



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. 12/2020

Μεταξύ:

NCR CYPRUS LTD & INTRASOFT INTERNATIONAL S.A.

Αιτητών

v.

ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΦΟΡΟΛΟΓΙΑΣ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

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

Αιτητές:

NCR CYPRUS LTD & INTRASOFT INTERNATIONAL S.A.

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Νάταλη Παρτασίδου, Δικηγόρο για Άντης Τριανταφυλλίδης & Υιοί ΔΕΠΕ
2. Κυριάκο Κυριάκου, Εκπρόσωπο Κοινοπραξίας

Αναθέτουσα Αρχή:

ΤΜΗΜΑ ΦΟΡΟΛΟΓΙΑΣ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Έλενα Συμεωνίδου, Δικηγόρο της Δημοκρατίας Α'
2. Ανδρέα Βαλανίδη, Λειτουργό Φορολογίας, Δικηγόρο
3. Νικόλα Παύλου, Υπεύθυνο Έργου ITAS, Λειτουργό ΦΠΑ

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 5 Οκτωβρίου 2020

Α Π Ο Φ Α Σ Η

Η παρούσα Προσφυγή όπως και η Προσφυγή 11/2020¹ στην οποία δώσαμε απόφαση νωρίτερα σήμερα αφορούν το διαγωνισμό ΤΦ06/2017 «*Implementation, maintenance and operation of an Integrated Tax Administration System (ITASO)*».

Με την προσφυγή τους οι Αιτητές αμφισβητούν τη νομιμότητα της απόφασης του Τμήματος Φορολογίας («η Αναθέτουσα Αρχή») να απορρίψει την προσφορά τους και να κατακυρώσει το διαγωνισμό στον προσφέροντα Data Torque Limited & NetU Consultants Limited. Η προσφορά των Αιτητών απορρίφθηκε από το στάδιο ελέγχου απαιτήσεων συμμετοχής.

Σύμφωνα με τα γεγονότα, οι Αιτητές, μετά από επιτυχή αίτηση συμμετοχής που υπέβαλαν στον υπό κρίση διαγωνισμό, κλήθηκαν και υπέβαλαν εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τον όρο 8.1.2 του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού, στις 7.8.2019, μέσω του συστήματος e-Procurement, την προσφορά τους. Προσφορά υπέβαλαν ακόμη 4 προσφοροδότες. Σύμφωνα με τους όρους του διαγωνισμού η αποσφράγιση των προσφορών έγινε από εξουσιοδοτημένη επιτροπή. Στη συνέχεια, η αρμόδια Επιτροπή Αξιολόγησης, μετά από έλεγχο των Τεχνικών Προσφορών, εισηγήθηκε απόρριψη της προσφοράς των Αιτητών, καθότι αυτή δεν πληρούσε συγκεκριμένους όρους του διαγωνισμού. Εισηγήθηκε, επίσης, όπως προχωρήσει η αξιολόγηση της οικονομικής προσφοράς μόνο του επιτυχόντα η προσφορά του

¹ NEWCYTECH BUSINESS SOLUTIONS LIMITED v. Τμήματος Φορολογίας

οποίου κρίθηκε ως η μόνη αποδεκτή. Ακολούθως, το Συμβούλιο Προσφορών του Υπουργείου Οικονομικών («το Συμβούλιο Προσφορών») σε συνεδρία του στις 29.4.2020 ενέκρινε την εισήγηση της Επιτροπής Αξιολόγησης. Μετά την αξιολόγηση της οικονομικής προσφοράς του επιτυχόντα και την έγκριση της τελικής έκθεσης αξιολόγησης από το Συμβούλιο Προσφορών το τελευταίο αποφάσισε όπως κατακυρώσει το διαγωνισμό στον επιτυχόντα, ως η εισήγηση της Επιτροπής Αξιολόγησης.

Η προσφορά των Αιτητών αποκλείστηκε λόγω μη συμμόρφωσης της με αριθμό ουσιωδών όρων του διαγωνισμού στους οποίους θα αναφερθούμε στα πλαίσια της επιχειρηματολογίας των Αιτητών για το παράνομο του αποκλεισμού της προσφοράς τους.

Οι Αιτητές με την προσφυγή τους, τη γραπτή αγόρευση των δικηγόρων τους και ενώπιον μας κατά την ακρόαση της υπόθεσης για ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης, εκτός από το ανυπόστατο των λόγων αποκλεισμού της προσφοράς τους πρόβαλαν και λόγους σε σχέση α) με τη διαδικασία που ακολουθήθηκε για την υποβολή της προσφοράς του επιτυχόντα β) τη συμμετοχή ιδιωτικής εταιρείας και λειτουργού του Τμήματος Υπηρεσιών Πληροφορικής στη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών γ) τη μη τήρηση άρθρων πρακτικών από την Επιτροπή Αξιολόγησης και δ) τη λήψη από το Συμβούλιο Προσφορών της προσβαλλόμενης απόφασης χωρίς να ληφθεί υπόψη η έλλειψη οικονομικού ανταγωνισμού.

Τους λόγους (α)-(δ) πιο πάνω είχαμε την ευκαιρία να τους εξετάσουμε και να τους αποφασίσουμε νωρίτερα σήμερα στα πλαίσια της Προσφυγής 11/2020. Στην επιχειρηματολογία των Αιτητών για τους εν λόγω λόγους δεν θα αναφερθούμε παρά μόνο στο βαθμό που διαφοροποιούνται από την επιχειρηματολογία των Αιτητών στην Προσφυγή 11/2020. Θα παραθέτουμε επίσης σε συντομία και όπου αυτό κρίνουμε ότι είναι αναγκαίο τη θέση της Αναθέτουσας Αρχής.

Σε σχέση με τη διαδικασία που ακολουθήθηκε για την υποβολή της προσφοράς του επιτυχόντα και η οποία σύμφωνα με τους Αιτητές έγινε κατά τρόπο αντίθετο με τον όρο 8(1), Part A: Instructions to Prequalified Economic Operators, η Αναθέτουσα Αρχή υποστήριξε ότι οι Αιτητές ως αποκλεισθέντες προσφοροδότες δεν έχουν έννομο συμφέρον να εγείρουν το ζήτημα.

Οι Αιτητές υποστήριξαν επίσης ότι τα εκ των υστέρων έγγραφα που η Αναθέτουσα Αρχή παρουσίασε με τη γραπτή της αγόρευση περιλαμβανομένου του σημειώματος του Γενικού Λογιστηρίου και των αναφορών του εκπροσώπου του κατά τη διαδικασία ενώπιον μας δεν πρέπει να ληφθούν υπόψη. Αντίθετα, η Αναθέτουσα Αρχή με τη γραπτή της αγόρευση στη βάση των καταγραφών του συστήματος και των εξηγήσεων του Γενικού Λογιστηρίου Διαχειριστή του Συστήματος, ανέφερε, ότι ο επιτυχών και οι Αιτητές πριν από τις 13:00 καταληκτική ώρα υποβολής προσφορών ανέβασαν στο ηλεκτρονικό σύστημα το ψηφιακό αποτύπωμα της προσφοράς τους, για διαφορετικούς όμως λόγους ο καθένας, όπως καταγράφεται

στο αποτύπωμα του χώρου αποσφράγισης, δεν μπορούσαν να ανεβάσουν το πακέτο της προσφοράς τους. Εκπρόσωποι και των δύο εταιρειών επισκέφθηκαν διαδοχικά το Γενικό Λογιστήριο όπου τους δόθηκαν διευκολύνσεις για να ανεβάσουν από εκεί το ψηφιακό αποτύπωμα χωρίς όμως και πάλι αυτό να καταστεί δυνατό. Το ζήτημα διερευνήθηκε με τους τεχνικούς της εταιρείας που ανέπτυξε το σύστημα και διαπιστώθηκε ότι σε περιπτώσεις υποβολής προσφοράς σε δύο φάσεις το σύστημα δεν επιτρέπει την υποβολή του πακέτου προσφοράς 2 ώρες πριν και 2 ώρες μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών για λόγους αποφόρτισης του συστήματος λόγω διακίνησης όγκου δεδομένων τη στιγμή υποβολής της προσφοράς. Επιτρέπει μόνο την υποβολή του αποτυπώματος. Ενόψει του προβλήματος ζητήθηκε και από τους δύο προσφέροντες στην παρουσία και του εκπροσώπου της Αναθέτουσας Αρχής να παραδώσουν σε κλειστό φάκελο το πακέτο της προσφοράς τους σε «USB», να δοκιμάσουν όμως ξανά να υποβάλουν το πακέτο της προσφοράς τους μέσω του συστήματος, μετά το πέρας της κλειστής περιόδου. Οι Αιτητές μετά το πέρας του χρόνου των 4 ωρών που το σύστημα κλείνει αυτόματα το παράθυρο ανεβάσματος πακέτου προσφοράς, πέτυχαν να ανεβάσουν το πακέτο της προσφοράς τους πράγμα όμως που δεν πέτυχε ο επιτυχών, παρά τις προσπάθειες του για 53 φορές μεταξύ των ωρών 15:23:43 και 00:00:14. Το σύστημα δεν έδιδε στον επιτυχόντα την επιλογή να ανεβάσει το πακέτο της προσφοράς του ώστε να ολοκληρώσει τη διαδικασία υποβολής του εντός του συστήματος. Υποστηρίζει η Αναθέτουσα Αρχή ότι, από τη στιγμή που το σύστημα για λόγους που οφείλονται στο ίδιο χωρίς βέβαια το πρόβλημα να είναι γενικό αλλά να αφορά τον επιτυχόντα

στον οποίο δεν παρουσίαζε την επιλογή να ανεβάσει το πακέτο, ορθά η προσφορά του έγινε αποδεκτή.

Για τους λόγους που εξηγούμε στην απόφαση μας στην Προσφυγή 11/2020 (σελ. 17), και τους οποίους υιοθετούμε και παραθέτουμε αμέσως πιο κάτω, δεν συμφωνούμε με τους Αιτητές ότι όσα έγγραφα δεν ήσαν στους διοικητικούς φακέλους δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη αλλά ούτε και με την ένσταση της Αναθέτουσας Αρχής για έλλειψη εννόμου συμφέροντος των Αιτητών να εγείρουν ζητήματα ως προς την αποδοχή της προσφοράς του επιτυχόντα, τη συμμετοχή των ιδιωτών συμβούλων στη διαδικασία αξιολόγησης και τη μη τήρηση πρακτικών.

«Κατά την ενώπιον μας συζήτηση της υπόθεσης επιτράπη στον εκπρόσωπο του Γενικού Λογιστηρίου, Φ. Κατράνη, Προϊστάμενο Διεύθυνσης Δημοσίων Συμβάσεων να αναφερθεί στα όσα έλαβαν χώρα στο Γενικό Λογιστήριο στις 7.8.2019 σε σχέση με την προσφορά του επιτυχόντα και τον τρόπο λειτουργίας του συστήματος ηλεκτρονικής υποβολής προσφορών, το ζήτημα όμως κατά πόσο οι αναφορές του θα γίνουν αποδεκτές αφέθηκε να αποφασισθεί στα πλαίσια της τελικής απόφασης.

Έχοντας εξετάσει το όλο ζήτημα υπό το φως του άρθρου 2(1)² του περί της Ρύθμισης των Διαδικασιών Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων και για Συναφή Θέματα Νόμου του 2016, Ν. 73(Ι)/2016, του Καν. 4³ των περί του Συντονισμού των Διαδικασιών Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών, Έργων και Υπηρεσιών (Χρήση Ηλεκτρονικών Μέσων) ΚΑΠ 249/2009, κρίνουμε ότι τόσο τα αναφερόμενα στη γραπτή αγόρευση της

² «Αρμόδια Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων» σημαίνει το Γενικό Λογιστήριο της Δημοκρατίας.

³ 4.(1) Η Αρμόδια Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων μεριμνά για την ανάπτυξη και λειτουργία, κατά τρόπο σύμφωνο με τις διατάξεις των άρθρων 48 και 77 και του Παραρτήματος ΙΧ του Νόμου, Ηλεκτρονικού Συστήματος Σύναψης Συμβάσεων, που αποτελεί το εργαλείο στη διάθεση των αναθετουσών αρχών και των οικονομικών φορέων, το οποίο καθιστά δυνατή τη διεκπεραίωση των διαδικασιών προκήρυξης και ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων με ηλεκτρονικά μέσα, περιλαμβανομένων των διαδικασιών υποβολής, παραλαβής και αξιολόγησης αιτήσεων συμμετοχής ή/και προσφορών, καθώς των ηλεκτρονικών πλειστηριασμών.

(2) Η Αρμόδια Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων είναι ο διαχειριστής του Συστήματος που αναφέρεται στην παράγραφο (1).

Αναθέτουσας Αρχής τα οποία στην ουσία επαναλαμβάνουν το περιεχόμενο του σημειώματος ημερ. 31.8.2020 της Γενικής Λογίστριας της Δημοκρατίας εφόσον αυτά υποστηρίζονται από έγγραφα του ουσιώδους χρόνου, όπως και όσα ενώπιον μας εξήγησε ο εκπρόσωπος του Γενικού Λογιστηρίου, αποτελούν γεγονότα/στοιχεία που μπορούν να ληφθούν υπόψη εφόσον προέρχονται από τον εκπρόσωπο του Διαχειριστή του συστήματος.

Σ' ότι αφορά τα διάφορα έγγραφα που υποβλήθηκαν με τη γραπτή αγόρευση της Αναθέτουσας Αρχής και τα οποία δεν υπήρχαν στους διοικητικούς φακέλους που δόθηκαν για επιθεώρηση, και αυτά εφόσον αποτελούν έγγραφα του ουσιώδους χρόνου και όχι έγγραφα που συντάχθηκαν εκ των υστέρων, ως ιστορικά στοιχεία και πάλι λαμβάνονται υπόψη. Με τα έγγραφα αυτά στην ουσία επιβεβαιώνονται όσα καταγράφονται στα πρακτικά αποσφράγισης των προσφορών σχετικά με την αδυναμία του επιτυχόντα να υποβάλει το πακέτο της προσφοράς του και όσα καταγράφονται στο σημείωμα του Γενικού Λογιστηρίου.

Με τις πιο πάνω διαπιστώσεις μας προχωρούμε να εξετάσουμε την ένσταση της Αναθέτουσας Αρχής για έλλειψη εννόμου συμφέροντος των Αιτητών ως αποκλεισθέντων, να αμφισβητήσουν τη νομιμότητα της αποδοχής της προσφοράς του επιτυχόντα λόγω του αποκλεισμού τους.

Το ίδιο ζήτημα είχαμε την ευκαιρία να εξετάσουμε στα πλαίσια της Προσφυγής 6/2019. Παραθέτουμε το πιο κάτω απόσπασμα, το οποίο και σφραγίζει την τύχη της προδικαστικής ένστασης.

*«Δεν διαφωνούμε με την Αναθέτουσα Αρχή ότι αποκλεισθείς προσφοροδότης νομιμοποιείται να αμφισβητήσει τη νομιμότητα του αποκλεισμού του και μόνο. Στην **Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών ν. EL.NI.A. KOKKINOS LTD**, Αναθεωρητική Έφεση αρ. 105/2011, 3.2.2017 σε σχέση με το εν λόγω ζήτημα αναφέρονται τα πιο κάτω τα οποία και υιοθετούμε για τους σκοπούς της παρούσας:*

*«Αποτελεί πάγια νομολογιακή αρχή ότι προσφοροδότης ο οποίος δεν τηρεί με ακρίβεια τους όρους του διαγωνισμού αποκλείεται και δεν έχει έννομο συμφέρον ούτε να διεκδικήσει την προσφορά, ούτε να αμφισβητήσει την κατακύρωση της σε άλλο προσφοροδότη. Δηλαδή, αποκλεισθείς προσφοροδότης λόγω παραβίασης όρων διαγωνισμού μπορεί να προσβάλει μόνο τον δικό του αποκλεισμό και όχι κατά πόσον η προσφορά που εν τέλει επιλέγηκε πληρούσε ή όχι τους όρους του διαγωνισμού, (βλ **Tamassos Suppliers ν. Δημοκρατίας (1992) 3 A.A.Δ. 60, Multiklima Malliotis***

Engineering Ltd v. Δημοκρατίας (2002) 3 Α.Α.Δ. 401 και Minico House Ltd v. Δημοκρατίας (2011) 3 Α.Α.Δ. 104). Εφόσον λοιπόν είχε κριθεί ότι η προσφορά της εφεσίβλητης παραβίαζε ουσιώδη όρο του διαγωνισμού, εσφαλμένα το πρωτόδικο Δικαστήριο θεώρησε ότι νομιμοποιείτο να εγείρει προς εξέταση ζητήματα που αφορούσαν το κατά πόσο η προσφορά του ΕΜ πληρούσε ή όχι τους όρους του διαγωνισμού, έστω και κατ' επίκληση του ισχυρισμού για άνιση μεταχείριση της.

Παρόμοιο θέμα εξετάστηκε στην υπόθεση **Δημοκρατία v. Μάριος Θεοχαρίδης Ατδ (2008) 3 Α.Α.Δ. 488**, όπου λέχθηκαν τα εξής (σελ. 493-494):

«Υπό τις περιστάσεις κρίνουμε ότι οι εφεσίβλητοι-αιτητές στην προσφυγή, αποκλείστηκαν νόμιμα και για καλό λόγο και κατά συνέπεια δεν νομιμοποιούνταν και δεν είχαν έννομο συμφέρον να προσβάλουν την κατακύρωση της προσφοράς στο ενδιαφερόμενο μέρος. Αυτή η κατάληξη μας είναι καθοριστική για την έκβαση της έφεσης, η οποία επιτυγχάνει, δεδομένου ότι το πρωτόδικο δικαστήριο κακώς επιλήφθηκε της προσφυγής των εφεσίβλητων εφόσον αυτοί δεν είχαν έννομο συμφέρον. Κατ' επέκταση δεν τίθεται ζήτημα εξέτασης του κατά πόσον η προσφορά του ενδιαφερομένου μέρους πληρούσε ή δεν πληρούσε τους όρους και προδιαγραφές του διαγωνισμού. Δεν τίθεται επίσης ζήτημα διαπίστωσης άνισης μεταχείρισης των αιτητών-εφεσιβλήτων σε σύγκριση με το ενδιαφερόμενο μέρος. Εφόσον οι εφεσίβλητοι δεν έχουν έννομο συμφέρον στην παρούσα υπόθεση, δεν δικαιούνται να κινήσουν τη διαδικασία του δικαστικού ελέγχου».

Με κάθε εκτίμηση όμως προς την Αναθέτουσα Αρχή τα αποφασισθέντα πιο πάνω δεν βρίσκουμε να εφαρμόζονται στην παρούσα υπόθεση. Το ζήτημα εδώ όπως τέθηκε από τους Αιτητές, προκύπτει άλλωστε και από τα γεγονότα τα οποία έχουμε παραθέσει, είναι διαφορετικό. Οι Αιτητές, εκείνο που αμφισβητούν και ζητούν όπως ελεγχθεί, είναι αν ο επιτυχών, ορθά κρίθηκε ως προσφοροδότης, και όχι αν η προσφορά του πληροί ή δεν πληροί τους όρους του διαγωνισμού. Με άλλα λόγια, εάν ο επιτυχών υπέβαλε εμπρόθεσμα την προσφορά του. Χωρίς να παραβλέπουμε τα αποφασισθέντα στην **Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών v. ΕΛ.ΝΙ.Α. ΚΟΚΚΙΝΟΣ LTD** (πιο πάνω) και ότι η προθεσμία υποβολής προσφορών περιλαμβάνεται στους όρους του διαγωνισμού, κρίνουμε ότι αυτά δεν

μπορούν παρά να διαβάζονται σε συνάρτηση με την βασική προϋπόθεση ότι ένας για να καταστεί προσφοροδότης, θα πρέπει να υποβάλει εμπρόθεσμα προσφορά. Διαφορετική αντίκρουση του όλου θέματος θα οδηγούσε σε καταστρατήγηση των αρχών που διέπουν τους δημόσιους διαγωνισμούς όπως είναι η αρχή της διαφάνειας, της τυπικότητας, της ίσης μεταχείρισης, αρχών μέσω των οποίων διασφαλίζονται συνθήκες πραγματικού ανταγωνισμού».

Με την απόρριψη της θέσης της Αναθέτουσα Αρχής, για έλλειψη εννόμου συμφέροντος των Αιτητών να εγείρουν ζήτημα σε σχέση με τον τρόπο υποβολής της προσφοράς του επιτυχόντα, αναφέεται προς εξέταση το ζήτημα κατά πόσο ο επιτυχών νόμιμα κρίθηκε προσφοροδότης. Αποδεχόμαστε ότι οι συνθήκες κάτω από τις οποίες υποβλήθηκε η προσφορά του επιτυχόντα είναι όπως δόθηκαν από την Αναθέτουσα Αρχή. Άλλωστε ούτε οι Αιτητές αμφισβήτησαν ότι το σύστημα όταν και οι ίδιοι δοκίμασαν πριν την καταληκτική ώρα να ανεβάσουν το πακέτο της προσφοράς τους είχε πρόβλημα, και ότι κατέφυγαν και αυτοί στο Γενικό Λογιστήριο όπου παρέδωσαν το πακέτο της προσφοράς τους σε (USB), όπως ακριβώς σύμφωνα με την Αναθέτουσα Αρχή έπραξε και ο επιτυχών. Το γεγονός ότι αυτοί σε χρόνο πριν τις 12:00 τα μεσάνυχτα της 8.7.2019 υπέβαλαν ηλεκτρονικά το πακέτο της προσφοράς τους, δεν καταδεικνύει ότι το πρόβλημα επιλύθηκε και για τον επιτυχόντα από τη στιγμή που γι' αυτόν υπάρχουν στο σύστημα καταγεγραμμένες 53 ανεπιτυχείς προσπάθειες. Με δεδομένο, κι' αυτό στη βάση των προσπαθειών που έγιναν στο Γενικό Λογιστήριο για υποβολή του πακέτου της προσφοράς του επιτυχόντα πριν την καταληκτική ώρα, της δήλωσης του Διαχειριστή του συστήματος για το πρόβλημα που και ο ίδιος διαπίστωσε, όταν οι Αιτητές και ο

επιτυχόν προσπάθησαν από το Γενικό Λογιστήριο να υποβάλουν το πακέτο της προσφοράς τους, των προσπαθειών του επιτυχόντα όπως αυτές βεβαιώνονται από τις καταγραφές στο σύστημα, και ανεξάρτητα ότι οι Αιτητές πέτυχαν να ανεβάσουν το πακέτο της προσφοράς του, κρίνουμε ότι ορθά η προσφορά του επιτυχόντα έγινε αποδεκτή. Σ' ότι αφορά τον ισχυρισμό των Αιτητών ότι ενδεχόμενα το πρόβλημα να οφείλετο στον επιτυχόντα και όχι στο σύστημα, ανεξάρτητα από το ότι αυτός είναι εντελώς υποθετικός, με δεδομένο ότι το πρόβλημα παρουσιάστηκε από νωρίς και στους ίδιους, καταδεικνύει ότι το πρόβλημα δεν μπορεί να οφείλεται στην πλευρά του επιτυχόντα. Ούτε από μόνο του το γεγονός ότι το πακέτο της προσφοράς του επιτυχόντα δεν υποβλήθηκε ηλεκτρονικά οδηγεί άνευ ετέρου σε απόρριψη της προσφοράς του όπως ισχυρίζονται οι Αιτητές. Από τη στιγμή που στο ψηφιακό αποτύπωμα αποτυπώνεται το σύνολο της προσφοράς, η δε ταυτοποίηση του πακέτου της προσφοράς διασφαλίζει ότι η προσφορά δεν έχει διαφοροποιηθεί δεν συμφωνούμε με τους Αιτητές ότι η προσφορά του επιτυχόντα έπρεπε να απορριφθεί. Άλλωστε ούτε οι Αιτητές ισχυρίστηκαν ότι με τον τρόπο που υποβλήθηκε το πακέτο της προσφοράς του επιτυχόντα υπήρχε ενδεχόμενο διαφοροποίησής της. Ό,τι τόνιζαν, είναι την παράτυπη υποβολή του πακέτου της προσφοράς, η οποία όμως υπό τις περιστάσεις της υπόθεσης και του αποκλεισμού του ενδεχόμενου διαφοροποίησης της προσφοράς του επιτυχόντα οδηγεί τον συγκεκριμένο λόγο σε απόρριψη. Ο Διαχειριστής του συστήματος ενήργησε σύμφωνα με το έγγραφο

εργασίας της Ευρωπαϊκής Επιτροπής⁴. Εφόσον με τη θεραπεία που ο Διαχειριστής υιοθέτησε διασφαλίζεται το αναλλοίωτο της προσφοράς, δεν τίθεται ζήτημα μη αποδοχής της προσφοράς του επιτυχόντα.

Σ' ότι αφορά τον ισχυρισμό των Αιτητών για παράτυπο διορισμό των συμβούλων-εμπειρογνωμόνων της Επιτροπής Αξιολόγησης για τον οποίο υπάρχει και πάλι ένσταση εξέτασης του από πλευράς Αναθέτουσας Αρχής λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος των Αιτητών, και αυτό τον εξετάσαμε στα πλαίσια της Προσφυγής 11/2020 από την οποία και υιοθετούμε το πιο κάτω απόσπασμα:

Στην Κ.Κ. MEDICAL SPECIALIST S.A. ν. Κυπριακής Δημοκρατίας μέσω Υπουργείου Υγείας, Διεύθυνση Αγορών και Προμηθειών, Υπόθ. αρ. 510/2012, ημερ. 18.3.2016 όπου εξετάστηκε ακριβώς το ίδιο ζήτημα αναφέρονται τα εξής:

«Ο ευπαίδευτος δικηγόρος των αιτητών, ισχυρίστηκε στο στάδιο των διευκρινίσεων, ότι θα πρέπει να προηγηθεί η εξέταση από το Δικαστήριο της νομιμότητας της απόφασης συγκρότησης της Επιτροπής Αξιολόγησης, κατά της οποίας έβαλλε με σχετικό λόγο ακυρώσεως και μετά το ζήτημα του εννόμου συμφέροντος λόγω παράβασης ουσιωδών όρων του διαγωνισμού.

Η εξέταση του εννόμου συμφέροντος αποκλεισθέντος προσφοροδότη, λόγω μη πλήρωσης ουσιώδους όρου του διαγωνισμού, η οποία είναι φανερή ή εύκολα διαπιστώνεται από το περιεχόμενο του διοικητικού φακέλου, (όπως στην παρούσα υπόθεση) και αφορά τις διαγνωστικές διαδικασίες και τους τύπους που πρέπει να τηρηθούν βάσει του

⁴ Technical problems within the contracting authority's network, service disruptions and system failures may impede access to contract documents, or may disrupt the procurement process at a critical moment (e.g. during the transmission of requests for clarification or the corresponding answers, during receipt of tenders or requests to participate, or during auctions). Problems within the public or open network and problems specific to the device or the platform of the contracting authority should be distinguished: only in the latter case must the contracting authority remedy the failure by, for example extending the deadlines and providing the relevant information to all interested parties.

διαγωνισμού για την εγκυρότητα προσφοράς, προηγείται της εξέτασης οποιουδήποτε λόγου ακυρώσεως, ακόμα και λόγων ακύρωσης που αφορούν την σύνθεση και αρμοδιότητα των διοικητικών οργάνων που έλαβαν μέρος στην λήψη της διοικητικής πράξης.

Νοείται ότι η απόφαση του διοικητικού οργάνου, θα πρέπει να αφορά τις προϋποθέσεις εγκυρότητας προσφοράς, τους τύπους δηλαδή που τάσσονται και με τους οποίους ο κάθε προσφέρων πρέπει να συμμορφωθεί και δεν αποτελεί προϊόν αξιολόγησης και απόφασης, κατά διακριτική ευχέρεια αξιολογούντος οργάνου, ως προς την επάρκεια, τις δυνατότητες και άλλα θέματα αξιολόγησης και τεχνικής κρίσης σε σχέση με το προσφερόμενο προϊόν, ανέλεγκτα ουσιαστικά από το διοικητικό δικαστήριο, και η οποία αμφισβητείται από τον αιτητή στην προσφυγή του ως προς τη νομιμότητά της, (δεν είναι δηλαδή παραδεκτή). Σε σχέση με το θέμα αυτό, εκτός από την απόφαση της Ολομέλειας του Ανωτάτου Δικαστηρίου, **Δημοκρατία ν. Α. Κ. Χατζηιωάννου** (ανωτέρω), από την οποία παρέθεσα σχετικό απόσπασμα ανωτέρω, παραθέτω επίσης σχετικό απόσπασμα από το σύγγραμμα του **Δ.Γ. Ράικου «Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων»**, σελίδες 195 -196, όπου γίνεται και παραπομπή σε αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας:

«Η αρχή της τυπικότητας στους δημόσιους διαγωνισμούς.

Σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας, που αφορά όλες τις διαγωνιστικές διαδικασίες για τις δημόσιες συμβάσεις και όχι μόνο για τις διοικητικές, η αναθέτουσα αρχή, θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού.

Με βάση την αρχή της τυπικότητας της διαγνωστικής διαδικασίας, όλες οι διατάξεις της διακήρυξης, που αφορούν τους τύπους που πρέπει να τηρηθούν κατά τη διαδικασία αυτή, καθιερώνουν ουσιώδεις όρους (τύπους) με εξαίρεση εκείνους για τους οποίους προκύπτει το αντίθετο, η δε παράβαση αυτών συνεπάγεται το απαράδεκτο της προσφοράς που υποβλήθηκε από τον υποψήφιο.

.....
Ο αποκλεισμός του υποψήφιου, η προσφορά του οποίου δεν είναι σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης δεν καταλείπεται στη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής, η οποία

υποχρεούται να προβεί στην έκδοση της σχετικής πράξης αποκλεισμού. Επομένως, δεν μπορούν να προβληθούν βάσιμα λόγοι ότι ο αποκλεισμός του υποψηφίου από τον διαγωνισμό στην περίπτωση αυτή έρχεται σε αντίθεση με την αρχή της αναλογικότητας, ή έγινε καθ' υπέρβαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας και κατά κατάχρηση εξουσίας των οργάνων του διαγωνισμού.

Μάλιστα, στην περίπτωση που η προσβαλλόμενη πράξη εκδίδεται κατά δεσμία αρμοδιότητα, - όπως η προαναφερόμενη -, εάν ο ακυρωτικός δικαστής, ενόψει και του μη αμφισβητούμενου πραγματικού της συγκεκριμένης υπόθεσης, κρίνει ότι, από πλευράς εσωτερικής νομιμότητας, η πράξη αυτή βάλλεται αβασίμως, ότι δηλαδή ο νόμος δεν επιτρέπει την έκδοση της πράξης με το περιεχόμενο που αξιώνει ο αιτών, τότε, και εφόσον δεν πρόκειται για περίπτωση ανυπόστατης πράξης, παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση τυπικών λόγων, όπως είναι οι λόγοι περί αναρμοδιότητας, μη νομίμου συγκρότησης ή κακής σύνθεσης γνωμοδοτήσαντος συλλογικού οργάνου. Τούτο δε διότι το διοικητικό όργανο, ακόμη και αν δεν είχε συντελεσθεί η προσβαλλόμενη παραβίαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, όφειλε να εκδώσει την πράξη με το ίδιο ακριβώς περιεχόμενο. (ΣτΕ 667/2011, 4231/2000, 530/2003, 2916/2007, 425/2010)».

Στην πιο πάνω υπόθεση βέβαια οι Αιτητές παρέδωσαν δείγματα για το αντικείμενο του διαγωνισμού κατά τρόπο εντελώς διαφορετικό από ότι οι όροι του διαγωνισμού απαιτούσαν, οπότε η προσφορά τους αποκλείστηκε κατά δέσμια αρμοδιότητα. Εκεί καθώς κρίθηκε τυχόν εξέταση του ζητήματος της σύνθεσης της Επιτροπής Αξιολόγησης ήταν αλυσιτελής, πράγμα όμως που δεν συμβαίνει εδώ.

Στην παρούσα περίπτωση τα πράγματα είναι εντελώς διαφορετικά. Όπως προκύπτει από την έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης, αποσπάσματα θα παραθέσουμε κατά

την εξέταση των λόγων αποκλεισμού των Αιτητών, η προσφορά τους αποκλείστηκε από το στάδιο ελέγχου απαιτήσεων συμμετοχής μετά από αξιολόγηση.

Ενόψει των λόγων αποκλεισμού της προσφοράς των Αιτητών και με δεδομένο ότι η σύνθεση διοικητικού οργάνου εξετάζεται ακόμη και αυτεπάγγελτα ως ζήτημα δημόσιας τάξης (βλ. **Συνδ. Ασφ. Εταιρειών Κύπρου v. Επιτροπής Προστασίας Ανταγωνισμού** (2002) 3 ΑΑΔ 314, **Sigma Radio T.V. Ltd v. Αρχής Ραδιοτηλεόρασης Κύπρου** (2005) 3 ΑΑΔ 130,) προχωρούμε να εξετάσουμε τον ισχυρισμό σε σχέση με παράτυπο διορισμό των ιδιωτών συμβούλων και συνακόλουθα παράνομη συμμετοχή τους στη διαδικασία αξιολόγησης της προσφοράς. Τον ίδιο ισχυρισμό εξετάσαμε και στα πλαίσια της Προσφυγής 11/2020 (σελ. 26) από την οποία το πιο κάτω απόσπασμα το οποίο και υιοθετούμε:

«Σύμφωνα με τα έγγραφα τα οποία έχουν τεθεί ενώπιον μας τόσο ο οίκος PD όσο και ο κος Γ. Παναγίδης έχουν υπογράψει συμφωνία για παροχή συμβουλευτικών υπηρεσιών στο Τμήμα Φορολογίας. Συγκεκριμένα η συμφωνία με τον κο Γ. Παναγίδη ημερ. 2.4.2019 έγινε με το Τμήμα Υπηρεσιών Πληροφορικής του Υπουργείου Οικονομικών και προβλέπει μεταξύ άλλων ότι μεταξύ των εργασιών του εν λόγω εμπειρογνώμονα, είναι η συνεργασία του με την Επιτροπή Αξιολόγησης των προσφορών που αφορούν στο διαγωνισμό για την εφαρμογή του Νέου Συστήματος Διαχείρισης Φόρων (ΝΣΔΦ), πρόκειται για τον παρόντα διαγωνισμό, ως και οποιεσδήποτε άλλες εργασίες αφορούν στην υλοποίηση, εφαρμογή και λειτουργία του συστήματος.

Σ' ότι αφορά τον οίκο PD αυτός, καθώς ανέφερε η Αναθέτουσα Αρχή και δεν αμφισβητήθηκε, ήταν Σύμβουλος του Τμήματος Φορολογίας από το 2016. Από δε τον Ιούλιο του 2019 παρέχει στο Τμήμα υπηρεσίες στη βάση συμφωνίας. Συνεπώς οι δύο αυτοί Ιδιώτες Σύμβουλοι είχαν δεσμευτεί να προσφέρουν υπηρεσίες στο Τμήμα Φορολογίας. Το παράπονο βέβαια των Αιτητών είναι ότι δεν υπάρχει έγγραφο διορισμού των ιδιωτών συμβούλων ούτε οποιοδήποτε

στοιχείο ότι αυτοί διορίστηκαν ως ad hoc Τεχνική Επιτροπή στη βάση του Καν. 20(1)(2) της ΚΔΠ 201/2007 ή από την Επιτροπή Αξιολόγησης».

Ούτε ο ισχυρισμός των Αιτητών σε σχέση με τη σύνθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης στη διαδικασία αξιολόγησης προσφορών ευσταθεί για τους λόγους που κρίναμε στην Προσφυγή 11/2020 (σελ. 27) τους οποίους και παραθέτουμε:

«Σχετικοί με το ζήτημα της σύνθεσης της Επιτροπής Αξιολόγησης στη διαδικασία αξιολόγησης είναι οι Κανονισμοί 9, 20 και 21(1) των περί του Συντονισμού των Διαδικασιών Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών, Έργων και Υπηρεσιών (Γενικών) Κανονισμών του 2007, ΚΔΠ 201/2007 από τους οποίους και παραθέτουμε ότι εδώ ενδιαφέρει.

«9.-(1) Εκτός όπου εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 31, των παραγράφων (α) και (β) του εδαφίου (1) του άρθρου 84, του Τμήματος I του Κεφαλαίου VII του Μέρους II και του Παραρτήματος ΙΒ του Νόμου και όπου η σύμβαση αφορά έργο ή σχέδιο για το οποίο διορίστηκε Διαχειριστική Επιτροπή από το Υπουργικό Συμβούλιο, η μελέτη και αξιολόγηση των προσφορών ανατίθεται σε τριμελή τουλάχιστον μόνιμη ή προσωρινή για συγκεκριμένο διαγωνισμό Επιτροπή Αξιολόγησης που διορίζεται, πριν την υποβολή των προσφορών, από τον προϊστάμενο της αναθέτουσας αρχής ή από εξουσιοδοτημένο αντιπρόσωπό του.

(2) Η Επιτροπή Αξιολόγησης, όταν πρόκειται για διαγωνισμό η εκτιμώμενη αξία του οποίου –

(α) Δεν υπερβαίνει τα ποσά που αναφέρονται στην παράγραφο (3) του Κανονισμού 3, αποστέλλει την απόφασή της, για ανάθεση της σύμβασης ή για ακύρωση του διαγωνισμού, στον προϊστάμενο της αναθέτουσας αρχής για επικύρωση·

(β) υπερβαίνει τα ποσά που αναφέρονται στην παράγραφο (3) του Κανονισμού 3, υποβάλλει τις εισηγήσεις της μέσω του προϊσταμένου της αναθέτουσας αρχής ή του αντιπροσώπου του, ανάλογα με την περίπτωση, στο αρμόδιο Συμβούλιο Προσφορών.

[...]

(4) Στις περιπτώσεις που η αξιολόγηση προσφορών ανατίθεται σε ιδιώτες συμβούλους ή σε μελετητές, η Επιτροπή Αξιολόγησης ελέγχει την έκθεση αξιολόγησης των ιδιωτών συμβούλων ή μελετητών ως προς την ορθότητά της σε σχέση με τα έγγραφα του διαγωνισμού και τις προσφορές που λήφθηκαν και προβαίνει στις ενέργειες που αναφέρονται στην παράγραφο (2), υποπαράγραφος (α) ή (β), ανάλογα με την περίπτωση.

[...]

20.-(1) Τα Συμβούλια Προσφορών δύνανται να συστήνουν *ad-hoc*, τριμελείς τουλάχιστον, τεχνικές επιτροπές για μελέτη αξιολογήσεων, συμμετοχή εμπειρογνομόνων και άλλων ειδικών, διεξαγωγή ειδικών ερευνών και υποβολή εκθέσεων σε εξειδικευμένα τεχνικά θέματα.

[...]

(4) Τα Συμβούλια Προσφορών, οι Επιτροπές Αξιολόγησης και οι Διαχειριστικές Επιτροπές έχουν εξουσία να καλούν στις συνεδρίες τους οποιουσδήποτε κρίνουν σκόπιμο για παροχή συμβουλών ή επεξηγήσεων σε θέματα της ειδικότητάς τους, οι οποίες κρίνονται αναγκαίες για την ορθή λήψη των αποφάσεών τους.

Τμήμα 8 – Γενικές Διατάξεις

21.-(1) Πριν από την ανάληψη των καθηκόντων τους ο Πρόεδρος, ο αντιπρόσωπός του, ο Αναπληρωτής Πρόεδρος και τα μέλη όλων των Συμβουλίων και Επιτροπών που συστήνονται με βάση τους παρόντες Κανονισμούς, καθώς επίσης και οι ιδιώτες σύμβουλοι ή μελετητές στους οποίους ανατίθεται η αξιολόγηση προσφορών, υπογράφουν δήλωση ότι θα εκτελούν τα καθήκοντά τους με ευσυνειδησία και αμεροληψία, χωρίς φόβο ή εύνοια και θα τηρούν απόλυτη εχεμύθεια κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους».

Σύμφωνα με την Αναθέτουσα Αρχή στην παρούσα περίπτωση εφαρμογής τυγχάνει το άρθρο 20(4), καθώς οι ιδιώτες σύμβουλοι κλήθηκαν από την Επιτροπή Αξιολόγησης για να τη συμβουλεύσουν.

Έχουμε ήδη αναφερθεί στη σχέση των ιδιωτών συμβούλων με το Τμήμα Φορολογίας. Καθώς προκύπτει από το διοικητικό φάκελο η τετραμελής Επιτροπή Αξιολόγησης στην πρώτη συνεδρίαση της στις 2.8.2019 «αποφάσισε

όπως ζητήσει παροχή συμβουλών σε εξειδικευμένα θέματα της αξιολόγησης». Από τον οίκο PD στη συνέχεια ζητήθηκε από τον Προϊστάμενο της Αναθέτουσας Αρχής να καθορίσει τα πρόσωπα από τα οποία στα πλαίσια της διαδικασίας αξιολόγησης θα απευθύνετο η Επιτροπή Αξιολόγησης για συμβουλευτικές υπηρεσίες. Οι προταθέντες υπέγραψαν και τις απαιτούμενες δηλώσεις σύμφωνα με τον Καν. 21(1) πιο πάνω. Στις 8.8.2019 το μέλος της Επιτροπής Αξιολόγησης Ν. Παύλου απέστειλε στον οίκο PD επιστολή σε σχέση με τις υπηρεσίες που ζητούσαν από αυτούς κατά τη διάρκεια της αξιολόγησης. Εάν η Επιτροπή Αξιολόγησης θεωρούσε ότι θα έπρεπε να ζητήσει την εμπειρογνωμοσύνη άλλων ειδικών θα μπορούσε να το πράξει. Επέλεξε όμως να αποταθεί στους εμπειρογνώμονες με τους οποίους υπήρχε συνεργασία με την Αναθέτουσα Αρχή. Το γεγονός ότι οι προταθέντες υπέγραψαν τις δηλώσεις σύμφωνα με τον Καν. 21(1) πιο πάνω, δεν τους καθιστά «ad hoc Τεχνική Επιτροπή». Μελέτη των πρακτικών των συνεδριών της Επιτροπής Αξιολόγησης καταδεικνύει ότι οι ιδιώτες σύμβουλοι οι οποίοι κλήθηκαν από την Επιτροπή Αξιολόγησης αφού συζητούσαν τα ζητήματα για τα οποία τους είχε ζητηθεί η εμπειρογνωμοσύνη τους αποχωρούσαν. Δεν ήσαν οι Σύμβουλοι «ad hoc τεχνική επιτροπή» ώστε να απαιτείται διορισμός τους από το Συμβούλιο Προσφορών. Ήσαν σύμβουλοι στη βάση σύμβασης με το Τμήμα Φορολογίας τους οποίους η Επιτροπή Αξιολόγησης έκρινε ότι έπρεπε να συμβουλευτεί επί τεχνικών ζητημάτων. Το γεγονός ότι οι σύμβουλοι αυτοί υπέβαλαν γραπτές εκθέσεις και/ή διατύπωσαν τις θέσεις τους γραπτώς αφού μελέτησαν τα τεχνικά μέρη των προσφορών για τα οποία ζητείτο η εμπειρογνωμοσύνη τους δεν τους καθιστά «ad hoc επιτροπή» ώστε να απαιτείται διορισμός τους από το Συμβούλιο Προσφορών. Ούτε ο διαγωνισμός είναι ένας απλός διαγωνισμός ώστε οι Σύμβουλοι να παραστούν σε μια συνεδρία να τους τεθούν ερωτήσεις και να αποχωρήσουν. Καθώς προκύπτει από τους όρους του διαγωνισμού αλλά και το τεχνικό μέρος των προσφορών για τη διατύπωση γνώμης σε σχέση με το τεχνικό μέρος απαιτείτο μελέτη και καταγραφή των θέσεων των Συμβούλων. Συνεπώς ούτε αυτός ο ισχυρισμός των Αιτητών ευσταθεί.

Στην **Ράφτης ν. Δημοκρατίας κ.ά.** (2002) 3 AAD 345 σε σχέση με το ζήτημα των πρακτικών για τα οποία υπάρχει ισχυρισμός ότι τα τηρηθέντα δεν ικανοποιούν αναφέρονται τα εξής:

«[...] Έχει νομολογηθεί ότι τα συλλογικά όργανα πρέπει να λειτουργούν σύμφωνα με τις αρχές της χρηστής διοίκησης και να τηρούν πρακτικά των συνεδριάσεων τους (**HjiLouca v. Republic (1969) 3 C.L.R. 570**, **Carayiannis v. Republic (1969) 3 C.L.R. 34**, **Medcon Construction and Others v. Republic (1968) 3 C.L.R. 535**, **Michael v. Republic (1972) 3 C.L.R. 206**, **Kyprianou and Others v. Republic (No.**

2) (1975) 3 C.L.R. 187, Ellinas v. Republic (1975) 3 C.L.R. 248, Ioannou v. Republic (1977) 3 C.L.R. 61, Eleftheriou and Others v. Central Bank (1980) 3 C.L.R. 85). Ωστόσο αποτελεί καλώς θεμελιωμένη αρχή του διοικητικού δικαίου ότι στην απουσία νομοθετικής διάταξης που να ρυθμίζει το θέμα, η μη τήρηση πρακτικών από το συλλογικό όργανο δεν καθιστά, αφ' εαυτής, άκυρη την συγκεκριμένη διοικητική πράξη, εκτός αν η απουσία πρακτικών ή η ασάφεια τους τείνει να στερήσει την πράξη της δέουσας αιτιολογίας (Κυριακόπουλος, *Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο*, Τόμος 2, σελ. 26, Στασινόπουλος, *Δίκαιο των Διοικητικών Πράξεων (1951)* σελ. 223, *HjiLouca* (πιο πάνω) στη σελ. 574, *Kyprianou* (πιο πάνω) στις σελ. 193 και 194, και *Ellinas v. Republic (1975) 3 C.L.R. 248*, 253, 254).

[...]

[...] Η υποχρέωση των συλλογικών οργάνων εξαντλείται με την τήρηση πρακτικών τα οποία δίνουν μια πλήρη και καθαρή εικόνα των όσων έχουν λάβει χώραν ενώπιον του συλλογικού οργάνου. [...]

Η μη καταγραφή των απόψεων είτε των μελών της Επιτροπής Αξιολόγησης είτε των συμβούλων στα πρακτικά των συνεδριάσεων της Επιτροπής Αξιολόγησης από τη στιγμή που στην Έκθεση Αξιολόγησης καταγράφονται όλες οι ενέργειες, παρατηρήσεις και σχόλια τους σε σχέση με τις προσφορές δεν τίθεται ζήτημα μη τήρησης πρακτικών. Συνεπώς ούτε ο ισχυρισμός αυτός των Αιτητών ευσταθεί σε σχέση με τα πρακτικά».

Σ' ότι αφορά τους λόγους αποκλεισμού της προσφοράς των Αιτητών για να είναι κατανοητά όσα στη συνέχεια θα πραγματευθούμε θεωρούμε χρήσιμο να τους παραθέσουμε και να τους εξετάζουμε με τη σειρά που παρατίθενται στην έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης.

Η Επιτροπή Αξιολόγησης έκρινε ότι η προσφορά των Αιτητών:

«**δεν ικανοποιεί** τους όρους όπως αυτοί περιγράφονται στις παραγράφους 6.1. & 9.2. σημείο 2 των εγγράφων του διαγωνισμού «PART A: INSTRUCTIONS TO PREQUALIFIED ECONOMIC OPERATORS».

Συγκεκριμένα ο ΟΦ Α/Α 3 - NCR Cyprus Ltd & Intrasoft International S.A **δεν ικανοποιεί** το **σημείο 3 της παραγράφου 6.1** των εγγράφων του διαγωνισμού «PART A: INSTRUCTIONS TO PREQUALIFIED ECONOMIC OPERATORS», «A Tender must be submitted by the same economic operator who had submitted the Request to Participate **on the basis of which that economic operator was prequalified...**», καθώς ο κ. Georgios Gaviotis, ο οποίος ήταν ο Βασικός Εμπειρογνώμονας «Key Expert 3: IT Solution Expert» με τον οποίο ο εν λόγω ΟΦ **επιλέχθηκε** κατά το στάδιο της προεπιλογής, όπως φαίνεται από τα έργα που είχε δηλώσει σε εκείνο το στάδιο έχει εμπειρία **μόνο** στο σύστημα **Oracle Public Sector Revenue Management system (PSRM)**, αλλά **δεν έχει εμπειρία** στην προτεινόμενη λύση «**INTRASOFT ICARUS™**» με κύριο σύστημα το «**INTRASOFT ICARUS™ Revenue Management**».

Η εμπειρία του Βασικού Εμπειρογνώμονα «Key Expert 3: IT Solution Expert» στην προτεινόμενη λύση **ήταν υποχρεωτική** όπως περιγράφεται **στη σελίδα 46** του εγγράφου «PREQUALIFICATION STAGE: INVITATION TO SUBMIT A REQUEST TO PARTICIPATE» - «The IT Solution Expert must have at least one year of implementation experience of the EO Proposed Solution, for which the system was put into productive operation after 1/1/2010».

Σημειώνεται ότι ο ΟΦ Α/Α 3 - NCR Cyprus Ltd & Intrasoft International S.A στο στάδιο της προεπιλογής παρουσίασε ως κύριο σύστημα της προτεινόμενης λύσης το «**Oracle Public Sector Revenue Management system (PSRM)**». Αντίθετα στο στάδιο ανάθεσης αντικατέστησε το «**Oracle PSRM**» και υπέβαλε ως προτεινόμενη λύση το «**INTRASOFT ICARUS™**» με κύριο σύστημα το «**INTRASOFT ICARUS™ Revenue Management**».

Οι Αιτητές σε σχέση με τον αποκλεισμό της προσφοράς τους για τον πιο πάνω λόγο υποστηρίζουν ότι αυτός είναι αποτέλεσμα πλάνης και/ή εσφαλμένης ερμηνείας των όρων των εγγράφων του διαγωνισμού.

Ο όρος 6.1.3, αναφέρουν, δεν αποκλείει τη συμμετοχή προσφοράς επειδή ένας βασικός εμπειρογνώμονας δεν έχει εμπειρία στην προτεινόμενη λύση. Με τον όρο, υποστηρίζουν, εκείνο που διασφαλίζεται είναι ότι στα δύο στάδια του διαγωνισμού (προεπιλογή και ανάθεση) ο προσφοροδότης παραμένει ο ίδιος. Ο βασικός εμπειρογνώμονας στον οποίο η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρεται Γ. Γαβιώτης ήταν βασικός εμπειρογνώμονας και στα δύο στάδια, (προεπιλογής – ανάθεσης) η δε εμπειρία του στην προτεινόμενη λύση δεν έχει σχέση με τον όρο 6.1.3 των εγγράφων του διαγωνισμού.

Ο όρος 6.1 προβλέπει τα εξής:

«6.1 Requirements for participation

- 1. Participation in Stage B (Contract Award Stage) of the Tender Procedure is open only to the Prequalified Economic Operators.*
- 2. Consortia are not obliged to take a specific legal form neither for the submission of the Tender nor for the signature of the Contract.*
- 3. A Tender must be submitted by the same economic operator who had submitted the Request to Participate on the basis of which that economic operator was prequalified, and to whom the Invitation to Tender is addressed. No change in the identity or composition of the Tenderer, or in the key experts of the Project Team, is allowed.*
- 4. Prequalified Economic Operators are not allowed to enter into agreements with any other firms or establish subcontracting agreements between them regarding the present Contract.*
- 5. To implement the Contract Scope, the Tenderer may use subcontractors, whom it is obliged to name in its Technical Offer, also mentioning the part of the Contract Scope that they shall undertake. It is understood that in the event that the Tenderer intends to subcontract to third parties any share of the contract, the Tenderer, in preparing his Tender, has been informed*

whether the same subcontractor participates in any way whatsoever in another Tender in the same tender procedure».

Τα ζητήματα που εδώ χρήζουν εξέτασης είναι πρώτο το ζήτημα της φύσης του όρου, αν δηλαδή είναι ουσιώδης, και δεύτερο της ερμηνείας του.

Το ζήτημα κατά πόσο παρείχεται από τον όρο 9.2 Technical Part Evaluation δυνατότητα στην Αναθέτουσα Αρχή να αποκλείσει την προσφορά των Αιτητών χωρίς βαθμολόγηση απαντήθηκε στα πλαίσια της Προσφυγής 11/2020 (σελ 39). Εκεί αφού παραθέτουμε τους όρους 3.2 General Principles, 8.3.1 Contents of «Technical Part» Sub-folder, 9.2 Technical Part Evaluation καταλήξαμε ως εξής:

«Προσεκτική εξέταση των όρων που έχουμε παραθέσει πιο πάνω φανερώνει ότι ορθά η Επιτροπή Αξιολόγησης θεώρησε ότι ο όρος 9.2.3 του Μέρους Α τής παρείχε δυνατότητα αποκλεισμού προσφοράς πριν από τη βαθμολόγηση των τεχνικών προσφορών, νοουμένου πάντοτε ότι αυτές δεν ανταποκρίνονται από άποψης πληρότητας και συμβατότητας με τους όρους του διαγωνισμού. Δεν συμφωνούμε με τη θέση των Αιτητών ότι η προβλεπόμενη από τον όρο 9.2.3 του Μέρους Α πιο πάνω αξιολόγηση απλά αποσκοπούσε στο να διαπιστωθεί εάν οι προσφορές ανταποκρίνονται στις απαιτήσεις του αντικειμένου της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη το περιεχόμενο όσων υποβάλλονται για ικανοποίηση των απαιτήσεων. Ούτε το γράμμα ούτε το πνεύμα του όρου 9.2 του Μέρους Α υποστηρίζει την ερμηνεία που δίδουν οι Αιτητές στον όρο 9.2.3 του Μέρους Α. Το λεκτικό των όρων 9.2 των παραγράφων 1, 3 και 6 πιο πάνω συνηγορούν υπέρ της θέσης της Αναθέτουσας Αρχής. Εάν η θέση των Αιτητών ήταν ορθή τότε θα ήταν χωρίς νόημα και η εξέταση του περιεχομένου της «Εγγύησης Συμμετοχής» και των απαιτήσεων των άρθρων 6.2.1 και 9.2 πιο πάνω των εγγράφων του διαγωνισμού.

Σ' ότι αφορά τον όρο 9.2.6 πιο πάνω στον οποίο οι Αιτητές αναφέρθηκαν αυτός αναφέρεται στο στάδιο κατά το οποίο το Συμβούλιο Προσφορών εξετάζει τις εισηγήσεις της Επιτροπής Αξιολόγησης για αποκλεισμό ή όχι προσφοροδότη, και αποφασίζει εάν συμφωνεί και ανάλογα προχωρά στη διαδικασία

ανοίγματος των οικονομικών προσφορών. Άλλωστε το ίδιο το άρθρο 9.6 του Μέρους Α αναφέρεται σε «evaluation stages».

Σ' ότι αφορά τη φύση του όρου, ο οποίος είναι ενταγμένος στο κεφάλαιο προϋποθέσεις συμμετοχής, δεν έχει υποστηριχθεί από τους Αιτητές και ορθά ότι δεν είναι ουσιώδης. Με κάθε εκτίμηση προς τους Αιτητές εξέταση του πιο πάνω όρου δεν μας επιτρέπει να συμφωνήσουμε ότι στο λεκτικό του όρου 6.1.3 πιο πάνω μπορεί να δοθεί η ερμηνεία που εισηγούνται. Η αναφορά *«No change in the identity or composition of the Tenderer, or in the key experts of the Project Team, is allowed»* δεν αναφέρεται μόνο στον προσφοροδότη ή τη σύνθεση της κοινοπραξίας όπως οι Αιτητές εισηγούνται. Η αναφορά στους key experts δεν αφορά μόνο στα πρόσωπα από τη στιγμή που η προεπιλογή γίνεται μετά από αξιολόγηση όσων ο κάθε προσφοροδότης ή κοινοπραξία υποβάλλουν. Ρητά προβλέπεται στον όρο ότι δεν επιτρέπεται αλλαγή στους «Key Experts of the Project Team» ακριβώς επειδή στο στάδιο της προεπιλογής αυτοί αφού αξιολογηθούν και κριθούν κατάλληλοι σε σχέση με την προτεινόμενη λύση γίνεται η πρόσκληση του οικονομικού φορέα για υποβολή προσφοράς. Εδώ με δεδομένη την αλλαγή από τους Αιτητές της προτεινόμενης λύσης από το σύστημα «Oracle Public Sector Revenue Management System» στο σύστημα «INTRASOFT ICARUS™ Revenue Management» για το οποίο οι Αιτητές δεν υπέδειξαν μέσα από την προσφορά τους πώς τεκμηριώνεται η εμπειρία του κου Γαβιώτη, ορθά κατά την άποψη μας η Αναθέτουσα Αρχή έκρινε ότι δεν ικανοποιείται ο εν λόγω όρος. Η γενική αναφορά στη γραπτή αγόρευση των Αιτητών έστω και για άλλο λόγο απόρριψης της προσφοράς τους, ότι ο κος

Γαβιώτης παρέμεινε βασικός εμπειρογνώμονας και ότι η κα Μπουντούρη θα έχει ενισχυμένο ρόλο στο προτεινόμενο σύστημα δεν αρκούν. Το γεγονός ότι ο κος Γαβιώτης παρέμεινε βασικός εμπειρογνώμονας δεν βοηθά τους Αιτητές από τη στιγμή που το αντικείμενο του διαγωνισμού, ως κατ' εξοχήν τεχνικό, δεν μας επιτρέπει να προβούμε σε υποθέσεις ότι η παραμονή του ως βασικού εμπειρογνώμονα, καίτοι υπήρξε αλλαγή του προταθέντος κατά το στάδιο της προεπιλογής συστήματος για το οποίο στη βάση των έργων που υποβλήθηκαν κρίθηκε η εμπειρία του, του προσδίδει και για το νέο σύστημα εμπειρία.

Παρά το γεγονός ότι ο αποκλεισμός της προσφοράς των Αιτητών για τον πιο πάνω ουσιώδη λόγο σφραγίζει και την τύχη της προσφυγής καθιστώντας αχρείαστη την εξέταση των υπολοίπων λόγων αποκλεισμού της προσφοράς τους θα παραθέσουμε μερικούς ακόμη από αυτούς για να καταδείξουμε ότι πρόκειται για καθαρά τεχνικά ζητήματα τα οποία όπως είναι καλά νομολογημένο είναι ανέλεγκτα.

Η προσφορά των Αιτητών αποκλείστηκε και λόγω παραβίασης του όρου 8.3.1.3 και

4. Τον παραθέτουμε:

«8.3 Contents of Sub-folders

8.3.1 Contents of “Technical Part” Sub-folder

[...]

3. “SECTION A – PROPOSED SOLUTION”, which shall contain the following sub-folders: “DESCRIPTION OF THE PROPOSED SOLUTION”,

“TECHNICAL OFFER EVALUATION FORMS” and “TECHNICAL SUPPORTING DOCUMENTS”.

- ***Description of the Proposed Solution***

The Tenderer shall provide a short description of the proposed solution in relation to the high level CA’s requirements. More specifically the Tenderer shall include the following:

- i. A short description of the software products to be used and how they will interact with each other, in accordance with the Template (Form 14) given in the attached Appendix to the Tender Documents.*
- ii. A schematic diagram of the proposed solution showing the products to be used together with their interconnections*
- iii. A table for each product listing its components / subsystems / modules along with a short description of their functionalities and characteristics, in accordance with the Template (Form 15) given in the attached Appendix to the Tender Documents*
- iv. A schematic diagram for each product showing its components / subsystems / modules / and their interconnections.*
- v. Information supporting the EO’s self-assessment in Form 7A and Form 7B.*

- ***Technical Offer Evaluation Forms (Form 7A & Form 7B)***

The Tenderers must respond to Form 7A and Form 7B by filling in the “Self-Assessment” columns. In the “EO-Response” the EOs have to select according to their opinion, the most appropriate response from the drop-down list. For the meaning of each response the EOs need to consult the “Configuration Data” worksheet where they can find the explanation of each mark by Evaluation Area. In the “Link to Technical Offer” the EOs have to input a specific reference (e.g. page number, section) to an official document (e.g. System Manual / White Paper) that substantiates their input in column “EO-Response”. This document should be included in “Technical supporting documents” of the Technical Offer. In the column “EO Remarks”, EOs can mention any remarks or any additional information that should be taken into account by the CA during evaluation. This information should be included in the folder “v. Information supporting the EO’s self-assessment in Form 7A and Form 7B” with “Description of the Proposed Solution”.

It is noted that the EOs Self-assessment is not in any way binding for the CA. The CA will review and evaluate each response, based on the material referenced by the EOs in column “Link to Technical Offer” and mark accordingly in the column “CA-Rating” with an explanatory comment in column “CA Remarks”. The CA-Assessment may coincide with the EOs Self-Assessment or be different.

- ***Technical supporting documents***

The EO must include in the Technical Offer any technical supporting documents (e.g. System manual/white paper) explaining and justifying the description of the Proposed solution as well as the responses provided within Form 7A and Form 7B.

4. *“SECTION B – PROJECT ORGANIZATION APPROACH”, which shall contain the sub-folders: “PROJECT MANAGEMENT” and “CHANGE MANAGEMENT”:*

- ***Project Management shall contain the following:***

- a) ***Project Management Approach***

- i. *Detailed description of the methodology that the Tenderer intends to adopt for implementing the Contract Scope, with emphasis on quality assurance procedures, existing know-how and the tools to be used for the provision of the requested services.*
- ii. *A detailed Project plan (please see paragraph 4.1 Annex II (Terms of Reference) addressing the entire Project needed stages and activities. The proposed Project plan shall include a Project Schedule in the form of a Gantt chart showing the stages and activities within each stage, starting from the initiation of the Project until the Project Final Acceptance.*
- iii. *Identification and detailed description of the deliverables of the Contract.*
- iv. *A Statement regarding the subcontractors that the Tenderer intends to use and the precise part of the Contract Scope that they shall implement.*

- b) ***Structure and Organizational Effectiveness of the Project Team***

- i. *A Diagram presenting the Tenderer's Project Team Organizational Structure, along with a detailed description of the role/duties of each member and Key Expert(s) allocated in each organizational area, also indicating the allocated time for engagement. Tenderers shall also complete and submit the following Forms included in the Appendix of the Tender Documents:*
- ii. *The Project Team Presentation Table (Form 3) which shall include all the members of the project team and not just the key experts.*
- iii. *The CVs (Form 4) of all personnel included in the proposed Project Team except of those of the Key Experts, which were included in Stage A (Prequalification Stage) of the Restricted Tender Procedure.*
- iv. *If the Project Team includes personnel who are not in the permanent employment of the Tenderer, declarations by these persons should be submitted, stating that a relevant cooperation agreement with the Tenderer exists and that they accept the terms of the tender procedure.*

- ***Change Management shall contain the following:***

a) Change Management Approach

- i. *Detailed description of the change management methodology that the Tenderer intends to adopt for implementing the Contract Scope, with emphasis on quality assurance procedures, existing know-how and the tools to be used for the provision of the requested services.*
- ii. *A detailed Change Management (CM) plan (please see paragraph 4.1 Annex II (Terms of Reference)) addressing the entire Project phases and activities. The proposed Change Management plan shall lay down a comprehensive CM strategy (please see paragraph 5.2 Annex II (Terms of Reference)) with a set of measures to be implemented in each phase of the project in order to manage the change processes in the CTD. The CM strategy by the EO shall take into account envisaged measures and considerations by the CA. The strategy shall encompass a set of tools, processes, skills and principles to manage the people's side of change in order to achieve the required outcomes of the project.*

- iii. *The Change Management Team Presentation Table (Form 3) which shall include all the proposed team members along with their responsibilities.*
- iv. *The CVs (Form 4) of all personnel included in the proposed Change Management Team except of those of the Key Experts, which were included in Stage A (Prequalification Stage) of the Restricted Tender Procedure.*
- v. *If the Change Management Team includes personnel who are not in the permanent employment of the Tenderer, declarations by these persons should be submitted, stating that a relevant cooperation agreement with the Tenderer exists and that they accept the terms of the tender procedure».*

Σε σχέση με τον όρο 8.3.1.3 πιο πάνω στην έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης καταγράφονται μεταξύ άλλων τα εξής:

*«[...] όσον αφορά το σημείο «v. Information supporting the EO's self-assessment in Form 7A and Form 7B» υπέβαλε δύο υποστηρικτικά έγγραφα, το «INTRASOFT ICARUS™ Revenue Management Features and Functions Overview» και το «INTRASOFT ICARUS™ Self Service Features and Functions Overview» σε σχέση με την προτεινόμενη λύση INTRASOFT ICARUS™. Η ΕΑ στα εν λόγω έγγραφα εντόπισε στις παραγράφους 2.24 και 2.7 αντίστοιχα την πιο κάτω δήλωση αποποίησης ευθυνών (Disclaimer) – **Εικόνα 13:***

©2019 INTRASOFT INTERNATIONAL S.A.. All rights reserved. ICARUS™ is a trademark of INTRASOFT INTERNATIONAL S.A..

This ICARUS™ Features and Functions document does not constitute a definition of INTRASOFT INTERNATIONAL S.A. ICARUS™ "product" for purposes of contract, warranty or support; such "product" definition is the task of the documentation shipped with physical "product."

This document is intended to provide ICARUS™ product description and is availed for information purposes only. It is not a commitment to deliver any functionality, material or code, and should not be relied upon in making purchasing decision. Any additional development, release and version of ICARUS™, associated with the relevant timing, remains at the sole discretion of INTRASOFT INTERNATIONAL S.A..

Εικόνα 13: INTRASOFT ICARUS™ Revenue Management Features and Functions Overview, σελίδα 52 και INTRASOFT ICARUS™ Self Service Features and Functions Overview, σελίδα 13.

Τα συγκεκριμένα έγγραφα δηλώθηκαν από τον ΟΦ Α/Α 3 - NCR Cyprus Ltd & Intrasoft International S.A, ως υποστηρικτικά έγγραφα που εξηγούν και επιβεβαιώνουν την περιγραφή της προτεινόμενης λύσης καθώς και τις απαντήσεις που υποβλήθηκαν στα έντυπα 7Α και 7Β, με σκοπό την αξιολόγηση, και ως εκ τούτου την απόφαση αγοράς της εν λόγω λύσης καθώς και τη σύναψη συμβολαίου.

Σύμφωνα με την ΕΑ, η πιο πάνω δήλωση (disclaimer) ακυρώνει το περιεχόμενο των εν λόγω εγγράφων, καθώς αναφέρει συγκεκριμένα (σε μετάφραση από την ΕΑ) ότι αυτά:

- **δεν μπορούν** να θεωρηθούν ως ορισμός της προτεινόμενης λύσης **INTRASOFT INTERNATIONAL S.A. ICARUS™ για σκοπούς συμβολαίου**, εγγύησης και υποστήριξης.
- παρέχουν μόνο περιγραφή προϊόντος και χρησιμεύουν μόνο για σκοπούς πληροφόρησης
- δεν υπάρχει δέσμευση για παράδοση οποιασδήποτε λειτουργίας, υλικού ή κώδικα και **δεν πρέπει βασιστεί σε αυτό η απόφαση αγοράς.**

Η ΕΑ, σύμφωνα με τη διαδικασία αξιολόγησης, όπως αυτή περιγράφεται στη παράγραφο 2.2 και λαμβάνοντας υπόψη την εν λόγω δήλωση, αποφάσισε να μην αποδεχτεί τα εν λόγω έγγραφα για σκοπούς αξιολόγησης.

[...]

Η ΕΑ θεωρεί ότι τα συγκεκριμένα υποστηρικτικά έγγραφα, πέραν της δήλωσης αποποίησης ευθυνών (Disclaimer), η οποία στην ουσία ακυρώνει το περιεχόμενο τους, ως βάση αξιολόγησης (βλ. προηγ. παράγραφο), αδυνατούν να επεξηγήσουν και να επιβεβαιώσουν τις προδιαγραφές της εν λόγω περιοχής, όπως αυτό ορίζεται στο σημείο 3 της παραγράφου 8.3.1 των εγγράφων του διαγωνισμού «PART A: INSTRUCTIONS TO PREQUALIFIED ECONOMIC OPERATORS, το οποίο τροποποιήθηκε στο τροποποιητικό έγγραφο 5 «ADDENDUM NUMBER 5 - A – Amendments to Tender Documents – S/N 1.», για τους πιο κάτω λόγους :

- στα εν λόγω έγγραφα περιλαμβάνεται μόνο μια γενική περιγραφή των στοιχείων της προτεινόμενης λύσης, χωρίς να επιβεβαιώνεται, σε κανένα σημείο, ο τρόπος με τον οποίο υλοποιούνται οι ζητούμενες υποχρεωτικές προδιαγραφές.

Η ΕΑ σημειώνει ότι η συγκεκριμένη πρακτική αφορά στην πλειονότητα των προδιαγραφών της περιοχής αξιολόγησης αριθμός 1 «Area 1: Non-Functional Requirements», **καθιστώντας τα έγγραφα αόριστα και ασαφή.**

Για παράδειγμα στις υποχρεωτικές προδιαγραφές της περιοχής αριθμός 1 «Area 1: Non-Functional Requirements» : «1.1.1.3.1 Inputs into the system must be facilitated by the provision of dropdown menus, automated filling options and default or suggested values as well as shortcuts (e.g. to select the current date)» και «1.1.1.3.2. System must support saving drafts if not all necessary information is entered so that the user may continue with his work at a later stage», ο ΟΦ Α/Α 3 - NCR Cyprus Ltd & Intrasoft International S.A παραπέμπει στην παράγραφο 2.14.2. (βλέπε **Εικόνα 14**) του εγγράφου INTRASOFT ICARUS™ Revenue Management Features and Functions Overview, η οποία δίνει μια γενική περιγραφή του «Input Form Upload», η οποία δε σχετίζεται με τις εν λόγω προδιαγραφές.

[...]

- τα εν λόγω έγγραφα δεν περιέχουν κανένα αποδεικτικό στοιχείο που να επιβεβαιώνει την προτεινόμενη λύση (π.χ. λήψεις «screenshots» από την προτεινόμενη λύση, κάποιες σελίδες από επίσημο υλικό του INTRASOFT ICARUS™).
- τα εν λόγω έγγραφα δε δίνουν λεπτομέρειες οι οποίες να επεξηγούν «βήμα προς βήμα» πώς υλοποιείται η κάθε υποχρεωτική προδιαγραφή.
- τα εν λόγω έγγραφα είναι ενημερωτικής φύσεως, τα οποία **δεν τεκμηριώνουν συγκεκριμένα** πώς υλοποιείται η κάθε προδιαγραφή, όπως ζητήθηκε στη **σελίδα 17**, του σημείου 3, της παραγράφου 8.3.1 των εγγράφων του διαγωνισμού «PART A: INSTRUCTIONS TO PREQUALIFIED ECONOMIC OPERATORS», στην πρόταση «In the “Link to Technical Offer” the EOs have to input a specific reference (e.g. page number, section) to an official document (e.g. System Manual / White Paper) that substantiates their input in column “EO-Response”».

Η ΕΑ, σύμφωνα με τους όρους του Διαγωνισμού, και βάσει των πιο πάνω, **δεν αποδέχεται τα εν λόγω έγγραφα για σκοπούς αξιολόγησης».**

Οι Αιτητές υποστηρίζουν ότι και οι πιο πάνω λόγοι αποκλεισμού της προσφοράς τους είναι εσφαλμένοι. Οι δηλώσεις στα δικαιολογητικά που υπέβαλαν με κανένα τρόπο δεν εξουδετερώνουν την υποχρέωση τους για συμμόρφωση με τους όρους του διαγωνισμού. Σύμφωνα με τους Αιτητές το λεκτικό των δηλώσεων τους ήταν περισσότερο τυπικό παρά ουσιαστικό και σε περίπτωση κατακύρωσης του διαγωνισμού οι δηλώσεις τους δεν είχαν οποιαδήποτε βαρύτητα. Η Αναθέτουσα Αρχή κατά τη λήψη της απόφασης της δεν έλαβε υπόψη της τη δήλωση που υπέγραψαν οι Αιτητές για ανεπιφύλακτη αποδοχή ότι σε περίπτωση κατακύρωσης θα εκτελέσουν τη σύμβαση σύμφωνα με τους όρους του διαγωνισμού. Προς υποστήριξη της θέσης τους παρέπεμψαν στην υπόθεση *Accenture A.E. v. Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών* (2006) 4B AAD 971.

Σ' ότι αφορά τη διαπίστωση ότι τα έγγραφα στα οποία υπήρχαν οι δηλώσεις ήταν ασαφή και δεν μπορούσαν να αξιολογηθούν κατά τους Αιτητές, ούτε αυτή ευσταθεί. Η σαφήνεια, υποστηρίζουν, αποτελεί ζήτημα υποκειμενικό και εντάσσεται στα πλαίσια της αξιολόγησης και όχι στα πλαίσια της πληρότητας της προσφοράς. Το Έντυπο 16 (Form 16) των εγγράφων του διαγωνισμού καταγράφει αναλυτικά τα στοιχεία τα οποία θα πρέπει να υποβληθούν και για να απορριφθεί προσφορά θα πρέπει τα στοιχεία τα οποία απαιτούνται, να μην υποβληθούν, και όχι να απορριφθεί επειδή τα έγγραφα και η περιγραφή τους ήταν ασαφή. Η Αναθέτουσα Αρχή είχε καθήκον να αξιολογήσει και να βαθμολογήσει την προσφορά των Αιτητών στη βάση των εγγράφων που υποβλήθηκαν και όχι να την αποκλείσει. Ο αποκλεισμός

της για ζητήματα που αφορούν τη σαφήνεια εγγράφων καταδεικνύει την κακοπιστία της Αναθέτουσας Αρχής η οποία για τα ζητήματα που θεωρούσε ασαφή μπορούσε να ζητήσει διευκρινίσεις. Ούτε η έλλειψη (screen shots), ενώ σε κανένα σημείο των όρων του διαγωνισμού δεν γίνεται λόγος για ανάγκη παροχής (screen shots) δικαιολογεί τον αποκλεισμό τους.

Όπως προκύπτει από τα αποσπάσματα της έκθεσης της Επιτροπής Αξιολόγησης που έχουμε παραθέσει το όλο ζήτημα αφορά σε κατ' εξοχήν τεχνικά ζητήματα για τα οποία δεν διαθέτουμε τις απαιτούμενες γνώσεις ώστε να μπορούμε να κρίνουμε εάν οι δηλώσεις στα υποστηρικτικά έγγραφα τα οποία αφορούν στην προτεινόμενη λύση εξουδετερώνουν την ανεπιφύλακτη αποδοχή των όρων του διαγωνισμού. Η Αναθέτουσα Αρχή ως κατ' εξοχήν ειδική επί του ζητήματος αξιολόγησε τα έγγραφα προτού καταλήξει και αιτιολόγησε την κατάληξη της με αποτέλεσμα να μην παρέχεται δυνατότητα επέμβασης μας. Τα γεγονότα στην *Accenture A.E. v. Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών* (πιο πάνω), στην οποία οι Αιτητές μας παρέπεμψαν, σε σχέση με την επιφύλαξη στα υποβληθέντα έγγραφα των νοσοκομείων στα οποία θα τοποθετείτο το πληροφοριακό σύστημα υγείας, το αντικείμενο του διαγωνισμού διαφοροποιείται. Εκεί οι επιφυλάξεις αφορούσαν το οικονομικό μέρος της προσφοράς η οποία όμως ρητά αναφέρετο, υποβάλλετο στη βάση των εγγράφων του διαγωνισμού και της προσφοράς του οικονομικού φορέα. Η επιφύλαξη αφορούσε στην τιμή της προσφοράς σε περίπτωση καθυστέρησης ολοκλήρωσης.

Ενόψει όλων των πιο πάνω διαπιστώσεων μας παρέλκει η εξέταση των υπολοίπων λόγων ακύρωσης. Η προσφυγή απορρίπτεται χωρίς οποιαδήποτε άλλη διαταγή.