



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. 23/2018

Μεταξύ:

SCIENTRONICS LIMITED

Αιτητών

v.

ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ ΥΓΕΙΑΣ, ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΑΓΟΡΩΝ ΚΑΙ ΠΡΟΜΗΘΕΙΩΝ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

Έφη Παπαδοπούλου, Πρόεδρος
Λοΐζος Κάππας, Μέλος
Γιώργος Αναστασίου, Μέλος
Σόλων Παπαθεοχάρους, Μέλος
Δήμος Θωμά, Μέλος

Αιτητές:

SCIENTRONICS LIMITED

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Μαρία Κλεάνθους, Δικηγόρο για Ανδρέα Κλεάνθους
2. Χρίστο Ψυλλίδη, Product Manager

Αναθέτουσα Αρχή:

ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΥΓΕΙΑΣ, ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΑΓΟΡΩΝ ΚΑΙ ΠΡΟΜΗΘΕΙΩΝ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Δένα Εργατούδη, Δικηγόρο της Δημοκρατίας Α΄
2. Χρίστο Περικλέους, Συντονιστή Προσφοράς, Λειτουργό Προσφορών
3. Στέλιο Θεοδώρου, Προϊστάμενο Ομάδας Αναλωσίμων

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 28 Νοεμβρίου, 2018

Α Π Ο Φ Α Σ Η

Αντικείμενο της παρούσας προσφυγής είναι η απόφαση της Διεύθυνσης Αγορών και Προμηθειών του Υπουργείου Υγείας (η «Αναθέτουσα Αρχή») να κατακυρώσει το διαγωνισμό με αρ. Σ.Υ.65/2017 και θέμα *«Προσφορά για την αγορά αντιδραστηρίων για τον έλεγχο επιπέδων βιταμίνης Δ, βιταμίνης Β12 και Φολικού Οξέως στο αίμα, με παροχή συνοδού εξοπλισμού για τις ανάγκες του εργαστηρίου ισοτόπων του Γ.Ν. Λευκωσίας»* στην εταιρεία C & V Kritikos Suppliers Ltd («ο επιτυχών») αντί στους Αιτητές.

Στα πλαίσια του πιο πάνω διαγωνισμού ο οποίος προκηρύχθηκε με ανοικτή διαδικασία και κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης τιμής-ποιότητας, υποβλήθηκαν τρεις προσφορές. Οι προσφορές των Αιτητών και του επιτυχόντα αξιολογήθηκαν μέχρι το τελικό στάδιο ενώ η τρίτη αποκλείστηκε.

Οι Αιτητές, η προσφορά των οποίων δεν επιλέγηκε, με την παρούσα προσφυγή υποστηρίζουν ότι η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής να κατακυρώσει το διαγωνισμό στον επιτυχόντα λήφθηκε κατά παράβαση ουσιώδους όρου του διαγωνισμού και καθ' υπέρβαση των ακραίων ορίων της διακριτικής εξουσίας της Αναθέτουσας Αρχής κατά παράβαση του άρθρου 48 του Περί των Γενικών Αρχών Διοικητικού Δικαίου Ν. 158(I)/1999.

Συγκεκριμένα, υποστηρίζουν ότι η Αναθέτουσα Αρχή κατά την τελική αξιολόγηση προχώρησε σε μονομερή τροποποίηση του όρου 9.6. του Μέρους Α Οδηγίες προς Οικονομικούς Φορείς γεγονός που είχε ως αποτέλεσμα η προσφορά των Αιτητών να καταταγεί δεύτερη στη σχετική αξιολόγηση. Η Αναθέτουσα Αρχή παραβιάζοντας τον πιο πάνω όρο προέβη σε στάθμιση της τελικής βαθμολογίας της τεχνικής αξιολόγησης ενώ κάτι τέτοιο δεν προνοείται από τον πιο πάνω όρο. Σε ερώτημα μάλιστα οικονομικού φορέα κατά πόσο *«το αποτέλεσμα του Τελικού Βαθμού Τεχνικής Αξιολόγησης (T) θα είναι το συνολικό αποτέλεσμα πρόσθεσης των επί μέρους βαθμών, ή αν αυτό το άθροισμα θα διαιρεθεί με το σύνολο των βαθμολογούμενων σημείων»*, η Επιτροπή Αξιολόγησης απάντησε ότι *«το αποτέλεσμα του Τελικού Βαθμού Τεχνικής Αξιολόγησης (T) θα είναι το συνολικό αποτέλεσμα πρόσθεσης των επί μέρους βαθμών όλων των σημείων, και όχι ο μέσος όρος όλων των σημείων»*.

Η Αναθέτουσα Αρχή κατά το τελικό στάδιο αξιολόγησης των προσφορών διαφοροποίησε τον τρόπο υπολογισμού της τεχνικής αξιολόγησης προβαίνοντας σε αναγωγή του τελικού βαθμού τεχνικής αξιολόγησης στο 100%. Προχώρησε δηλαδή μετά την υποβολή των προσφορών ανεπίτρεπτα σε μονομερή τροποποίηση του όρου 9.6 των εγγράφων του διαγωνισμού.

Σύμφωνα με τους Αιτητές η εκ των υστέρων αναγωγή του τελικού βαθμού της τεχνικής αξιολόγησης στο 100% είχε ως αποτέλεσμα ο τελικός βαθμός της

προσφοράς τους να παρουσιάσει διαφορά και η σειρά των προσφορών να ανατραπεί. Η προσφορά των Αιτητών εάν ο υπολογισμός γινόταν σύμφωνα με τους όρους του διαγωνισμού δεν θα έχανε το προβάδισμα που είχε. Ο τρόπος με τον οποίο ενήργησε η Αναθέτουσα Αρχή παραβιάζει την αρχή της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των προσφοροδοτών. Οι Αιτητές παρέπεμψαν σχετικά στην *Ισπανία κατά Επιτροπής, T-402/06, ημερ. 16.9.2013.*

Είναι η θέση των Αιτητών ότι η αναγωγή που έγινε από την αναθέτουσα Αρχή είναι παντελώς αυθαίρετη και αντίθετη με τον όρο 9.6 στον οποίο ο τρόπος υπολογισμού τόσο της οικονομικής προσφοράς όσο και της τεχνικής προσφοράς στους όρους του διαγωνισμού καθορίστηκε ρητά. Ο όρος 9.3 όπως τελικά διαμορφώθηκε μετά τη διαγραφή της αναφοράς ότι η βαθμολογία κάθε επιμέρους κριτηρίου σταθμίζεται με τον συντελεστή βαρύτητας του κριτηρίου αυτού και στρογγυλοποιείται στα δύο δεκαδικά ψηφία, δεν παρείχε τη δυνατότητα η Αναθέτουσα Αρχή να προχωρήσει σε αναγωγή αφού σύμφωνα με τον όρο 9.3.6 το άθροισμα των βαθμολογιών των ομάδων αποτελεί το τελικό βαθμό τεχνικής αξιολόγησης.

Οι Αιτητές τονίζουν επίσης τη διχογνωμία που υπήρχε μεταξύ των μελών της Επιτροπής Αξιολόγησης σε σχέση με τον τρόπο υπολογισμού της τελικής βαθμολογίας της τεχνικής αξιολόγησης, την ερώτηση που αυτή υπέβαλε στον Προϊστάμενο της ομάδας αναλωσίμων και την απάντηση που έλαβε, ότι δηλαδή για το αποτέλεσμα του τελικού βαθμού τεχνικής αξιολόγησης πρέπει να γίνει αναγωγή

στο 100%. Η απάντηση του προϊσταμένου την οποία η Επιτροπή Αξιολόγησης ακολούθησε, ισχυρίζονται ότι λήφθηκε χωρίς δέουσα έρευνα σε ότι αφορά τους όρους του διαγωνισμού και ειδικά τον όρο για τον οποίο προέκυψε η διαφωνία των μελών της Επιτροπής Αξιολόγησης. Για τη βαθμολόγηση των οικονομικών προσφορών, ανέφεραν, σύμφωνα με τον όρο 9.4.6 (Αξιολόγηση οικονομικών προσφορών) υπήρχε διαφορετική φόρμουλα υπολογισμού η οποία δεν υπήρχε για τον υπολογισμό του τεχνικού μέρους. Ως οικονομική προσφορά ορίζεται το συνολικό ποσό έναντι του οποίου ο προσφέρων προτίθεται να υλοποιήσει τη σύμβαση μη συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ και ως οικονομική προσφορά μειοδότη η προσφορά με τη χαμηλότερη τιμή.

Περαιτέρω, ισχυρίζονται ότι το Συμβούλιο Προσφορών, το οποίο υιοθέτησε το περιεχόμενο της έκθεσης οικονομικής αξιολόγησης στην οποία δεν γίνεται αναφορά στην διαφωνία που υπήρχε μεταξύ των μελών της Επιτροπής Αξιολόγησης, παρέλειψε να ερευνήσει εάν ο τρόπος υπολογισμού της τελικής βαθμολογίας έγινε σύμφωνα με τον όρο 9.3.6. Από τη στιγμή αναφέρουν που αυτό γνώριζε μέσω της Έκθεσης της Επιτροπής Αξιολόγησης ημερ. 22.2.2018 τη συνολική τεχνική βαθμολογία (T) των Αιτητών 752,5 και του επιτυχόντα 687,5 η απόφασή του λήφθηκε χωρίς έρευνα και υπό πλάνη.

Τέλος ισχυρίζονται ότι η απόφαση κατακύρωσης πάσχει εφόσον δεν υπάρχουν πρακτικά της Επιτροπής Αξιολόγησης αλλά ούτε και παρίσταντο στις συνεδρίες οι ανεξάρτητοι παρατηρητές.

Εκ διαμέτρου αντίθετη ήταν η θέση της Αναθέτουσας Αρχής η οποία υποστήριξε τη νομιμότητα της προσβαλλόμενης απόφασης. Ο τρόπος υπολογισμού της τεχνικής αξιολόγησης, ανέφερε, είναι σύμφωνος με τον όρο 9.6. και τον τύπο σύμφωνα με τον οποίο θα γινόταν η προβλεπόμενη στα έγγραφα του διαγωνισμού αξιολόγηση.

Με αναφορά στις τροποποιήσεις που έγιναν στα έγγραφα του διαγωνισμού, σε σχέση με τον όρο 9.3 σημεία 4 και 5 αυτού, ανέφερε ότι το σημείο 4¹ διεγράφη επειδή η βαθμολογία κάθε κριτηρίου στο διαγωνισμό δεν άφηνε περιθώρια διαφορετικής ερμηνείας από τα μέλη της Επιτροπής Αξιολόγησης ώστε αυτά να δώσουν διαφορετική βαθμολογία. Η βαθμολογία ήταν καθορισμένη για συγκεκριμένα και μετρήσιμα κριτήρια. Συνεπώς το σημείο 4 ορθά διεγράφη.

Επίσης από το σημείο 5² αφαιρέθηκε «η στάθμιση στο συντελεστή βαρύτητας του κάθε κριτηρίου». Στο συγκεκριμένο διαγωνισμό ανέφερε το κάθε κριτήριο είχε την

¹ Η βαθμολογία κάθε επί μέρους κριτηρίου σταθμίζεται με τον συντελεστή βαρύτητας του κριτηρίου αυτού και στρογγυλοποιείται στα 2 δεκαδικά ψηφία.

² Προσθέτοντας το βαθμό κάθε επιμέρους κριτηρίου προκύπτει η συνολική βαθμολογία της ομάδας.

ίδια βαρύτητα και δεν υπήρχε καθορισμός συντελεστή βαρύτητας κριτηρίων ώστε να εφαρμόζεται οποιαδήποτε στάθμιση.

Υποστήριξε ότι από τον όρο 9.6 των εγγράφων του διαγωνισμού στον οποίο περιγράφεται ο τρόπος ολοκλήρωσης της αξιολόγησης και ο τύπος με τον οποίο γίνεται ο υπολογισμός της τελικής βαθμολογίας προκύπτει ξεκάθαρα ότι η Αναθέτουσα Αρχή δεν ήταν διατεθειμένη να πληρώσει περισσότερα χρήματα προκειμένου να αναθέσει την σύμβαση σε προσφορά μεγαλύτερης τεχνικής αξίας και ότι η βαρύτητα τόσο των τεχνικών κριτηρίων όσο και των οικονομικών είναι ίση.

Ο τρόπος υπολογισμού τον οποίο εισηγούνται οι Αιτητές, ισχυρίστηκε, προκαλεί ανισόβαρο πλεονέκτημα υπέρ της τεχνικής προσφοράς και καταργεί την ίση βαρύτητα που δίδεται με την εξίσωση στο έγγραφο του διαγωνισμού. Από την αρχή είχε καθοριστεί ότι 50% ήταν η οικονομική προσφορά και 50% η τεχνική προσφορά. Εξίσωση που περιλαμβάνει δύο μέρη ίσης βαρύτητας είναι μαθηματικά ασύμβατο αναφέρουν το ένα μέρος να έχει μέγιστη τιμή το 100 ενώ το άλλο μέρος να έχει απεριόριστο αριθμό. Οι Αιτητές υπέβαλε ερμηνεύσαν λανθασμένα τα έγγραφα του διαγωνισμού και τον τρόπο υπολογισμού της τελικής βαθμολογίας.

Σ' ότι αφορά τους ισχυρισμούς των Αιτητών για παράλειψη δέουσας έρευνας, πλάνης και κακόπιστης συμπεριφοράς ούτε αυτοί ευσταθούν. Η απάντηση στον οικονομικό φορέα ότι *«το αποτέλεσμα του Τελικού Βαθμού Τεχνικής Αξιολόγησης*

(Τ) θα είναι το συνολικό αποτέλεσμα πρόσθεσης των επί μέρους βαθμών όλων των σημείων, και όχι ο μέσος όρος όλων των σημείων» τηρήθηκε απόλυτα. Για τον υπολογισμό της συνολικής βαθμολογίας δεν χρησιμοποιήθηκε ο μέσος όρος ο οποίος θα άλλαζε εντελώς τις βαθμολογίες.

Σε σχέση με τον Προϊστάμενο της Ομάδας Αναλωσίμων αυτός σημειώνει ήταν ο κατ' εξοχήν αρμόδιος να απαντήσει στο ερώτημα/διχογνωμία που προέκυψε μεταξύ των μελών της Επιτροπής Αξιολόγησης. Τέλος ούτε οι ισχυρισμοί για έλλειψη δέουσας έρευνας και πλάνης του Συμβουλίου Προσφορών ευσταθούν. Από τη στιγμή που το Συμβούλιο Προσφορών είχε ενώπιον του τον τρόπο υπολογισμού της τελικής βαθμολογίας και έρευνα υπήρξε.

Με παραπομπή στους διοικητικούς φακέλους απέρριψε και τους ισχυρισμούς σε σχέση με τη μη τήρηση πρακτικών και μη συμμετοχή παρατηρητών στις συνεδρίες του Συμβουλίου Προσφορών όπως προβλέπει ο Κανονισμός 19 της ΚΔΠ 201/2007.

Το ερώτημα εδώ που πρέπει να απαντηθεί είναι κατά πόσο η τελική βαθμολόγηση των προσφορών έγινε σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στους όρους του διαγωνισμού.

Καθώς προκύπτει από το διοικητικό φάκελο μετά την γνωστοποίηση των αποτελεσμάτων της τεχνικής προσφοράς και κατά τη διενέργεια της αξιολόγησης

της οικονομικής προσφοράς λόγω διαφωνίας μεταξύ των μελών της Επιτροπής Αξιολόγησης ως προς τον τρόπο υπολογισμού της τελικής βαθμολογίας (Λ) απεστάλη στον Προϊστάμενο της Ομάδας Αναλωσίμων η πιο κάτω επιστολή ημερ.

13.4.2018:

- «3. Κατά τη διενέργεια της αξιολόγησης της Οικονομικής Προσφοράς και όταν χρειάστηκε να εφαρμοστούν οι φόρμουλες των εγγράφων του διαγωνισμού, τα μέλη της Επιτροπής Αξιολόγησης ερμηνεύουν διαφορετικά τον τρόπο υπολογισμού του Λ. Σημειώνονται τα παρακάτω:
- a. Στα έγγραφα του διαγωνισμού, Μέρος Α, Παράγραφος 9.3, λόγω του ότι τα ποιοτικά κριτήρια είχαν όλα την ίδια βαρύτητα και λάμβαναν όλα την ίδια στάθμιση, είχε διαγραφεί το σημείο 4 που αναφέρει: «Η βαθμολογία κάθε επί μέρους κριτηρίου σταθμίζεται με τον συντελεστή βαρύτητας του κριτηρίου αυτού και στρογγυλοποιείται στα 2 δεκαδικά ψηφία».
 - b. Επιπρόσθετα, στο σημείο 5 της ίδιας παραγράφου 9.3, είχε διαγραφεί και η λέξη «...σταθμισμένο...».
4. Λόγω των πιο πάνω, και λαμβάνοντας υπόψη ότι στην παράγραφο 9.3 του Μέρους Α, σημείο 6, αναφέρει: «Το άθροισμα των βαθμολογιών των ομάδων αποτελεί τον **τελικό βαθμό τεχνικής αξιολόγησης (Τ)**.» κάποια μέλη της Επιτροπής Αξιολόγησης θεωρούν ότι στη φόρμουλα που αναγράφεται στα έγγραφα του διαγωνισμού, πρέπει να τοποθετηθεί αυτούσια η συνολική βαθμολογία (687,5 και 752,5 βαθμοί για τις δύο εταιρείες αντίστοιχα), και να διαμορφωθεί η φόρμουλα ως εξής (παρατίθεται σαν παράδειγμα η μια εταιρεία):

$$Λ = Τ * 50\% + Κ * 50\% = 687,5 * 50\% + Κ * 50\%$$

ενώ άλλα μέλη της Επιτροπής Αξιολόγησης θεωρούν ότι η συνολική βαθμολογία της εταιρείας πρέπει να υπολογιστεί αναλογικά στο 100 από το σύνολο της μέγιστης βαθμολογίας (δηλαδή π.χ. $687,5 / 800 * 100 = 85.94$), και ο υπολογισμός του Λ να διενεργηθεί ως εξής:

$$A = T * 50\% + K * 50\% = 85,94 * 50\% + K * 50\%,$$

ώστε η μέγιστη βαθμολογία που να μπορεί να λάβει το A , να είναι το 100.

5. *Βάσει των πιο πάνω στοιχείων, παρακαλούμε όπως έχουμε την άποψή σας επί του θέματος, σχετικά με το ποιαν μέθοδο υπολογισμού από τις δύο πρέπει να χρησιμοποιήσουν για τον τελικό υπολογισμό του A .*»

Η απάντηση του Προϊσταμένου ήταν ότι «η αξιολόγηση με ποιοτικά κριτήρια σταθμίζεται στο 100% της τεχνικής αξιολόγησης».

Στο Σύγγραμμα Δημήτριου Γ. Ράϊκου, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β' Έκδοση, 2017, σελ. 488 σε σχέση με τα κριτήρια ανάθεσης μεταξύ άλλων αναφέρονται τα εξής:

«2.2. Τα κριτήρια ανάθεσης στη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης

[...]

2.2.2.2. Διαφάνεια και αντικειμενικότητα των κριτηρίων

Η τήρηση των αρχών της ισότητας, της απαγόρευσης των διακρίσεων και της διαφάνειας επιβάλλει να είναι τα κριτήρια ανάθεσης αντικειμενικά, ώστε να διασφαλίζεται η αντικειμενική σύγκριση και αξιολόγηση των προσφορών υπό συνθήκες πραγματικού ανταγωνισμού. Τέτοια περίπτωση δεν συντρέχει όταν τα κριτήρια παρέχουν στην αναθέτουσα αρχή απεριόριστη ελευθερία επιλογής. Επίσης, τα κριτήρια αυτά πρέπει να διασφαλίζουν την αξιολόγηση των προσφορών υπό συνθήκες πραγματικού ανταγωνισμού.

Όπως έχει κριθεί από το Δικαστήριο, καταρχήν, οι ανωτέρω αρχές επιβάλλουν στην αναθέτουσα αρχή όπως διασφαλίζει σε όλα τα στάδια της διαδικασίας για τη σύναψη ορισμένης δημόσιας σύμβασης τόσο την αρχή της ίσης μεταχείρισης των εν δυνάμει διαγωνιζομένων όσο και την αρχή της

διαφάνειας για τα κριτήρια ανάθεσης, τα οποία πρέπει να έχουν διατυπωθεί κατά τρόπο που να παρέχει σε όλους τους διαγωνιζόμενους που είναι ευλόγως ενημερωμένοι και επιδεικνύουν τη συνήθη επιμέλεια τη δυνατότητα να γνωρίζουν το ακριβές περιεχόμενο των κριτηρίων και, επομένως, να τα ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο.

Εξάλλου, οι ίδιες ως άνω αρχές συνεπάγονται αφενός μεν για τις αναθέτουσες αρχές την υποχρέωση να ακολουθούν την ίδια ερμηνεία των κριτηρίων ανάθεσης καθόλη τη διάρκεια της διαδικασίας, αφετέρου δε όσον αφορά καθαυτά τα κριτήρια ανάθεσης, την απαγόρευση τροποποίησης τους κατά οποιονδήποτε τρόπο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης. Έτσι, για παράδειγμα, ενόψει του γεγονότος ότι το στάδιο που προηγείται της συνεδρίασης της επιτροπής αξιολόγησης και κατά το οποίο τα μέλη της επιτροπής αυτής εξετάζουν μεμονωμένα τις υποβληθείσες προσφορές, αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της διαδικασίας σύναψης της οικείας σύμβασης, υπό τις συνθήκες αυτές, η τροποποίηση της στάθμισης των κριτηρίων ανάθεσης κατόπιν του σταδίου αυτού, κατά το οποίο οι προσφορές αποτέλεσαν αντικείμενο μιας πρώτης εξέτασης, συνεπάγεται τροποποίηση των κριτηρίων στα οποία στηρίχθηκε η πρώτη εξέταση. Η συμπεριφορά δε αυτή δεν συνάδει προς την αρχή της ίσης μεταχείρισης και την παρεπόμενη υποχρέωση διαφάνειας.

[...]

Για την ανάθεση της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να λάβει υπόψη της μόνο τα κριτήρια που μνημονεύονται στη διακήρυξη και τα σχετικά έγγραφα του διαγωνισμού, ενώ επιπλέον, πρέπει να έχει καταστήσει γνωστά στους προσφέροντες, προκειμένου να μπορούν να λαμβάνονται υπόψη, όχι μόνο τα βασικά κριτήρια («headline criteria») που μνημονεύει η ίδια η οδηγία στο άρθρο 67 παρ. 2 (η ποιότητα, η τιμή, η τεχνική αξία, τα αισθητικά και λειτουργικά χαρακτηριστικά, τα κοινωνικά, περιβαλλοντικά και καινοτόμα χαρακτηριστικά κ.λ.π.), αλλά και οποιαδήποτε άλλα επί μέρους κριτήρια (λ.χ. διάρκεια προϊόντος, που αποτελεί στοιχείο της ποιότητας αυτού), ή τους συντελεστές βαρύτητας αυτών. Όλα αυτά τα κριτήρια και υποκριτήρια ανάθεσης της σύμβασης, που λαμβάνει υπόψη η αναθέτουσα αρχή για τον εντοπισμό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς και η σχετική σημασία τους πρέπει να καθίστανται γνωστά στους εν δυνάμει προσφέροντες, κατά τον χρόνο προετοιμασίας των προσφορών τους.

Η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να εφαρμόζει κανόνες καθορισμού των συντελεστών βαρύτητας ή υποκριτήρια για τα κριτήρια ανάθεσης που δεν έχει προηγουμένως γνωστοποιήσει στους προσφέροντες (πρβλ. και ΔΕΕ

απόφαση *Universale-Bau*, σκέψη 99), μέσω σχετικής μνείας στην προκήρυξη ή στα έγγραφα της σύμβασης».

Σχετική είναι και η υπόθεση *Εμμ. Γ. Λιανάκης ΑΕ κ.ά ν. Δήμου Αλεξανδρούπολης κ.ά.*, C-532/06, ημερ. 24/1/2008.

Ο όρος 9.6 του Μέρους I προβλέπει ότι:

«9.6 Ολοκλήρωση Αξιολόγησης

1. Μετά την ολοκλήρωση της οικονομικής αξιολόγησης, το Αρμόδιο Όργανο θα προβεί στην οριστική κατάταξη των Προσφορών, κατά φθίνουσα σειρά του τελικού βαθμού:

$$A = T * 50\% + K * 50\%$$

όπου:

T = ο βαθμός αξιολόγησης της Τεχνικής Προσφοράς και

K = το συγκριτικό κόστος της Οικονομικής Προσφοράς.

2. Η Προσφορά με τη βέλτιστη σχέση τιμής – ποιότητας θα θεωρηθεί εκείνη που παρουσιάζει το μεγαλύτερο βαθμό *A*.
3. Σε περίπτωση ισοβαθμίας οι Προσφορές κατατάσσονται κατά φθίνουσα σειρά του βαθμού αξιολόγησης της Τεχνικής Προσφοράς».

«10.2 Γνωστοποίηση Αποτελεσμάτων Διαγωνισμού

[...]

6. Για τη βαθμολόγηση των Οικονομικών Προφορών που θα κριθούν αποδεκτές κατά τα ως άνω, υπολογίζεται το συγκριτικό κόστος *K* κάθε Προσφοράς ως εξής:

$$K = \frac{\text{Οικονομική Προσφορά Μειοδότη}}{\text{Αξιολογούμενη Οικονομική Προσφορά}} \times 100$$

όπου ως Οικονομική Προσφορά ορίζεται το συνολικό ποσό έναντι του οποίου ο Προσφέρων προτίθεται να υλοποιήσει τη Σύμβαση, μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. και ως Οικονομική Προσφορά Μειοδότη η Προσφορά με τη χαμηλότερη τιμή.»

Ότι η βαρύτητα της Τεχνικής Προσφοράς με την Οικονομική καθορίστηκε στα έγγραφα του διαγωνισμού ίση αυτό είναι ξεκάθαρο όπως ξεκάθαρη είναι η βαθμολόγηση των οικονομικών προσφορών. Δεν ισχύει όμως το ίδιο για το ποιος θα ήταν ο τελικός βαθμός αξιολόγησης της τεχνικής προσφοράς (Τ) εξ ου και το ερώτημα 47 από οικονομικό φορέα πριν από την υποβολή των προσφορών. Με την απάντηση της Αναθέτουσας Αρχής ότι δηλαδή τον τελικό βαθμό τεχνικής αξιολόγησης αποτελεί το άθροισμα των βαθμολογιών των ομάδων ξεκαθάρισε το όλο ζήτημα και έτσι φαίνεται να ενήργησε η Αναθέτουσα Αρχή μέχρι τις 12.3.2018 που ενημέρωσε τους Αιτητές ότι η συνολική τεχνική βαθμολογία τους είναι 752,50 βαθμούς. Εάν η αντίληψη της σε σχέση με τη συνολική τεχνική βαθμολογία ήταν διαφορετική δεν είχε λόγο να αναφέρει στη γνωστοποίηση των αποτελεσμάτων στους Αιτητές ότι η βαθμολογία τους ήταν 752,50 βαθμούς.

Αργότερα όμως όταν προέκυψε η διαφωνία μεταξύ των μελών της Επιτροπής Αξιολόγησης η τελευταία επέλεξε να αποταθεί στον Προϊστάμενο της Ομάδας Αναλωσίμων, χωρίς να εξειδικεύει αλλά ούτε και ενώπιον μας έχει εξηγηθεί στη βάση ποιας διάταξης. Πώς ο εν λόγω προϊστάμενος επενέβη στη διαδικασία αξιολόγησης και υπέδειξε στην Επιτροπή Αξιολόγησης τον τρόπο υπολογισμού της τελικής βαθμολογίας δεν αντιλαμβανόμαστε. Δεν έχουμε εντοπίσει στους περι

του Συντονισμού των Διαδικασιών Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών, Έργων και Υπηρεσιών (Γενικών) Κανονισμών του 2007, ΚΔΠ 201/2007, να παρέχεται σ' αυτόν τέτοια εξουσία. Εάν η Επιτροπή Αξιολόγησης θεωρούσε ότι για το συγκεκριμένο ζήτημα παρείχετο έδαφος συμβουλών ή επεξηγήσεων και τον θεωρούσε ειδικό είχε τη δυνατότητα να τον καλέσει στη συνεδρία της (Κ. 20(4) της ΚΔΠ 201/2007) και αφού τον ακούσει εκείνη να αποφασίσει. Με τον τρόπο που η Επιτροπή Αξιολόγησης ενήργησε αλλά και ο τρόπος που ο Προϊστάμενος της Ομάδας Αναλωσίμων απάντησε καθιστούν την απόφαση της Επιτροπής Αξιολόγησης και συνακόλουθα την προσβαλλόμενη απόφαση η οποία υιοθέτησε την απόφαση της Επιτροπής Αξιολόγησης τρωτή και ακυρωτέα.

Είναι πρόδηλο από τα ενώπιον μας τεθέντα ότι η Επιτροπή Αξιολόγησης δεν ακολούθησε καθόλη τη διάρκεια της διαδικασίας αξιολόγησης την ίδια ερμηνεία των κριτηρίων ανάθεσης.

Ανεξάρτητα βέβαια από την πιο πάνω κατάληξή μας η οποία οδηγεί την προσφυγή σε επιτυχία θα ακυρώναμε την απόφαση κατακύρωσης και για το λόγο ότι εκ των υστέρων η Αναθέτουσα Αρχή εισήξε κριτήρια τα οποία δεν ήσαν από τα έγγραφα του διαγωνισμού γνωστά στους οικονομικούς φορείς. Ότι για την τελική βαθμολογία της τεχνικής προσφοράς θα γινόταν αναγωγή στο 100 δεν προέκυπτε από τα έγγραφα του διαγωνισμού. Ότι η τεχνική και η οικονομική προσφορά είχαν ίση βαθμολογία δεν είναι αρκετό λαμβανομένης υπόψη της απάντησης στο

ερώτημα 47. Άλλωστε το μη ξεκάθαρο των όρων επιβεβαιώνεται από τη διχογνωμία των μελών της Επιτροπής Αξιολόγησης, πρόσωπα δηλαδή με γνώσεις και πείρα στις αξιολογήσεις.

Θεωρούμε ότι η Αναθέτουσα Αρχή όταν υποβλήθηκε το ερώτημα 47 και διευκρίνισε ότι ο τελικός βαθμός τεχνικής αξιολόγησης δεν θα ήταν ο μέσος όρος όλων των σημείων είχε τη δυνατότητα να ξεκαθαρίσει το ζήτημα ότι δηλαδή για τον τελικό βαθμό της τεχνικής αξιολόγησης θα γινόταν αναγωγή στο 100.

Όσα η Αναθέτουσα Αρχή ενώπιον μας διευκρίνισε ότι δηλαδή δεν ήταν διατεθειμένη να πληρώσει επιπλέον προκειμένου να αναθέσει τη σύμβαση σε προσφορά μεγαλύτερης τεχνικής αξίας όσο και να ακούγονται ορθά δεν έχουν σχέση με τους όρους του διαγωνισμού οι οποίοι θα συντάσσονται ώστε οι οικονομικοί φορείς να γνωρίζουν εκ των προτέρων πώς θα αξιολογηθούν οι προσφορές τους και ανάλογα να τις προσαρμόσουν.

Σ' ότι αφορά τους ισχυρισμούς των Αιτητών σε σχέση με το Συμβούλιο Προσφορών αυτοί ενόψει της κατάληξης μας θεωρούμε ότι δεν χρήζουν εξέτασης. Για σκοπούς και μόνο πληρότητας της απόφασης μας σημειώνουμε ότι η έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης στην ουσία απεικονίζει και τα πρακτικά. Είναι πρόδηλο ότι η Επιτροπή Αξιολόγησης ενήργησε σύμφωνα με την απάντηση του Προϊσταμένου Αναλωσίμων.

Σ' ότι αφορά την απουσία παρατηρητών αυτοί εφόσον καθώς προκύπτει από το φάκελο κλήθηκαν νομότυπα είναι αρκετό. Το γεγονός της απουσίας τους δεν επηρεάζει καθ' οιονδήποτε τρόπο τη διαδικασία.

Για τους λόγους που έχουμε πιο πάνω εξηγήσει ομόφωνα καταλήγουμε σε ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης.