



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. 32/2018

Μεταξύ:

NEW CYTECH BUSINESS SOLUTIONS LTD

Αιτητών

v.

ΑΡΧΗΣ ΗΛΕΚΤΡΙΣΜΟΥ ΚΥΠΡΟΥ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

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

Αιτητές:

NEW CYTECH BUSINESS SOLUTIONS LTD

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Αλέξανδρο Γραβρηλίδη, Δικηγόρο για Σκορδής Παπαπέτρου & Σία ΔΕΠΕ
2. Ανδρέα Δερμοσονιάδη, Διευθύνοντα Σύμβουλο Αιτήτριας Εταιρείας
3. Γιώργο Χατζηχριστοφή, Διευθυντή Πωλήσεων Αιτήτριας Εταιρείας

Αναθέτουσα Αρχή:

ΑΡΧΗΣ ΗΛΕΚΤΡΙΣΜΟΥ ΚΥΠΡΟΥ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Άννα Χρίστου, Δικηγόρο για Ιωαννίδης Δημητρίου ΔΕΠΕ
2. Ηλιάνα Νικολαΐδου Δικηγόρο για Ιωαννίδης Δημητρίου ΔΕΠΕ
3. Κώστα Στασόπουλο, Συντονιστή Επιτροπής Αξιολόγησης
4. Δημήτρη Ναθαναήλ, Αναπληρωτή Διευθυντή Προμηθειών

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 14 Δεκεμβρίου, 2018

Α Π Ο Φ Α Σ Η

Αντικείμενο της παρούσας προσφυγής είναι η απόφαση της Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου («η Αναθέτουσα Αρχή») να ακυρώσει τον Διαγωνισμό με αρ. 088/2017 και αντικείμενο την *«προμήθεια, εγκατάσταση, συντήρηση και τεχνική υποστήριξη ολοκληρωμένου συστήματος αποθήκευσης, διαχείρισης και διανομής των μετρητικών δεδομένων κατανάλωσης και παραγωγής ενέργειας (Metering Data Management System)»*.

Ο υπό εξέταση διαγωνισμός προκηρύχθηκε στις 20.12.2017 μέσω του ηλεκτρονικού συστήματος σύναψης συμβάσεων e-procurement και δημοσιεύθηκε στην Επίσημη Εφημερίδα της Δημοκρατίας χωρίς να καθορίζεται στα έγγραφα του διαγωνισμού η εκτιμώμενη αξία του έργου.

Συνολικά υποβλήθηκαν τρεις (3) προσφορές, οι οποίες διαβιβάστηκαν για εξέταση από την αρμόδια Επιτροπή Αξιολόγησης.

Με την ολοκλήρωση της αξιολόγησης των προσφορών ετοιμάστηκε από την Επιτροπή Αξιολόγησης έκθεση η οποία υποβλήθηκε στην Επιτροπή Προσφορών με εισήγηση η οποία υιοθετήθηκε για κατακύρωση του διαγωνισμού στους Αιτητές η προσφορά των οποίων ήταν η χαμηλότερη σε τιμή αξιολογημένη που πληρούσε τις απαιτήσεις του διαγωνισμού για το ποσό των €5.263.938,00. Μία προσφορά αποκλείστηκε για λόγους μη συμμόρφωσης με την εγγύηση συμμετοχής. Η

εισήγηση της Επιτροπής Προσφορών υποβλήθηκε στο Διοικητικό Συμβούλιο της ΑΗΚ για αξιολόγηση και λήψη απόφασης. Το Διοικητικό Συμβούλιο στη συνεδρία του ημερομηνίας 17.7.2018 αποφάσισε την ακύρωση του Διαγωνισμού στη βάση του όρου 1.26(iv) των εγγράφων του διαγωνισμού ο οποίος προβλέπει ότι «*When the prices of all Tenders meeting the terms, conditions and technical requirements of the Tender Document are unrealistic*». Επιπρόσθετα, το Διοικητικό Συμβούλιο ζήτησε την επαναπροκήρυξη του Διαγωνισμού με την ίδια προϋπολογιζόμενη δαπάνη.

Οι Αιτητές υποστήριξαν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση λήφθηκε χωρίς επαρκή αιτιολογία, πεπλανημένα και κατά κατάχρηση εξουσίας.

Ειδικότερα, σε σχέση με τον πρώτο λόγο ακύρωσης οι Αιτητές ισχυρίστηκαν ότι εφόσον η απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της ΑΗΚ ήταν σαφέστατα αντίθετη με την εισήγηση τόσο της Επιτροπής Αξιολόγησης, όσο και της Επιτροπής Προσφορών, η παράλειψη του Διοικητικού Συμβουλίου να αιτιολογήσει την απόκλιση του από τις θέσεις τους, συνιστά παραβίαση του άρθρου 26 του Περί Γενικών Αρχών του Διοικητικού Δικαίου Νόμου 158(I)/1999. Προς υποστήριξη της θέσης τους οι Αιτητές παρέπεμψαν, μεταξύ άλλων και στην απόφαση της Ολομέλειας του Ανωτάτου Δικαστηρίου στην υπόθεση *AHK v. Hydrotech Water and Environmental Engineering Ltd (1999) 3 A.A.Δ. 333* όπου λέχθηκε ότι:

«Η παραγνώριση συστάσεων συμβουλευτικών οργάνων που δημιουργούνται για την όσο το δυνατό καλύτερη αξιολόγηση των προσφορών χωρίς

οποιαδήποτε αιτιολογία, μπορεί να καταστήσει την προσβαλλόμενη πράξη αναιτιολόγητη και κατ' επέκταση ακυρωτέα. (Ιδε Αιμίλιος Έλληνας & Σία Ατδ. ν. Δημοκρατίας (1990) 3 Α.Α.Δ. 181.)»

Από την πλευρά των Αιτητών, τονίστηκε ότι εφόσον ενώπιον του Διοικητικού Συμβουλίου είχε τεθεί η έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης, στην οποία εξηγούνταν αναλυτικά και με σαφήνεια οι λόγοι για τους οποίους αυτή εισηγείτο την κατακύρωση του Διαγωνισμού στους Αιτητές, παρά το γεγονός ότι η τιμή της προσφοράς τους υπερέβαινε σημαντικά την εκτιμώμενη δαπάνη, το Συμβούλιο Προσφορών είχε καθήκον να αιτιολογήσει την απόφασή του για ακύρωση του διαγωνισμού όταν μάλιστα με την εισήγηση της Επιτροπής Αξιολόγησης συμφώνησε και η Επιτροπή Προσφορών. Περαιτέρω, ενώπιον του Διοικητικού Συμβουλίου υπήρχαν στοιχεία τα οποία επιβεβαίωναν ότι η αρχική εκτίμηση η οποία έγινε από την Υπηρεσία Διαχειριστή Συστήματος Διανομής της Αναθέτουσας Αρχής ήταν εσφαλμένη, περιλαμβανομένου του γεγονότος (που σημειώθηκε από τον κ. Κ.Στ. κατά τη συνεδρία του Δ.Σ. ημερομηνίας 17.7.2018) ότι οι τιμές και των τριών προσφορών που υποβλήθηκαν στα πλαίσια του Διαγωνισμού υπερέβαιναν σημαντικά την εκτιμώμενη δαπάνη. Επίσης, η Αρμόδια Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων στην επιστολή της ημερομηνίας 16.5.2018 προς την Αναθέτουσα Αρχή είχε υποδείξει ότι, σε περίπτωση που υπήρχαν αμφιβολίες ως προς την ορθότητα της εκτίμησης της αξίας του έργου, η Αναθέτουσα Αρχή μπορούσε να επανεξετάσει κατά πόσο η εκτίμηση της αξίας του έργου ήταν ορθή υπό τις περιστάσεις ώστε να μπορεί να δικαιολογηθεί η κατακύρωση μιας υψηλής προσφοράς σε σχέση με την αρχική εκτίμηση.

Περαιτέρω, οι Αιτητές υποστήριζαν ότι ενώπιον του Διοικητικού Συμβουλίου δεν υπήρχαν στοιχεία που να υποστηρίζουν την άποψη ότι η προσφορά των Αιτητών ήταν εξωπραγματική. Αντίθετα, υπήρχαν ενδείξεις ότι η εκτιμώμενη δαπάνη η οποία καθορίστηκε από την αρμόδια ομάδα εργασίας της Αναθέτουσας Αρχής πριν την προκήρυξη του Διαγωνισμού, τουλάχιστον κατά το μέρος που αφορούσε την εκτίμηση του κόστους των εργατικών για διασυνδέσεις και προσαρμογές, ήταν εσφαλμένη. Συγκεκριμένα, στην επιστολή του Διευθυντή Διαχειριστή Διανομής ημερομηνίας 22.6.2018 αναφέρεται ότι η Αναθέτουσα Αρχή δεν είχε στο παρελθόν εκπονήσει μελέτη για υλοποίηση έργου όπως το αντικείμενο του Διαγωνισμού και κατά συνέπεια δεν είχε την απαιτούμενη πείρα για να προβεί η ίδια σε εκτίμηση του κόστους, καθώς και ότι η έρευνα αγοράς που έγινε δεν βοήθησε στο να εκτιμηθεί το κόστος που αφορούσε τα εργατικά.

Οι Αιτητές υπέδειξαν ότι παρά τα πιο πάνω, το Διοικητικό Συμβούλιο στη συνεδρία του ημερομηνίας 17.7.2017 με το ζήτημα αυτό δεν ασχολήθηκε, γεγονός που καθιστά την προσβαλλόμενη απόφαση ακυρωτέα. Περαιτέρω η απόφαση ακύρωσης είναι προϊόν πλάνης περί τα πράγματα αναφορικά με το συμπέρασμα ότι η τιμή της προσφοράς των Αιτητών ήταν «εξωπραγματική».

Τέλος, οι Αιτητές υποστήριζαν ότι η απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου στην πραγματικότητα σκοπό είχε να δώσει τη δυνατότητα στην Κοινοπραξία ΚΑΙΦΑ Reply SpA, της οποίας η προσφορά αποκλείστηκε λόγω μη συμμόρφωσης με τους όρους που αφορούσαν την εγγύηση συμμετοχής, να υποβάλει νέα προσφορά στα

πλαίσια νέου Διαγωνισμού. Πρόκειται ανέφεραν, για επιδίωξη σκοπού ξένου προς το σκοπό για τον οποίο δόθηκε η εξουσία ακύρωσης διαγωνισμού και ως εκ τούτου συνιστά κατάχρηση εξουσίας κατά παράβαση του άρθρου 48 του περί Γενικών Αρχών του Διοικητικού Δικαίου Νόμου, Ν. 158(I)/1999. Κατά τον ισχυρισμό τους, τα πιο πάνω επιβεβαιώνονται από το ερώτημα του Προέδρου του Διοικητικού Συμβουλίου κατά τη συνεδρία της 17.7.18:

«[...] εάν το πρόβλημα που παρουσιάστηκε με τις εγγυητικές της εταιρείας Shenzhen Kaifa Technology Co Ltd, που είχε ως αποτέλεσμα τον αποκλεισμό της από το Διαγωνισμό, αποστέρησε από την ΑΗΚ τη δυνατότητα να αποδεχθεί προσφορά κατά €800.000 χαμηλότερη συγκρινόμενη με τις άλλες δύο προσφορές».

Η Αναθέτουσα Αρχή απέρριψε τους ισχυρισμούς των Αιτητών, υποστηρίζοντας ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι νόμιμη και δεόντως αιτιολογημένη. Απαντώντας στον κύριο ισχυρισμό των Αιτητών, ότι η απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου ήταν αναιτιολόγητη, παρέπεμψε στα πρακτικά της συνεδρίας ημερομηνίας 17.7.2018, και ανέφερε ότι η αιτιολογία για απόκλιση από τις εισηγήσεις των Επιτροπών Αξιολόγησης και Προσφορών βρίσκεται στο σώμα της προσβαλλόμενης απόφασης. Από αυτό υποστήριξε προκύπτει ότι το Συμβούλιο Προσφορών αφού έλαβε υπόψη όλα τα στοιχεία που είχε ενώπιον του, καθώς και τις θέσεις της Ελεγκτικής Υπηρεσίας κατέληξε στην απόφαση για ακύρωση του Διαγωνισμού δυνάμει του Κανονισμού 26(2)(δ) της Κ.Δ.Π. 179/2009.

Εν πάση περιπτώσει, ανέφερε, αποφασίζον όργανο είναι το Διοικητικό Συμβούλιο της Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου και οι οποιεσδήποτε εισηγήσεις των Επιτροπών αν

και είναι συμβουλευτικές δεν είναι δεσμευτικές. Προς υποστήριξη της θέσης της, παρέπεμψε στην απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου ημερομηνίας 29.9.2010 στην προσφυγή αρ. 1425/2008 *GETIAN GENERAL SERVICES Ltd*, ν. *Κυπριακής Δημοκρατίας*.

Αναφορικά με την προσφορά που υπέβαλαν οι Αιτητές, υπέδειξε ότι αυτή ήταν κατά 81.5% ψηλότερη της εκτιμώμενης δαπάνης και γι' αυτό το αποφασίζουν όργανο εύλογα τη θεώρησε ως εξωπραγματική και αποφάσισε να μην κατακυρώσει τον Διαγωνισμό στους Αιτητές. Πρόσθεσε δε ότι, το γεγονός και μόνο ότι όλες οι προσφορές που υποβλήθηκαν ήταν εξωπραγματικές καθιστούσε επιτακτική την ακύρωση του Διαγωνισμού χωρίς οποιαδήποτε επιπρόσθετη αιτιολογία.

Τέλος, όσον αφορά την κατ' ισχυρισμό των Αιτητών κατάχρηση εξουσίας εκ μέρους του Διοικητικού Συμβουλίου της, η Αναθέτουσα Αρχή απάντησε ότι ο Πρόεδρος ζήτησε μόνο να επιβεβαιωθεί ο αποκλεισμός του Προσφοροδότη αρ. 3, χαρακτηρίζοντας ανεπίτρεπτα όσα υποθέτουν οι Αιτητές περί ξένου προς τον επιδιωκόμενο σκοπό.

Έχουμε εξετάσει τις θέσεις των δύο πλευρών και έχουμε διεξέλθει με προσοχή το διοικητικό φάκελο. Κρίνουμε σκόπιμο για σκοπούς εξέτασης του ισχυρισμού για έλλειψη αιτιολογίας, να παραθέσουμε αποσπάσματα από την έκθεση αξιολόγησης και τα πρακτικά της συνεδρίας του Διοικητικού Συμβουλίου ημερομηνίας 17.7.2018.

«2.4.2 Προσφορά αρ. 2 – NewCytech Business Solutions Ltd, Κύπρου

Η εταιρεία NewCytech Business Solutions Ltd, υπέβαλε τιμή προσφοράς για το Έργο έναντι του ποσού των €5.363.938,00.

Η τιμή της Προσφοράς Αρ. 1, δεν επιβαρύνεται με οποιοδήποτε επιπρόσθετο κόστος. Η συνολική αξιολογημένη τιμή είναι αυτή που καθορίζεται στον Πίνακα 1 πιο κάτω. Η προσφορά πληροί τα κριτήρια οικονομικής αξιολόγησης του Σταδίου Β και μπορεί να συστηθεί για παραγγελία.

[...]

3.0 Συμπεράσματα και Εισηγήσεις

Με βάση την ανάλυση της παραγράφου 2.4 πιο πάνω, η χαμηλότερη σε τιμή αξιολογημένη προσφορά που πληροί τις απαιτήσεις του Διαγωνισμού είναι η προσφορά της Εταιρείας NewCytech Business Solutions Ltd, Κύπρου για το ποσό των €5.263.938,00.

Σημειώνεται ότι η προσφορά της πιο πάνω εταιρείας είναι κατά 81,5% περίπου, πιο ψηλή από το εκτιμώμενο κόστος του Έργου που είναι €2.900.000. Με δεδομένη τη μεγάλη διαφορά μεταξύ του εκτιμώμενου κόστους του Έργου, σε σχέση με την τιμή της χαμηλότερης Προσφοράς που πληροί τις απαιτήσεις του Διαγωνισμού, η Επιτροπή Αξιολόγησης ζήτησε από το αρμόδιο τμήμα που σχεδίασε και προκήρυξε το Διαγωνισμό να επεξηγήσει τη μεθοδολογία που χρησιμοποιήθηκε για την εκτίμηση του κόστους αυτού.

Σύμφωνα με την επιστολή του Διευθυντή ΔΣΔ (Παράρτημα 4), το μέρος του κόστους που αφορά τις άδειες λογισμικού υπολογίστηκε μετά από έρευνα αγοράς. Για τα υπόλοιπα κόστη που αφορούν διασυνδέσεις με άλλα συστήματα της ΑΗΚ και προσαρμογές λογισμικού για τις επιχειρησιακές ανάγκες της ΑΗΚ, ήταν πρακτικά αδύνατο να γίνει έρευνα αγοράς. Επιπρόσθετα, με δεδομένο ότι ήταν η πρώτη φορά που η ΑΗΚ έχει προχωρήσει στην εκπόνηση μελέτης για υλοποίηση ενός τέτοιου έργου, η αντίστοιχη εμπειρία εντός του Οργανισμού ήταν περιορισμένη.

[...]

Ενόψει των πιο πάνω γίνεται εισήγηση όπως ο Διαγωνισμός αρ. 88/2017 κατακυρωθεί στην εταιρεία NewCytech Business Solutions Ltd, Κύπρου (Προσφορά Αρ. 2) για το ποσό προσφοράς των €5.263.938,00.

Με βάση τα πιο πάνω η συνολική δαπάνη για σκοπούς προϋπολογισμού υπολογίζεται σε €5.263.938,00 και θα καλυφθεί από τον Ετήσιο Προϋπολογισμό της ΑΗΚ Κεφ./Άρθρο 4/514 για τα έτη 2018 και 2019.»

Πρακτικά Διοικητικού Συμβουλίου:

«Ο κ. Τ.Γρ. ανέφερε εισαγωγικά ότι ο Διαγωνισμός αφορά στην εγκατάσταση ολοκληρωμένου συστήματος αποθήκευσης, διαχείρισης και διανομής στους εγκεκριμένους χρήστες των μετρητικών δεδομένων και έχει ετοιμαστεί με τη βοήθεια Συμβούλων.

[...]

Όπως επεσήμανε ο κ. Τ.Γρ., το Έργο είναι πολυσύνθετο και πολύπλοκο και ως εκ τούτου υπήρχαν πολλές ερωτήσεις από τους υποψήφιους προσφοροδότες και αιτήματα για παράταση της ισχύος υποβολής των προσφορών. Για το λόγο αυτό δόθηκε παράταση δύο μηνών για την υποβολή προσφορών και ως αποτέλεσμα η υλοποίηση του Έργου παρατάθηκε από 12 έως 18 μήνες.

[...]

Όπως επεσήμανε ο κ. Κ.Στ., το προϋπολογισμένο κόστος για το Έργο ήταν €2.900.000 αλλά και οι τρεις προσφορές που υποβλήθηκαν ήταν αρκετά πιο ψηλές από το αρχικό προϋπολογισμένο κόστος. Για το λόγο αυτό, ζητήθηκε από την Υπηρεσιακή Ομάδα που ετοίμασε τον προϋπολογισμό, ανάλυση του υπολογισμού των επί μέρους τιμών των προσφορών. Από την ανάλυση αυτή, προέκυψε ότι η διαφορά που παρουσιάστηκε μεταξύ του προϋπολογισθέντος κόστους και των προσφερόμενων τιμών, αποδίδεται στο μέρος της προσφοράς που αφορά το κόστος διασυνδέσεων και προσαρμογών (εργατοώρες), ενώ η εκτίμηση του κόστους αδειών λογισμικού ήταν εντός του προϋπολογισμού.

Όπως επεσήμανε ο κ. Κ.Στ., είναι η πρώτη φορά που γίνεται τέτοιο έργο στην ΑΗΚ, είναι έργο που απαιτεί μεγάλο αριθμό εργατοωρών για τις απαιτούμενες προσαρμογές και διασυνδέσεις με υφιστάμενα συστήματα της ΑΗΚ, γεγονός που αυξάνει τη δυσκολία εκτίμησης με ακρίβεια του προϋπολογισμού, όπως και το αντίστοιχο περιθώριο λάθους.

Ο κ. Κ.Στ. ανέφερε επίσης ότι όπως έχει διαπιστωθεί, το κόστος για διασυνδέσεις και προσαρμογές συγκρινόμενο, είναι πολύ κοντινό και στις δύο προσφορές.

[...]

Περαιτέρω ζητήθηκε η καθοδήγηση του Γενικού Λογιστηρίου της Δημοκρατίας ως προς τον τρόπο χειρισμού των προσφορών που υπερβαίνουν το εκτιμώμενο κόστος.

Η απάντηση του Γενικού Λογιστηρίου της Δημοκρατίας στο πιο πάνω ερώτημα, ήταν ότι στην κείμενη Νομοθεσία δεν προνοείται οτιδήποτε σε σχέση με διαδικασία χειρισμού των προσφορών που υπερβαίνουν την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης όπως αυτή αναφέρεται στα έγγραφα των προσφορών.

Επίσης, με βάση τον Κανονισμό 26(2)(δ) των περί του Συντονισμού των Διαδικασιών Σύναψης Συμβάσεων Προμηθειών Έργων και Υπηρεσιών στον Τομέα της Ενέργειας και για Συναφή Θέματα (Γενικών) Κανονισμών της Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου ΚΔΠ 179/2009, το αρμόδιο όργανο δύναται να ακυρώσει Διαγωνισμό, που κατά την κρίση του οι τιμές όλων προσφορών που πληρούν τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές των εγγράφων προσφορών, είναι εξωπραγματικές.

[...]

Ακολούθησε εκτεταμένη συζήτηση κατά την οποία υποβλήθηκαν διάφορα ερωτήματα από τα Μέλη τα οποία απαντήθηκαν δεόντως από τους παρευρισκόμενους Υπηρεσιακούς.

Τα Μέλη προβληματίστηκαν κυρίως με το γεγονός ότι η προσφορά της χαμηλότερης σε τιμή αξιολογημένης προσφοράς που πληροί τις απαιτήσεις του Διαγωνισμού και δη η προσφορά της εταιρείας NewCytech Business Solutions Ltd, για το ποσό των €5.263,938,00 είναι κατά 81,5% περίπου πιο ψηλή από το εκτιμώμενο κόστος του Έργου.

Στο σημείο αυτό αποχώρησαν από τη συνεδρία όλοι οι παρακαθήμενοι.

Τα Μέλη αφού έλαβαν σοβαρά υπόψη τους τα ενώπιον τους εκτεθέντα στοιχεία και συγκεκριμένα την Εισήγηση της Επιτροπής Προσφορών ημερομηνίας 12 Ιουλίου 2018 και την Έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης, ημερομηνίας 10 Ιουλίου 2018, αποφάσισαν ομόφωνα την ακύρωση του Διαγωνισμού.

Καταλήγοντας τα Μέλη, επεξήγησαν τους λόγους που κατέληξαν στην πιο πάνω απόφαση τους, δηλαδή ότι με βάση τον όρο 1.26(iv) των Όρων του Διαγωνισμού με αρ. 088/2017, ακύρωση της διαδικασίας του Διαγωνισμού, μετά την ημερομηνία λήξης της υποβολής των προσφορών, μπορεί να

αποφασιστεί όταν οι τιμές όλων των προσφορών που πληρούν τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές των εγγράφων προσφορών, είναι εξωπραγματικές.

Επιπρόσθετα, το Διοικητικό Συμβούλιο αποφάσισε την επαναπροκήρυξη του πιο πάνω Διαγωνισμού με το ίδιο προσυπολογιζόμενο κόστος.»

Το ζήτημα της αιτιολογίας στην **Ιωάννης Παπαδόπουλος ν. Κυπριακής Δημοκρατίας**, Υποθ. Αρ. 1179/2003, ημερ. 31.3.2006 τέθηκε ως εξής:

Σύμφωνα με το εδάφιο (1) του Άρθρου 26 του περί των Γενικών Αρχών του Διοικητικού Δικαίου Νόμου του 1999, (Ν. 158(Ι)/99), οι πράξεις της διοίκησης πρέπει να είναι επαρκώς αιτιολογημένες και τούτο για να διαπιστώνεται, σε κάθε περίπτωση, η ορθή εφαρμογή του νόμου και να είναι δυνατός ο δικαστικός έλεγχος.

*Τι συνιστά έλλειψη αιτιολογίας είναι καλά νομολογημένο ότι εξαρτάται από τα περιστατικά της συγκεκριμένης υπόθεσης - (βλ. **Φράγκου ν. Δημοκρατίας (1998) 3 Α.Α.Δ. 270**). Η επάρκεια της αιτιολογίας, η οποία και καθιστά το δικαστικό έλεγχο εφικτό, δεν εξαρτάται πάντοτε από την έκταση του λεκτικού της απόφασης αλλά από την ουσία του περιεχομένου της - (βλ. **Γεωργίου ν. Δημοκρατίας (1989) 3 Α.Α.Δ.(Ε) 589**). Παρέχεται, βέβαια, δυνατότητα συμπλήρωσης της ελλείπουσας αιτιολογίας από τα στοιχεία του φακέλου - (βλ. **Ηλιόπουλος ν. ΑΗΚ (2000) 3 Α.Α.Δ. 438**). Με σαφήνεια απαιτείται να προκύπτει, μέσα από το διοικητικό φάκελο, τι ακριβώς είχε υπόψη του το αποφασίζον όργανο, όταν λάμβανε την απόφαση. Πρέπει, δηλαδή, από τα στοιχεία του φακέλου, να καταδεικνύονται αναντίλεκτα οι λόγοι που οδήγησαν στη λήψη της απόφασης, αφού δεν είναι έργο του δικαστηρίου η πρωτογενής αξιολόγηση των στοιχείων και η διαμόρφωση κρίσης σε σχέση με το τι θα μπορούσε να επενεργήσει υπέρ ή εναντίον της όποιας προσέγγισης - (βλ. **Συμεωνίδου κ.ά. ν. Δημοκρατίας (1997) 3 Α.Α.Δ. 145**).*

Επίσης σε σχέση με το ζήτημα της αιτιολογίας στο σύγγραμμα «*Η αιτιολογία των Διοικητικών Πράξεων & ο ακυρωτικός δικαστικός έλεγχος*» του Μιχάλη Ν. Πικραμένου, Εκδόσεις Σάκκουλα 2012, αναφέρονται, μεταξύ άλλων, τα εξής:

«[...] Είναι αυτονόητο ότι τόσο η ειδική όσο και η πλήρης αιτιολογία πρέπει να περιέχουν το στοιχείο της σαφήνειας, δηλαδή οι συλλογισμοί του διοικητικού οργάνου να είναι διατυπωμένοι κατά τρόπο που να διακρίνονται για τη λογική τους αλληλουχία και την ακριβή αποτύπωση των σκέψεων έτσι ώστε να μην υπάρχουν αντιφάσεις μεταξύ των επιμέρους αιτιολογήσεων. [...]

5. Είναι προφανές ότι τόσο η ειδική όσο και η πλήρης αιτιολογία εμπεριέχουν ποσοτική αλλά και ποιοτική διάσταση. Επιβάλλουν τη συνεκτίμηση περισσότερων στοιχείων αλλά και την εξειδικευμένη αξιολόγησή τους, ώστε η τελική κρίση του αρμόδιου διοικητικού οργάνου να περιβάλλεται από τις απαραίτητες εγγυήσεις για ορθή αντιμετώπιση των τεθέντων ζητημάτων, ιδίως όταν έχουν τεχνικό περιεχόμενο και συνδέονται με σειρά κριτηρίων».

Είναι επίσης καλά νομολογημένο ότι δεν αποτελεί επαρκή αιτιολογία η αναφορά στην απόφαση γενικών χαρακτηρισμών που μπορούν να εφαρμοστούν και ισχύουν για κάθε περίπτωση, ούτε η απλή αναφορά των όρων του νόμου που μπορούν να τύχουν εφαρμογής σε κάθε περίπτωση (Βλ. αρ. 28(2) του Ν. 158(I)/1999 και *Δημοκρατία ν. Σταύρου Φιλιππίδη (1989) 3ΑΑΔ 292*).

Επανερχόμενοι στα γεγονότα της παρούσης εκείνο το οποίο διαπιστώνουμε είναι ότι το λεκτικό της προσβαλλόμενης απόφασης είναι πολύ λακωνικό. Στην ουσία επαναλαμβάνει τον όρο 126 (iv) των εγγράφων του διαγωνισμού ο οποίος είναι πανομοιότυπος με το άρθρο 26 (δ) των περί του Συντονισμού των Διαδικασιών Σύναψης Συμβάσεων Προμηθειών, Έργων και Υπηρεσιών στον Τομέα της Ενέργειας και για Συναφή Θέματα (Γενικών) Κανονισμών της Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου του 2009, ΚΔΠ 179/2009. Τα στοιχεία του διοικητικού φακέλου λαμβανομένης υπόψη και της αναφοράς του Γενικού Λογιστηρίου στη νομολογία σε σχέση με εξωπραγματική τιμή θα λέγαμε ότι θα μπορούσαν να συμπληρώνουν

την αιτιολογία στο βαθμό και στην έκταση που αφορά στη διαπίστωση ότι οι τιμές όλων των προσφορών που πληρούν τους όρους του διαγωνισμού είναι εξωπραγματικές. Δεδομένου όμως του περιεχομένου της έκθεσης της Επιτροπής Αξιολόγησης, αποτέλεσμα της επιστολής του Διευθυντή Διαχειριστή Συστήματος Διανομής ημερ. 22.6.2018 και του γεγονότος ότι και η δεύτερη προσφορά εντός προδιαγραφών η οποία βέβαια δεν ενδιαφέρει είχε εξωπραγματική τιμή (αξιολογημένη τιμή €7.558.000,00), των πρακτικών του Διοικητικού Συμβουλίου ημερ. 17.9.2018 όπου δεν δικαιολογείται η διάσταση μεταξύ της εισήγησης των κατά νόμο αρμόδιων εισηγητικών οργάνων, με την κατάληξη του Διοικητικού Συμβουλίου κρίνουμε ότι η κατάληξη στερείται αιτιολογίας. Τα δύο κατά νόμο αρμόδια όργανα εισηγούντο κατακύρωση του διαγωνισμού παρά τη μεγάλη διαφορά που υπήρχε μεταξύ των τιμών της προσφοράς των Αιτητών και της προϋπολογισθείσας δαπάνης για το λόγο ότι για τα κόστη που αφορούν διασυνδέσεις με άλλα συστήματα της ΑΗΚ και προσαρμογές λογισμικού για τις υπηρεσιακές ανάγκες της δεν έγινε έρευνα αγοράς επειδή ήταν πρακτικά αδύνατο και επειδή η διαφορά που παρουσιάστηκε εν πολλοίς οφείλεται στο ότι η ΑΗΚ δεν είχε εμπειρία εκτίμησης του αναμενόμενου κόστους αφού ήταν η πρώτη φορά που προχωρούσε σε τέτοιου είδους διαγωνισμό.

Το Διοικητικό Συμβούλιο από τα πρακτικά τα οποία έχουν τεθεί ενώπιον μας δεν προκύπτει εάν ήταν ενήμερο για τη δυνατότητα που υπήρχε σύμφωνα με την

επιστολή ημερ. 18.6.2018 του Γενικού Λογιστηρίου στις περιπτώσεις εξωπραγματικών προσφορών δηλαδή ότι:

«Εφόσον οι αναθέτοντες φορείς έχουν λόγω υψηλών προσφερθεισών τιμών, αμφιβολίες ως προς την ορθότητα της εκτίμησης αξίας της σύμβασης, δεν απαγορεύεται να ζητούνται οποιεσδήποτε διευκρινίσεις από τους οικονομικούς φορείς αναφορικά με τις οικονομικές προσφορές τους, ιδιαίτερα εάν οι περισσότεροι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό υπερβαίνουν κατά πολύ με τις προσφορές τους τη δοθείσα εκτιμώμενη αξία, ή/και να επανεξετάζεται εάν η εκτίμηση της αξίας ήταν ορθή υπό τις περιστάσεις αποκλειστικά από τον αναθέτοντα φορέα, ώστε να μπορεί να δικαιολογηθεί η κατακύρωση μιας υψηλής προσφοράς σε σχέση με την αρχική εκτίμηση αξίας».

Το Διοικητικό Συμβούλιο δεδομένης της θέσης της Επιτροπής Αξιολόγησης και Επιτροπής Προσφορών ότι η έρευνα αγοράς η οποία οδήγησε στον καθορισμό της εκτιμημένης δαπάνης είτε λόγω έλλειψης εμπειρίας της ΑΗΚ είτε αδυναμίας κατά το χρόνο της έρευνας αγοράς των οικονομικών φορέων να δώσουν εκτίμηση γιατί δεν γνώριζαν τις απαιτήσεις του έργου, όπως αναφέρεται στην επιστολή του Διευθυντή Διαχειριστή Συστήματος Διανομής είχε καθήκον να διερευνήσει περαιτέρω το όλο ζήτημα και να δώσει λόγους γιατί δεν συμφωνεί με την εισήγηση. Ό,τι μπορεί κάποιος να υποθέσει από τα πρακτικά του είναι ότι δεν αποδέχεται τη θέση της Επιτροπής Αξιολόγησης, γι' αυτό και προχώρησε σε επαναπροκήρυξη του διαγωνισμού με το ίδιο προϋπολογιζόμενο κόστος. Το γιατί όμως δεν το αιτιολογεί. Η κατάληξη μας για το αναιτιολόγητο της προσβαλλόμενης απόφασης, παρόλον ότι καθιστά αχρείαστη την εξέταση των υπόλοιπων λόγων ακυρότητας σε σχέση με τους ισχυρισμούς των Αιτητών ότι ενώπιον του Διοικητικού Συμβουλίου δεν

υπήρχε κανένα στοιχείο που του επέτρεπε να καταλήξει ότι η τιμή της προσφοράς τους ήταν εξωπραγματική, γενικά ομιλούντες δεν ευσταθούν. Προσφορά η οποία παρουσιάζει απόκλιση 81,5% από την προϋπολογιζόμενη δαπάνη τίποτε άλλο δεν μπορεί να είναι παρά εξωπραγματική. Εάν βέβαια η προϋπολογιζόμενη δαπάνη είναι εσφαλμένη αυτό πάλι δεν οδηγεί άνευ ετέρου σε κατακύρωση του διαγωνισμού αφού κάτι τέτοιο ενδεχόμενα να προσκρούει στην αρχή της ίσης μεταχείρισης των προσφοροδοτών. Τέλος υπό τύπο σχολίου, για προβληματισμό, σημειώνουμε ότι σε περιπτώσεις όπως η παρούσα, που δεν υπάρχει δυνατότητα η έρευνα αγοράς να είναι πλήρης, καλό θα ήταν η προϋπολογισθείσα δαπάνη να κοινοποιείται στους οικονομικούς φορείς με την προκήρυξη του διαγωνισμού, ώστε αυτοί να έχουν την ευκαιρία να υποδείξουν όταν πια γνωρίζουν τους όρους του διαγωνισμού τις όποιες παρατηρήσεις τους ως προς την προϋπολογισθείσα δαπάνη.

Ενόψει των πιο πάνω ομόφωνα αποφασίζουμε ότι η προσφυγή επιτυγχάνει και η προσβαλλόμενη απόφαση ακυρώνεται λόγω έλλειψης αιτιολογίας.