% του βαθμού αξιολόγησης της τεχνικής προσφοράς και του 40% του συγκριτικού κόστους της οικονομικής προσφοράς.
5. Απορρίπτοντας τον ισχυρισμό των Αιτητών ότι η βαθμολογία που δόθηκε στην οικονομική προσφορά των Αιτητών ήταν εσφαλμένη, η Αναθέτουσα Αρχή απάντησε κατηγορηματικά ότι όλες οι προσφορές αξιολογήθηκαν σύμφωνα με τις πρόνοιες της παραγράφου 9.4.5 του Μέρους Α των Εγγράφων Διαγωνισμού.

6. Αναφορικά με τη θέση των Αιτητών ότι η αξιολόγηση της Επιτροπής Αξιολόγησης στο Τεχνικό Μέρος των προσφορών ήταν αποτέλεσμα πλάνης περί τα πράγματα και έλλειψης δέουσας έρευνας, υπέδειξαν ότι οι Αιτητές δεν συμπεριέλαβαν στην προσφορά τους τη στήριξη του Δήμου στην εφαρμογή του Συστήματος Διαχείρισης Ασφάλειας και Υγείας όπως προνοείται στο εδάφιο 8 του άρθρου 2.3 του Παραρτήματος II, των Εγγράφων Διαγωνισμού, κάτι το οποίο θεωρείται βασική προϋπόθεση για την αποτελεσματική εφαρμογή και υλοποίηση της σύμβασης. Αυτό, ανέφεραν, επηρέασε αρνητικά τη βαθμολογία τους όσον αφορά στα ακόλουθα κριτήρια αξιολόγησης: (α) την κατανόηση των απαιτήσεων του αντικείμενου της Σύμβασης, (β) τη μεθοδολογία, εργαλεία υποστήριξης και διασφάλιση ποιότητας και (γ) την ανάλυση του αντικείμενου της Σύμβασης σε δραστηριότητες και παραδοτέα. Επιπλέον λήφθηκε υπόψη το γεγονός ότι η παράλειψη αυτή επάγεται σημαντικό κόστος για την Αναθέτουσα Αρχή (Εσωτερικές επιθεωρήσεις, διορθωτικές ενέργειες, κλπ).
7. Ακολούθως, οι εκπρόσωποι της Αναθέτουσας Αρχής υποστήριξαν ότι η βαθμολογία που δόθηκε στους Αιτητές για την τεχνική τους προσφορά ήταν ορθή και ότι η προηγούμενη πείρα των προσφοροδοτών δεν περιλαμβανόταν στα κριτήρια αξιολόγησης, αλλά επιβεβαιωνόταν κατά τον έλεγχο των προϋποθέσεων / δικαιολογητικών συμμετοχής σύμφωνα με το εδάφιο 1 του άρθρου 9.3 του μέρους Α των Εγγράφων Διαγωνισμού, στάδιο κατά το οποίο η προσφορά των Αιτητών κρίθηκε ως αποδεκτή για περαιτέρω αξιολόγηση.
8. Αναφορικά με τα ολοκληρωμένα έργα τα οποία είναι συναφή με το αντικείμενο της παρούσας προσφοράς που υπέβαλε η επιτυχούσα στα πλαίσια της προσφοράς της, η Αναθέτουσα Αρχή τόνισε ότι ουδόλως ενήργησε υπό πλάνη και η αξιολόγηση ολοκληρώθηκε κατόπιν δέουσας έρευνας. Η επιτυχούσα, ανέφεραν, δήλωσε στην προσφορά της επαρκή, συναφή ολοκληρωμένα έργα τα οποία σύμφωνα με τους όρους του Διαγωνισμού δεν έπρεπε απαραίτητως να έγιναν στην Κύπρο αλλά υπήρχε η δυνατότητα υποβολής έργων και στο εξωτερικό.

9. Σύμφωνα με την Αναθέτουσα Αρχή, η βαθμολόγηση του τεχνικού μέρους των προδιαγραφών είναι πλήρως αιτιολογημένη. Η επιτροπή αξιολόγησης μελέτησε τα έγγραφα που υποβλήθηκαν και ανέλυσε τον επηρεασμό που μπορούσαν να έχουν τα υποβληθέντα στοιχεία, στη βαθμολογία των προσφερόντων. Στη συνέχεια το κάθε μέλος της επιτροπής προχώρησε στην επιμέρους βαθμολογία των προσφερόντων, σύμφωνα με το έντυπο 10 των εγγράφων του Διαγωνισμού. Περαιτέρω, εξήγησαν ότι στην ενότητα Α και συγκεκριμένα, στην κατανόηση των απαιτήσεων του αντικείμενου της Σύμβασης και στη μεθοδολογία, τα εργαλεία υποστήριξης και τη διασφάλιση ποιότητας καθώς και την ανάλυση του αντικείμενου της Σύμβασης, σε δραστηριότητες και παραδοτέα, σημαντικό ρόλο έπαιξε η στήριξη του Δήμου στην εφαρμογή του Συστήματος Διαχείρισης Ασφάλειας και Υγείας, αφού με τη μη συμπερίληψη της, διαφάνηκε ότι δεν είναι ικανοποιητική η κατανόηση των απαιτήσεων της σύμβασης, δεν διασφαλίζεται σε ικανοποιητικό βαθμό η ποιότητα των παρεχομένων υπηρεσιών και υπάρχει κίνδυνος επηρεασμού της υλοποίησης της σύμβασης. Συνεπώς, το γεγονός ότι οι Αιτητές πρότειναν ένα Σύστημα Διαχείρισης Ασφάλειας και Υγείας, χωρίς να δίνεται από αυτούς, ο απαιτούμενος χρόνος υλοποίησης και η δυνατότητα ελέγχου, επιθεώρησης και τήρησης του από την Αναθέτουσα Αρχή, επηρέασε δυσμενώς και την ενότητα Β των κριτηρίων της αξιολόγησης.
10. Όσον αφορά στην ομάδα έργου, οι εκπρόσωποι της Αναθέτουσας Αρχής εξήγησαν ότι δόθηκε ψηλότερη βαθμολογία στην επιτυχούσα καθ' ότι με την ομάδα έργου που έχει υποβάλει διαφάνηκε ότι υπερείχε στην οργανωτική αποτελεσματικότητα για την εκτέλεση του έργου.
11. Τέλος, η Αναθέτουσα Αρχή τόνισε ότι η προσβαλλόμενη απόφαση λήφθηκε σύμφωνα με τις προβλεπόμενες από το Νόμο και τους Κανονισμούς διαδικασίες και με σεβασμό στις αρχές της καλής πίστης και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου.
- Ε.** Αφού ακούσαμε τις θέσεις των δυο πλευρών και αφού μελετήσαμε τους Διοικητικούς Φακέλους της υπόθεσης καταλήξαμε στα ακόλουθα:

Αρχικά θα θέλαμε να εκφράσουμε τη διαφωνία μας με τη θέση που προβλήθηκε από την Αναθέτουσα Αρχή κατά την ενώπιον μας ακροαματική διαδικασία, ότι η λήξη της ισχύος των προσφορών κατά την ώρα εξέτασης της παρούσας Ιεραρχικής Προσφυγής έχει καταστήσει την προσφυγή άνευ αντικειμένου. Μελετώντας το διοικητικό φάκελο διαπιστώσαμε ότι τόσο κατά τη λήψη της προσβαλλόμενης απόφασης όσο και κατά την καταχώρηση της παρούσας προσφυγής όλες οι προσφορές βρίσκονταν σε ισχύ.

Το εδάφιο 3 του άρθρου 25 της Κ.Δ.Π 489/2004 αναφέρει τα ακόλουθα:

«(α) Οι προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για την περίοδο που καθορίζεται στα έγγραφα των προσφορών και η οποία δεν πρέπει να υπερβαίνει τους (i) 6 μήνες για συνήθεις συμβάσεις ή (ii) τους 12 μήνες για πολύπλοκες συμβάσεις. (β) Η ισχύς της προσφοράς μπορεί να παρατείνεται με τους ίδιους όρους εφόσον ζητηθεί πριν από τη λήξη της, με την έγκριση του Προέδρου του κατά περίπτωση αρμοδίου οργάνου, νοουμένου ότι, η συνολική περίοδος ισχύος της προσφοράς συμπεριλαμβανομένης και της παράτασης δεν υπερβαίνει τις περιόδους που ορίζονται στην υποπαράγραφο (α).»

Επομένως, παρατηρούμε ότι εναπόκειται αποκλειστικά στην Αναθέτουσα Αρχή να ολοκληρώσει την αξιολόγηση και να λάβει την απόφασή της πριν από τη λήξη της ισχύος των προσφορών και σε περίπτωση που δεν το πράξει, έχει τη δυνατότητα να ζητήσει την παράταση της ισχύος των προσφορών από τους προσφοροδότες. Δε θα ήταν λοιπόν εύλογο, να δίνεται η δυνατότητα στην εκάστοτε Αναθέτουσα Αρχή να χρησιμοποιήσει τη δική της καθυστέρηση ή παράλειψη για να στοιχειοθετήσει την απόρριψη προσφυγής εναντίον της απόφασής της. Σαφώς θα αποτελούσε με μεγάλη ευκολία αντικείμενο κατάχρησης και αυθαιρεσίας από τις Αναθέτουσες Αρχές και θα οδηγούσε με μαθηματική ακρίβεια στην καταστρατήγηση του συνταγματικά κατοχυρωμένου δικαιώματος του κάθε προσφοροδότη να αμφισβητήσει διοικητική πράξη ή απόφαση. Ως εκ τούτου το γεγονός ότι έχει λήξει η ισχύς των προσφορών επηρεάζει μόνο τη θεραπεία που θα μπορούν να διεκδικήσουν οι Αιτητές σε περίπτωση επιτυχίας της παρούσας προσφυγής και όχι το αποτέλεσμα της. Σε περίπτωση

αποτυχίας της δε, εναπόκειται στην επιτυχούσα να προχωρήσει ή όχι στην υπογραφή της σύμβασης με την Αναθέτουσα Αρχή αφού το πιο πάνω εδάφιο αναφέρεται σε «δέσμευση των οικονομικών φορέων». Επομένως, απορρίπτουμε την πρώτη προεξεταστική ένσταση της Αναθέτουσας Αρχής.

Όσον αφορά στη δεύτερη προεξεταστική ένσταση, κρίνουμε σκόπιμο να παραθέσουμε το ακριβές λεκτικό της κρίσιμης παραγράφου στην επιστολή ημερομηνίας 17.2.2009: *«Θα εκτιμούσαμε την άμεση ανταπόκριση σας για τα πιο πάνω ούτως ώστε να αποφασίσουμε κατά πόσο θα ασκήσουμε τα δικαιώματά μας για προσφυγή στην Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών.»* Οι εκπρόσωποι της Αναθέτουσας Αρχής υποστήριξαν ότι οι Αιτητές με την επιστολή τους αυτή δεν κοινοποίησαν την πρόθεση τους για Ιεραρχική Προσφυγή κατά παράβαση του άρθρου 56(2) του Νόμου 101(Ι)/2003. Συμφωνούμε με την Αναθέτουσα Αρχή ότι το λεκτικό της εν λόγω επιστολής δεν αναφέρει ρητά την πρόθεσή της για άσκηση της παρούσας Ιεραρχικής Προσφυγής. Εντούτοις, κρίνουμε ότι με δεδομένο ότι μέσα από το σύνολο του περιεχομένου της επιστολής, συνάγεται η πρόθεση τους αυτή, απορρίπτουμε και αυτή την ένσταση και θα προχωρήσουμε για να εξετάσουμε την ουσία της παρούσας Ιεραρχικής Προσφυγής.

Η ανοικτή διαδικασία ορίζεται στο άρθρο 2 του Νόμου 12(Ι)/2006 ως η διαδικασία στο πλαίσιο της οποίας κάθε ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δύναται να υποβάλει προσφορά. Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 59 του ίδιου Νόμου, κριτήρια ανάθεσης της σύμβασης είναι είτε αποκλειστικά η χαμηλότερη τιμή, είτε άλλα κριτήρια τα οποία καθορίζονται από την Αναθέτουσα Αρχή, όπως η ποιότητα, λειτουργικά χαρακτηριστικά, αποδοτικότητα και συνεργασία ενδεχομένως και η τιμή. Στη δεύτερη περίπτωση όμως, η τιμή δεν είναι ο μοναδικός και επομένως ο καθοριστικός παράγοντας αλλά ένας από αυτούς. Επομένως, το επιχείρημα των Αιτητών στην παρούσα προσφυγή ότι το γεγονός ότι οι ίδιοι πρόσφεραν τη χαμηλότερη τιμή καθιστά αυτόματα και την προσφορά τους ως την πιο συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά, απορρίπτεται. Όπως φαίνεται και στην έκθεση αξιολόγησης, η προσφερόμενη τιμή ήταν ένας από τους παράγοντες που λήφθηκαν υπόψη κατά τη βαθμολόγηση των προσφορών, δεν ήταν όμως ο μοναδικός.

Αναφορικά με το θέμα της έλλειψης αιτιολογίας και την αξιολόγηση των προσφορών στη βάση προσυμφωνημένων κριτηρίων η αξία των οποίων αποτιμάται σε μονάδες, συμφωνούμε με τους Αιτητές ότι η νομολογία ρητά την απορρίπτει ως μέθοδο αξιολόγησης αφού καθιστά το δικαστικό έλεγχο αδύνατο. Στην παρούσα υπόθεση όμως παρατηρούμε ότι η έκθεση αξιολόγησης της τεχνικής πρότασης των προσφοροδοτών, ημερομηνίας 9.2.2009, δεν περιορίζεται στη βαθμολόγηση αλλά περιλαμβάνει εκτεταμένες παρατηρήσεις ώστε να καθιστούν την εν λόγω βαθμολόγηση πλήρως αιτιολογημένη και να μην υπάρχουν περιθώρια ασάφειας ως προς τους λόγους που οδήγησαν στη συγκεκριμένη βαθμολογία. Επομένως και αυτός ο λόγος ακύρωσης απορρίπτεται.

Προχωρώντας στο θέμα της εγγύησης, διαπιστώσαμε ότι πράγματι η επιταγή την οποία κατέθεσε η επιτυχούσα ως εγγύηση συμμετοχής δυνάμει του όρου 6.2.3 του Μέρους Α, έχει ως εκδότη ένα από τους 3 συμμετέχοντες στην κοινοπραξία της. Ο όρος 6.2.3 ορίζει μεταξύ άλλων ότι: *«1. Η εγγύηση συμμετοχής της παραγράφου 2.15 πρέπει να είναι είτε τραπεζική ή προσωπική επιταγή, είτε τραπεζική εγγύηση που εκδίδεται από πιστωτικά ιδρύματα ή άλλα νομικά πρόσωπα που λειτουργούν νόμιμα στην Κύπρο ή σε άλλες χώρες της Ε.Ε...»*. Επίσης στην παράγραφο 4 του ίδιου όρου προνοούνται τα ακόλουθα: *«Σε περίπτωση κοινοπραξίας στην Εγγύηση συμμετοχής θα πρέπει να σημειώνεται ότι αυτή καλύπτει αλληλεγγύως όλα τα μέλη της κοινοπραξίας.»* Οι Αιτητές υποστήριξαν ότι η επιτυχούσα παρέλειψε να συμμορφωθεί με την εν λόγω πρόνοια, γεγονός που συνιστά απόκλιση από ουσιώδη όρο του Διαγωνισμού. Θα συμφωνήσουμε με τους Αιτητές ότι πρόκειται για ουσιώδη όρο καθ' ότι είναι πάγια νομολογημένο ότι οι όροι που αφορούν σε εγγύηση συμμετοχής είναι ουσιώδεις και η παράλειψη συμμόρφωσης με αυτούς καθιστά την προσφορά άκυρη. Σε αυτό το σημείο κρίνουμε σκόπιμο να αναφερθούμε στη σχετική με το θέμα αυτό απόφαση μας ημερομηνίας 17.2.2009 στην *Ιεραρχική Προσφυγή υπ' αρ. 82/2008, Κοινοπραξίας Planet A. E. και Project Management Ltd v. Συμβούλιο Αποχετεύσεων Λάρνακας*, στην οποία αναφέρθηκαν τα ακόλουθα:

«Η υποχρέωση που αναλαμβάνεται, έναντι της Αναθέτουσας Αρχής, με την υποβολή της προσφοράς της είναι υποχρέωση συλλογική των δύο εταιρειών

μελών της κοινοπραξίας και δεν μερίζεται μεταξύ τους. Είναι στην πραγματικότητα η υποχρέωση του προσφοροδότη. Η ευθύνη για την τήρηση και/ή εκπλήρωση της υποχρέωσης βαρύνει επίσης συλλογικά και από κοινού τα δύο μέλη της κοινοπραξίας και δεν διαμοιράζεται μεταξύ τους. Τυχόν παράβαση θα είναι παράβαση του προσφοροδότη και όχι παράβαση της μιας ή της άλλης εταιρείας ή του ενός ή του άλλου μέλους της κοινοπραξίας - προσφοροδότη.

Από τη μελέτη του κειμένου της εγγυητικής προκύπτει ξεκάθαρα και αβίαστα ότι η εγγύηση καλύπτει αμφότερες τις εταιρείες και ότι σε περίπτωση παράβασης η κατάσχεση εγγυητικής ενεργοποιείται χωρίς να ενδιαφέρει και χωρίς καθόλου να εξετάζεται αν η παράβαση προήλθε ή έγινε από τη μια ή την άλλη εταιρεία ή και από τις δύο μαζί. Η τράπεζα που έχει εκδώσει την εγγυητική και έχει αναλάβει την υποχρέωση καταβολής του καθορισμένου ποσού δεν θα έχει, νομικά, κανένα περιθώριο να εγείρει ή να επικαλεστεί θέμα χωριστών ευθυνών ή μερισμού ευθυνών μεταξύ των δύο εταιρειών της κοινοπραξίας.»

Με βάση τα ενώπιον μας στοιχεία, κρίνουμε ότι και στην παρούσα υπόθεση η ευθύνη για την εκπλήρωση της σύμβασης βαρύνει ούτως ή άλλως όλα τα μέλη της κοινοπραξίας αλληλεγγύως παρά το γεγονός ότι η επιταγή με την οποία υποβλήθηκε η εγγύηση εκδόθηκε από έναν από αυτούς. Παρατηρούμε ότι με βάση τον όρο 6.2.3.1, εναπόκειται στους προσφέροντες να επιλέξουν τον τρόπο με τον οποίο θα υποβάλουν την εγγύηση συμμετοχής. Αν επιλέξουν την τραπεζική εγγύηση, αυτή θα πρέπει να έχει τη μορφή που περιλαμβάνεται στα έντυπα του διαγωνισμού. Εδώ όμως πρόκειται για προσωπική επιταγή, η οποία ρητά προβλέπεται ως μέσο εγγύησης συμμετοχής από τους όρους. Η κοινοπραξία δεν υποχρεούται να είναι νομικό πρόσωπο και επομένως υποχρεωτικά η έκδοση προσωπικής επιταγής θα πρέπει να γίνει από έναν από τους συμμετέχοντες σε αυτήν. Αν όμως τυχόν προκύψουν ευθύνες από την εκπλήρωση της σύμβασης, δε θα βαρύνεται μόνο ο εκδότης της επιταγής, αλλά όπως έχει αναφερθεί και πιο πάνω θα ευθύνονται συλλογικά και από κοινού όλοι οι συμμετέχοντες στην Κοινοπραξία. Ως εκ τούτου κρίνουμε ότι και αυτός ο λόγος ακύρωσης θα πρέπει να απορριφθεί.

Τέλος, αναφορικά με τις επιμέρους βαθμολογίες υπενθυμίζουμε την πάγια θέση μας η οποία στηρίζεται και από τη σχετική νομολογία ότι εμείς δεν καλούμαστε να υποκαταστήσουμε την κρίση της Διοίκησης, η οποία σε τεχνικά θέματα είναι ανέλεγκτη, αλλά να ελέγξουμε τη νομιμότητα της προσβαλλόμενης απόφασης. Μελετώντας το σύνολο των εγγράφων του Διοικητικού φακέλου και κυρίως την έκθεση αξιολόγησης ημερομηνίας 9.2.2009 καθώς και την απόφαση του Συμβουλίου προσφορών την 12.2.2009 διαπιστώσαμε ότι είναι πλήρως αιτιολογημένες και συνάδουν απόλυτα με τις αρχές της χρηστής διοίκησης. Επομένως, κρίνουμε ότι με βάση τα ενώπιον μας στοιχεία οι λόγοι ακύρωσης που προέβαλαν οι Αιτητές θα πρέπει να απορριφθούν.

Ενόψει όλων των πιο πάνω αποφασίζουμε ομόφωνα ότι η παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή αποτυγχάνει και η προσβαλλόμενη απόφαση επικυρώνεται.

Δεν επιδικάζονται έξοδα επί της διαδικασίας.