



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. 45/2010

Μεταξύ:

BIOTRONICS LIMITED

Αιτητές

v.

ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΙΑΤΡΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΚΑΙ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ
ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΥΓΕΙΑΣ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

Ζαχαρίας Τουλούρας, Πρόεδρος
Ανδρέας Χριστοφή, Μέλος
Νίκος Πιττοκοπίτης, Μέλος
Κυριάκος Συρίμης, Μέλος

Αιτητές:

BIOTRONICS LIMITED

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Αδάμο Αδαμίδη, Δικηγόρο
2. Μαρία Θεριστή, Δικηγόρο
3. Βαρνάβα Βαρνάβα, Διευθυντή, Εκπρόσωπο Αιτούσας Εταιρείας

Αναθέτουσα Αρχή:

ΤΜΗΜΑ ΙΑΤΡΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΚΑΙ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ
ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΥΓΕΙΑΣ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Δήμητρα Καλλή, Δικηγόρο της Δημοκρατίας
2. Μαρία Μιχαήλ, Συντονίστρια της Επιτροπής Αξιολόγησης

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 14 Οκτωβρίου, 2010

Α Π Ο Φ Α Σ Η

A. Με την παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή με αρ. 45/2010 η Εταιρεία BIOTRONICS LIMITED (στο εξής οι Αιτητές), στρέφεται κατά της απόφασης του Τμήματος Ιατρικών Υπηρεσιών και Υπηρεσιών Δημόσιας Υγείας (στο εξής Αναθέτουσα Αρχή ή Α.Α.), να ακυρώσει τα Είδη 1Α, 1Β, 1Γ και 2, του Διαγωνισμού αρ. Σ.Υ.19/2009 για την *«προμήθεια, εγκατάσταση, λειτουργία, υποστήριξη και συντήρηση συστημάτων για τη διεκπεραίωση αιματολογικών αναλύσεων στα κρατικά Νοσοκομειακά Εργαστήρια, στο Στρατιωτικό Νοσοκομειακό Εργαστήριο (ΣΝΕ 106) και στο Κέντρο Αίματος.»*

B. ΓΕΓΟΝΟΤΑ

1. Ο Διαγωνισμός δημοσιεύθηκε στην Επίσημη Εφημερίδα της Δημοκρατίας στις 3.7.2009, όπως επίσης στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης και στον εγχώριο τύπο. Τελευταία ημερομηνία υποβολής προσφορών καθορίστηκε η 27.11.2009.

2. Ακολουθήθηκε η ανοικτή διαδικασία με κριτήριο ανάθεσης τη χαμηλότερη τιμή, νοουμένου ότι η προσφορά πληρούσε τους όρους και τις προδιαγραφές του Διαγωνισμού.

3. Η Επιτροπή Αξιολόγησης εξέτασε και αξιολόγησε τις υποβληθείσες προσφορές σε συνεδρίες της ημερ. 28.12.2009, 31.12.2009 και 19.1.2010.

4. Η Επιτροπή Αξιολόγησης υπέβαλε την Έκθεση της στις 22.1.2010 στον Πρόεδρο και τα μέλη του Συμβουλίου Προσφορών του Υπουργείου Υγείας. Με την Έκθεση της η Επιτροπή Αξιολόγησης εισηγήθηκε, μεταξύ άλλων, τα εξής:

(α) μετά από αξιολόγηση των προσφορών για τα Είδη 1Α, 1Β, 1Γ, την κατακύρωση της προσφοράς στους Αιτητές εφόσον έκρινε ότι είναι *«ο μοναδικός προσφοροδότης πλήρως εντός προδιαγραφών»*,

- (β) την κατακύρωση της προσφοράς του Είδους 2, στους Αιτητές, καθότι ήταν ο μόνος προσφοροδότης ο οποίος υπέβαλε προσφορά για το εν λόγω Είδος και ήταν εντός προδιαγραφών.
5. Το Συμβούλιο Προσφορών του Υπουργείου Υγείας σε συνεδρία του ημερ. 27.1.2010, αποφάσισε την αναβολή λήψης απόφασης για τον εν λόγω Διαγωνισμό.
6. Το Συμβούλιο Προσφορών σε συνεδρία του ημερ.2.2.2010 συζήτησε ξανά το θέμα, μελέτησε την Έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης, ακούστηκαν απόψεις της Ελεγκτικής Υπηρεσίας και αποφάσισε την αναβολή λήψης απόφασης για τον εν λόγω Διαγωνισμό.
7. Το Συμβούλιο Προσφορών σε συνεδρία του ημερ. 10.3.2010 αποφάσισε:
«Την ακύρωση του διαγωνισμού για τα είδη 1Α,1Β,1Γ και 2 γιατί οι προδιαγραφές οδηγούσαν σε μοναδικό προσφοροδότη. Η Αναθέτουσα Αρχή, παρόλο που οι οικονομικοί φορείς είχαν υποβάλει εισηγήσεις για διαφοροποίηση των όρων ώστε να μπορούν να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό και άλλοι οικονομικοί φορείς, δεν έλαβε υπόψη τις εισηγήσεις αυτές. Την κατακύρωση της προσφοράς για τα είδη 3 και 4 σύμφωνα με την εισηγήση της Επιτροπής Αξιολόγησης.»
8. Η Α.Α. με επιστολή της ημερ. 24.3.2010 γνωστοποίησε στους Αιτητές, όπως επίσης και τους υπολοίπους Οικονομικούς Φορείς που έλαβαν μέρος στο εν λόγω Διαγωνισμό, ότι η Α.Α. αποφάσισε την ακύρωση του Είδους 1 (1Α, 1Β, 1Γ) και 2 του εν λόγω Διαγωνισμού σύμφωνα με τον Καν.34(5)(β) της Κ.Δ.Π.201/2007.
9. Οι Αιτητές με επιστολή τους ημερ.31.3.2010 εξέφρασαν πρόθεση για άσκηση ιεραρχικής προσφυγής εναντίον της πιο πάνω απόφασης.
10. Οι Αιτητές στις 19.4.2010 καταχώρησαν Ιεραρχική Προσφυγή με αρ.45/2010 και αίτηση για λήψη προσωρινού μέτρου εναντίον της πιο πάνω απόφασης.
11. Η Α.Α. στις 20.4.2010 ενημέρωσε την Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών (στο εξής Α.Α.Π.) ότι δεν έχει ένσταση στην παράταση ισχύος του προσωρινού μέτρου, μέχρι την τελική απόφαση της.

12. Η Α.Α.Π. στις 21.4.2010 αποφάσισε την παράταση της ισχύος του προσωρινού μέτρου μέχρι την έκδοση τελικής απόφασης επί της παρούσας Ιεραρχικής Προσφυγής.

Γ. ΘΕΣΕΙΣ ΑΙΤΗΤΩΝ

Κατά την ενώπιον μας διαδικασία οι Αιτητές ζήτησαν ακύρωση της απόφασης της Α.Α. και ανέφεραν, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα:

Οι Αιτητές ανέφεραν ότι η απόφαση της Α.Α. να ακυρώσει το Διαγωνισμό για τα είδη 1Α, 1Β, 1Γ και 2 είναι λανθασμένη, καθότι οι προδιαγραφές δεν θα μπορούσαν να οδηγήσουν σε μοναδικό προσφοροδότη αφού οι προσφοροδότες στον επίδικο Διαγωνισμό δεν ήταν κατασκευαστές. Τόνισαν ότι, αυτό ενισχύεται και από το γεγονός ότι το Κοινοτικό Δίκαιο κατήργησε το θεσμό του αποκλειστικού αντιπροσώπου, επομένως δεν μπορούν να υπάρξουν προδιαγραφές που να οδηγούν σε μοναδικό προσφοροδότη.

Πρόσθεσαν, ότι το Συμβούλιο Προσφορών λανθασμένα έκρινε ότι η Α.Α. δεν προέβηκε σε τροποποιήσεις των όρων του Διαγωνισμού, μετά από εισηγήσεις των ενδιαφερομένων Οικονομικών Φορέων, για να διασφαλιστεί μεγαλύτερη συμμετοχή στο Διαγωνισμό. Αντίθετα, τόνισαν οι Αιτητές, η Α.Α. προέβηκε σε πολλές τροποποιήσεις έτσι ώστε να διασφαλιστεί μεγαλύτερη συμμετοχή στο Διαγωνισμό παραπέμποντας σχετικά σε επιστολές των ενδιαφερόμενων Οικονομικών Φορέων και σε τροποποιήσεις που έγιναν από την Α.Α. (παρέπεμψαν σε σχετικές τροποποιήσεις που έγιναν αποδεκτές από την Α.Α.) Πέραν τούτου, υποστήριξαν, ότι το ζήτημα τροποποίησης των όρων του Διαγωνισμού κατέστη λήξαν, την στιγμή που υπέβαλαν προσφορά όλοι οι ενδιαφερόμενοι Οικονομικοί Φορείς χωρίς να τους προσβάλουν με Ιεραρχική Προσφυγή. Συνεπώς, η επίκληση αιτίας περί προδιαγραφών που οδηγούσαν σε μοναδικό προσφοροδότη ήταν παράνομη και για τον επιπρόσθετο λόγο ότι υπήρξε επιδοκιμασία τους από όλους τους ενδιαφερόμενους Οικονομικούς Φορείς.

Οι Αιτητές ισχυρίστηκαν ότι το Συμβούλιο Προσφορών χωρίς ειδική αιτιολογία παραγνώρισε την θετική εισήγηση της Επιτροπής Αξιολόγησης για κατακύρωση των ακυρωθέντων ειδών στους Αιτητές, όπως επίσης και τη σύσταση της Διευθύντριας της Α.Α., κατα παράβαση του άρθρου 26 (β) του Ν.158(Ι)/1999. Ανέφεραν ότι, το γεγονός ότι

οι Αιτητές ήταν ο μοναδικός προσφοροδότης για το Είδος 2 και ο μοναδικός έγκυρος προσφοροδότης αναφορικά με το Είδος 1 δεν μπορούσε να αποτελέσει νόμιμο λόγο ακύρωσης του Διαγωνισμού για τα είδη αυτά. Επιπρόσθετο γεγονός το οποίο συνηγορεί εναντίον της απόφασης του Συμβουλίου Προσφορών να ακυρώσει τα προαναφερόμενα είδη του Διαγωνισμού διότι «*οι προδιαγραφές οδηγούσαν σε μοναδικό προσφοροδότη*», είναι ότι η εταιρεία C & V Kriticos Suppliers Ltd αποκλείστηκε από την Επιτροπή Αξιολόγησης όχι γιατί ήταν εκτός των τεχνικών προδιαγραφών αλλά γιατί παρέλειψε να υπογράψει και να υποβάλει το φύλλο συμμόρφωσης για τα Είδη 1Α, 1Β, 1Γ και 3.

Οι Αιτητές, επίσης, ισχυρίστηκαν ότι ο εκπρόσωπος της Ελεγκτικής Υπηρεσίας με επιστολή του ημερ.26.11.2009 εξέφρασε εκ μέρους της υπηρεσίας του κάποια υποκειμενική βούληση, η οποία για κανένα λόγο δεν έπρεπε να υπερισχύσει της τεχνογνωσίας που διαθέτει η Α.Α. ως καλύτερος γνώστης αναφορικά με τη διασφάλιση της ποιότητας και πληρότητας του εξοπλισμού που αφορά στο αντικείμενο του Διαγωνισμού.

Οι Αιτητές, ήγειραν επίσης ως λόγο ακύρωσης της προσβαλλόμενης απόφασης την έλλειψη δέουσας έρευνας από το Συμβούλιο Προσφορών και παράλειψη του να καλέσει την Επιτροπή Αξιολόγησης στη συνεδρία του, προτού παρεκκλίνει από την δική της εισήγηση και να αποφασίσει την ακύρωση των προαναφερόμενων ειδών του Διαγωνισμού. Το Συμβούλιο Προσφορών, ουσιαστικά αγνόησε τις εισηγήσεις της Επιτροπής Αξιολόγησης και τις εμπεριστατωμένες θέσεις της «Επιτροπής Σύνταξης των όρων του Διαγωνισμού» που έγιναν με γνώμονα τις ανάγκες της Δημόσιας Υγείας και χωρίς καμία έρευνα κατέληξε στην ακύρωση για τα Είδη 1Α, 1Β, 1Γ και 2 του Διαγωνισμού.

Περαιτέρω, υποστήριξαν ότι το Συμβούλιο Προσφορών υπέπεσε σε πλάνη περί τα πράγματα, καθότι θεώρησε ότι εισηγήσεις των ενδιαφερόμενων Οικονομικών Φορέων για τροποποίηση των όρων του Διαγωνισμού δεν είχαν γίνει αποδεκτές, την στιγμή που ουσιαστικά οι πλείστες είχαν ληφθεί υπόψη από την Α.Α. και προχώρησε με τροποποίηση όρων του Διαγωνισμού. Το Συμβούλιο Προσφορών, τόνισαν, φαίνεται να ταυτίστηκε και με εξωγενείς παρεμβάσεις που έγιναν λ.χ. του Συνδέσμου Αντιπροσώπων Ιατρικών Μηχανημάτων και Εξοπλισμού, ο οποίος δεν είναι Οικονομικός

Φορέας και προκάλεσε και την έντονη αντίδραση της «Επιτροπής Σύνταξης Όρων του Διαγωνισμού» η οποία και τεκμηριωμένα διέψευσε τα όσα της καταλογίστηκαν. Τέλος οι Αιτητές ανέφεραν ότι κανένας από τους προβλεπόμενους λόγους οι οποίοι υπάρχουν στον Καν.34 (5)(β) της Κ.Δ.Π. 201/2007 δεν μπορεί να εντάξει στο πλαίσιο του τα πραγματικά γεγονότα της παρούσας υπόθεσης.

Δ. ΘΕΣΕΙΣ ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑΣ ΑΡΧΗΣ

Κατά την ενώπιον μας διαδικασία η Α.Α. αντικρούοντας τους λόγους ακύρωσης της απόφασης της που έθεσαν οι Αιτητές υποστήριξε, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα:

Η Α.Α. ανέφερε ότι στις 24.3.2010 γνωστοποίησε στους Αιτητές την απόφαση της να ακυρώσει τον Διαγωνισμό για το Είδος 1Α, 1Β, 1Γ και 2 σύμφωνα με το Καν.34 (5) (β) της Κ.Δ.Π.201/2007. Σημείωσε δε, ότι για το Είδος 3 και 4 η προσφορά κατακυρώθηκε στους Αιτητές.

Η Α.Α. υποστήριξε ότι στην περίπτωση που η Α.Α.Π. ήθελε αποφασίσει ότι η απόφαση του Συμβουλίου Προσφορών δεν είναι δεόντως αιτιολογημένη, τότε η πράξη θα πρέπει να ακυρωθεί για το λόγο αυτό και μόνο, χωρίς να χρήζουν διερεύνησης οι υπόλοιποι ισχυρισμοί που τίθενται από μέρους των Αιτητών.

Σε σχέση με τον ισχυρισμό των Αιτητών περι έλλειψης ειδικής αιτιολογίας από το Συμβούλιο Προσφορών ανέφερε ότι η απόφαση του τελευταίου είναι αιτιολογημένη παραπέμποντας σε σχετική νομολογία. Ισχυρίστηκε ακόμη ότι η αιτιολογία θα πρέπει να αξιολογηθεί λαμβανομένου υπόψη του Καν. 34(5) του των περί Σύναψης Συμβάσεων (Προμήθειες, Έργα και Υπηρεσίες) Γενικών Κανονισμών (ΚΔΠ 201/2007), στη βάση του οποίου ακυρώθηκε ο υπό εξέταση Διαγωνισμός και το σκοπό που επιδιώκει να εξυπηρετήσει. Περαιτέρω, η επάρκεια της αιτιολογίας θα πρέπει να ειπωθεί υπό το φως των συνθηκών που περιβάλλουν την υπό κρίση υπόθεση και του αναντίλεκτου γεγονότος ότι τελικώς υποβλήθηκε μόνο μία προσφορά που πληρούσε τις τεχνικές προδιαγραφές του διαγωνισμού, παρά το έντονο ενδιαφέρον που υπήρξε, όπως αποδεικνύεται από την πληθώρα των αιτημάτων που υποβλήθηκαν από τρεις τουλάχιστον οικονομικούς φορείς για τροποποίηση των όρων του Διαγωνισμού.

Η Α.Α. ανέφερε ότι θα πρέπει να αποδοθεί η δέουσα σημασία και στο γεγονός ότι η διαδικασία που επιλέγηκε στον υπό εξέταση Διαγωνισμό ήταν η ανοιχτή διαδικασία, με αποτέλεσμα να καθιστά απόλυτα λογική και αναμενόμενη την υποβολή περισσότερων προσφορών, καταλήγοντας ότι στην παρούσα περίπτωση δεν παρασχέθηκε δυνατότητα από τις ίδιες τις προδιαγραφές σε άλλους οικονομικούς φορείς να υποβάλουν προσφορά.

Η Α.Α. σημείωσε ότι δεν έλαβε υπόψη εκείνες τις εισηγήσεις των Οικονομικών Φορέων που θα τους επέτρεπαν να λάβουν μέρος στο Διαγωνισμό. Επομένως, η απόφαση του Συμβουλίου Προσφορών ήταν πλήρως τεκμηριωμένη εφόσον εν τέλει δεν λήφθηκαν υπόψη από την Α.Α. εκείνες οι τροποποιήσεις που θα επέτρεπαν και σε άλλους Οικονομικούς Φορείς να λάβουν μέρος στο Διαγωνισμό. Αυτό ενισχύεται, τόνισε, από το γεγονός ότι η υποβολή προσφοράς για το Είδος 2 και έγκυρης προσφοράς για το Είδος 1 έγινε μόνο από τους Αιτητές, τα συστήματα των οποίων πληρούσαν τις προδιαγραφές που έθεταν οι όροι του Διαγωνισμού.

Ανέφερε ότι ο Καν. 34(5) της Κ.Δ.Π. 201/2007, θα πρέπει να ερμηνευθεί με βάση το γράμμα του, αλλά και το σκοπό που επιδιώκει να εξυπηρετήσει. Η Α.Α. υποστήριξε ότι οι προδιαγραφές είναι δυνατό να οδηγούν σε συγκεκριμένο οικονομικό φορέα και ότι ο πιο πάνω Κανονισμός δεν κάνει λόγο μόνο για κατασκευαστές αλλά και προμηθευτές. Η θέση, λοιπόν, που εκφράζουν οι Αιτητές ότι οι τεχνικές προδιαγραφές μπορούν να αφορούν μόνο κατασκευαστές είναι λανθασμένη, καθότι οι προμηθευτές συστημάτων εξασφαλίζουν τα προϊόντα τους στην βάση συμφωνιών που έχουν συνήθως από αντιπροσώπους των κατασκευαστών και όχι απευθείας από τους ίδιους τους κατασκευαστές. Συνεπώς, το λογικό είναι οι όροι του Διαγωνισμού και οι τεχνικές προδιαγραφές να καλύπτουν όσο το ευρύτερο δυνατό φάσμα προϊόντων για την κάλυψη των αναγκών της Α.Α., που να επιτρέπει στους προμηθευτές να μπορούν να προσφέρουν προϊόντα περισσότερων κατασκευαστών.

Τέλος, η Α.Α. απέρριψε τον ισχυρισμό των Αιτητών ότι οι προδιαγραφές δεν οδηγούσαν μόνο σε ένα προσφοροδότη, αφού όλοι οι προσφοροδότες επιδοκίμασαν τις προδιαγραφές με την υποβολή της προσφοράς τους. Ο πιο πάνω Κανονισμός, υποστήριξε η Α.Α., αποτελεί ακριβώς μια τελευταία ασφαλιστική δικλίδα που ο

νομοθέτης θέλησε να θέσει στη διάθεση των αρμοδίων οργάνων κατακύρωσης ενός Διαγωνισμού, να ακυρώνουν αυτόν, όταν ακριβώς διαπιστώνεται ότι δεν εξυπηρετείται ο σκοπός διενέργειας ενός Διαγωνισμού. Η σχετική διάταξη αναφέρεται ρητά στην περίπτωση που οι προδιαγραφές οδηγούν σε συγκεκριμένο οικονομικό φορέα και αυτό μπορεί να διαπιστωθεί κάλλιστα μετά την υποβολή των προσφορών, όπως έγινε και στην παρούσα περίπτωση. Σε αντίθετη περίπτωση η προάσπιση του σκοπού διενέργειας ενός Διαγωνισμού θα αφηνόταν αποκλειστικά να διασφαλιστεί από τους οικονομικούς φορείς.

Συνεπώς, είναι αδιάφορο εάν οι Οικονομικοί Φορείς προσέβαλαν ή όχι τους όρους του Διαγωνισμού πριν την υποβολή της προσφοράς τους. Το όργανο στο οποίο έχει αναθέσει ο νομοθέτης την αρμοδιότητα λήψης απόφασης για Διαγωνισμούς όπως ο υπό εξέταση, είναι το Συμβούλιο Προσφορών το οποίο μπορεί να επέμβει κατά το τελικό στάδιο λήψης της απόφασης και να ακυρώνει ένα Διαγωνισμό όταν διαπιστώσει ότι οι συγκεκριμένες προδιαγραφές οδηγούν σε ένα μόνο προσφοροδότη.

Η Α.Α., επίσης, επισύναψε κατάλογο με όλες τις τροποποιήσεις που προτάθηκαν, με αναφορά στον Οικονομικό Φορέα που προέβηκε στην πρόταση και κατά πόσο έγιναν αποδεκτές ή όχι. Τόνισε ότι, καθίσταται εμφανές από το σχετικό πίνακα ότι υπάρχουν πέραν των τριών τροποποιήσεων που δεν έγιναν αποδεκτές και δεν αφορούν μόνο προτάσεις ενός Οικονομικού Φορέα. Ως εκ τούτου, υποστήριξε ότι το επιχείρημα των Αιτητών ότι υπήρξαν μόνο τρεις εισηγήσεις ενός και μόνο οικονομικού φορέα που δεν λήφθηκαν υπόψη δεν ευσταθεί.

Επιπλέον, η Α.Α. ανέφερε ότι η «Επιτροπή Σύνταξης Όρων» στην οποία κατ' επανάληψη αναφέρθηκαν οι Αιτητές, δεν αποτελεί θεσμοθετημένο όργανο, στο οποίο έχει ανατεθεί εκ του νόμου, οποιαδήποτε εξουσία και/ή αρμοδιότητα σε σχέση με τους δημόσιους διαγωνισμούς. Η εν λόγω Επιτροπή συστήθηκε για να επικουρεί την Επιτροπή Αξιολόγησης και είχε καθαρά συμβουλευτικό ρόλο, με αποτέλεσμα οι όποιες θέσεις και/ή απόψεις της «Επιτροπής Σύνταξης Όρων», να μην έχουν την καθοριστική σημασία. Πρόσθετα, τόνισε, ότι η Επιτροπή Αξιολόγησης είναι γνωμοδοτικό όργανο και ο ρόλος της είναι μόνο συμβουλευτικός και το Συμβούλιο Προσφορών είναι το όργανο το οποίο έχει την αποκλειστική εξουσία να αποφασίσει τελικά για το Διαγωνισμό.

Σημασία έχει, ισχυρίστηκε η Α.Α., το γεγονός της απουσίας ανταγωνισμού, που οφείλεται ακριβώς στις προδιαγραφές. Βάση αυτού, λοιπόν, του γεγονότος το Συμβούλιο Προσφορών ακύρωσε τα εν λόγω Είδη στηριζόμενη στο σχετικό Καν. 34(5)(β) της Κ.Δ.Π.201/2007.

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

Για τον εν λόγω Διαγωνισμό, όπως φαίνεται από την Έκθεση Αξιολόγησης της Επιτροπής Αξιολόγησης, τα έγγραφα του Διαγωνισμού πήραν δέκα οικονομικοί φορείς, εκ των οποίων οι επτά δεν υπέβαλαν προσφορά. Οι Αιτητές, όμως, όπως επίσης και άλλοι δύο οικονομικοί φορείς, υπέβαλαν εμπρόθεσμα την προσφορά τους. Από έρευνα στο διοικητικό φάκελο διαπιστώσαμε ότι τόσο πριν όσο και μετά την προκήρυξη του εν λόγω Διαγωνισμού όλοι οι εμπλεκόμενοι με την διαδικασία φορείς επέμεναν ότι οι προδιαγραφές του Διαγωνισμού θα έπρεπε να γίνουν με τέτοιο τρόπο έτσι ώστε να μπορούν να συμμετάσχουν στο Διαγωνισμό όσο το δυνατόν περισσότεροι οικονομικοί φορείς. Προκύπτει επίσης, ότι τα μέλη της «Επιτροπής Σύνταξης Προδιαγραφών» όντως κατέβαλαν μεγάλη προσπάθεια στην σύνταξη των όρων του Διαγωνισμού έτσι ώστε να υπάρχει ευρύτητα συμμετοχής. Πέραν τούτου, μετά την προκήρυξη του Διαγωνισμού και μετά από εισηγήσεις ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων (C & V Kritikos Suppliers Ltd, ELINCOU DIAGNOSTICS LTD, Biotronics Ltd, Medisell Co. Ltd) η «Επιτροπή Σύνταξης Προδιαγραφών» προχώρησε σε σωρεία τροποποιήσεων των όρων του Διαγωνισμού οι οποίες απεστάλησαν προς όλους τους ενδιαφερόμενους από την Α.Α. Συγκεκριμένα, η Α.Α. απέστειλε τροποποιήσεις με:

- (α) Συμπληρωματικό Έγγραφο/ Όρος αρ.3 ημερ.16.10.2009,
- (β) Συμπληρωματικό Έγγραφο/ Όρος αρ.4 ημερ.13.11.2009,
- (γ) Συμπληρωματικό Έγγραφο/ Όρος αρ.5 ημερ.20.11.2009.

Στην συνέχεια η Επιτροπή Αξιολόγησης προχώρησε με αξιολόγηση των τριών προσφορών που υποβλήθηκαν (C & V Kritikos Suppliers Ltd, ELINCOU DIAGNOSTICS

LTD, Biotronics Ltd) και την 22.1.2010 απέστειλε την Έκθεση της στο Συμβούλιο Προσφορών. Με την Έκθεση της η Επιτροπή Αξιολόγησης εισηγήθηκε, μεταξύ άλλων, τα εξής:

(α) μετά από αξιολόγηση των προσφορών για τα Είδη 1Α, 1Β, 1Γ της εταιρείας C & V Kritikos Suppliers Ltd και των Αιτητών, την κατακύρωση της προσφοράς στους τελευταίους εφόσον έκρινε ότι είναι *«ο μοναδικός προσφοροδότης πλήρως εντός προδιαγραφών»*,

(β) την κατακύρωση της προσφοράς του Είδους 2, που αφορούσε μέρος του Διαγωνισμού αρ. Σ.Υ.19/2009, στους Αιτητές, καθότι ήταν ο μόνος προσφοροδότης ο οποίος υπέβαλε προσφορά για το εν λόγω Είδος και ήταν εντός προδιαγραφών.

Το Συμβούλιο Προσφορών, όμως, σε συνεδρία του ημερ. 10.3.2010 αποφάσισε:

«Την ακύρωση του διαγωνισμού για τα είδη 1Α, 1Β, 1Γ και 2 γιατί οι προδιαγραφές οδηγούσαν σε μοναδικό προσφοροδότη. Η Αναθέτουσα Αρχή, παρόλο που οι οικονομικοί φορείς είχαν υποβάλει εισηγήσεις για διαφοροποίηση των όρων ώστε να μπορούν να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό και άλλοι οικονομικοί φορείς, δεν έλαβε υπόψη τις εισηγήσεις αυτές. Την κατακύρωση της προσφοράς για τα είδη 3 και 4 σύμφωνα με την εισήγηση της Επιτροπής Αξιολόγησης.»

Το ζήτημα, λοιπόν, το οποίο καλούμαστε να εξετάσουμε είναι κατά πόσο η απόφαση του Συμβουλίου Προσφορών ήταν νόμιμη και ειδικά αιτιολογημένη στηριζόμενη στο σχετικό Καν. 34(5)(β) της Κ.Δ.Π.201/2007 που δίδει διακριτική ευχέρεια στο αρμόδιο κατά περίπτωση όργανο να ακυρώσει Διαγωνισμό *«...όταν οι προδιαγραφές αυτές οδηγούν κατ' αποκλειστικότητα σε συγκεκριμένο οικονομικό φορέα»*.

Τα πιο πάνω γεγονότα είμαστε της άποψης ότι δεν στηρίζουν την αιτιολογία της απόφασης του Συμβουλίου Προσφορών για ακύρωση των Ειδών 1Α, 1Β, 1Γ & 2 του εν λόγω Διαγωνισμού. Αυτό το οποίο προκύπτει από όσα αναφέρθηκαν πιο πάνω είναι ότι η Α.Α. έλαβε υπόψη τις πλείστες από τις εισηγήσεις των οικονομικών φορέων, έτσι ώστε να υπάρχει ευρύτητα συμμετοχής. Πρόσθετα, το Συμβούλιο Προσφορών όχι μόνο λανθασμένα και/ή αυθαίρετα αναφέρει στην απόφαση του ότι η Α.Α. δεν έλαβε υπόψη

εισηγήσεις των οικονομικών φορέων, αλλά δεν διευκρινίζει ποιές θα ήταν αυτές οι τροποποιήσεις οι οποίες έπρεπε να ληφθούν υπόψη και δεν ελήφθησαν, έτσι ώστε να μπορούν να συμμετάσχουν στο Διαγωνισμό και άλλοι οικονομικοί φορείς.

Πέραν τούτου, διαφωνούμε με την απόφαση του Συμβουλίου Προσφορών ότι δηλ. οι προδιαγραφές οδηγούσαν σε ένα μοναδικό προσφοροδότη. Όπως προκύπτει από τους διοικητικούς φακέλους υπήρξε ενδιαφέρον από συνολικά δέκα οικονομικούς φορείς εκ των οποίων οι τρεις υπέβαλαν προσφορές για τον εν λόγω Διαγωνισμό. Η Επιτροπή Αξιολόγησης εισηγήθηκε την κατακύρωση των Ειδών 1Α, 1Β, 1Γ στους Αιτητές, διότι η προσφορά της εταιρείας C & V Kritikos Suppliers Ltd ήταν εκτός προδιαγραφών, αφού δεν υπέγραψε τη Δήλωση Συμμόρφωσης Προσφέροντος και όχι γιατί ήταν εκτός τεχνικών προδιαγραφών. Αναφορικά, τώρα, με το Είδος 2 μπορεί η μόνη προσφορά που υποβλήθηκε τελικά να ήταν αυτή των Αιτητών, το γεγονός αυτό όμως από μόνο του δεν καταδεικνύει και ότι προδιαγραφές οδηγούσαν σε μοναδικό προσφοροδότη. Αξίζει να σημειωθεί, ότι οι όροι του Διαγωνισμού δεν είχαν προσβληθεί από τους υπόλοιπους προσφοροδότες σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας. Συνεπώς, η κατάληξη του Συμβουλίου Προσφορών ότι οι προδιαγραφές οδηγούσαν σε μοναδικό προσφοροδότη δεν τεκμηριώνεται.

Στην Υπ.αρ. 1051/1998, *Χαράλαμπος Πηλακούτας Λτδ ν Δημοκρατίας*, ημερ. 24.3.1999, τονίσθηκε ότι οι αναθέτουσες αρχές κατά την άσκηση της ευχέρειας τους για ανάκληση διαγωνισμών, οφείλουν, μεταξύ άλλων να εφαρμόζουν τις αρχές της χρηστής διοίκησης, της καλής πίστης και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του ιδιώτη. Σχετική είναι και η Υπ. αρ. 19/2001 *Krypto Security (Cyprus) Ltd ν Κ.Ο.Α.*, ημερ. 15.4.2002, στην οποία αναφέρθηκαν τα πιο κάτω:

«Έχει τονισθεί ότι τα διοικητικά όργανα πρέπει να μελετούν και να ετοιμάζουν ορθά τους όρους προσφορών πριν από την προκήρυξη τους, για να αποφεύγεται η λήψη μετέπειτα διορθωτικών μέτρων που πιθανό να παραβιάζουν τις αρχές της χρηστής διοίκησης.

Αναμφίβολα οι πιο πάνω ενέργειες των καθ'ων η αίτηση αντιστρατεύονται τις βασικές αρχές της χρηστής διοίκησης που διέπουν τους δημόσιους διαγωνισμούς. Η επιφύλαξη που είχαν οι καθ'ων η αίτηση [...] να ακυρώσουν το διαγωνισμό, δεν τους παρέχει το δικαίωμα να προβούν σε ακύρωση του διαγωνισμού κατά το δοκούν. Η λήψη μιας τέτοιας απόφασης

υπόκειται στις αρχές της καλής πίστης που αποτελούν ένα βασικό κανόνα του διοικητικού δικαίου. (Ιδε Leisureland Hotel Enterprises Ltd. v. Δημοκρατίας [1993] 3 Α.Α.Δ. 538).

Από τα πιο πάνω διαφαίνεται ότι υπήρξε παραβίαση των αρχών της χρηστής διοίκησης που καθιστούν την επίδικη απόφαση τρωτή.»

Από τα πιο πάνω συνάγουμε ότι η απόφαση του Συμβουλίου Προσφορών ημερ. 10.3.2010 να ακυρώσει το Διαγωνισμό για τα Είδη 1Α, 1Β, 1Γ και 2, παραβιάζει τις αρχές της χρηστής διοίκησης, της καλής πίστης και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του ιδιώτη.

Ως εκ τούτου αποφασίζουμε ομόφωνα ότι η Ιεραρχική Προσφυγή 45/2010 επιτυγχάνει και η προσβαλλόμενη απόφαση της Α.Α. ακυρώνεται.