



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. 106/2008

Μεταξύ:

AVANTLESS LTD

Αιτήτριας

v.

ΚΥΠΡΙΑΚΟΥ ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΥ ΤΟΥΡΙΣΜΟΥ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

κ. Ζαχαρίας Τουλούρας, Πρόεδρος
κ. Ανδρέας Χριστοφή, Μέλος
κ. Κυριάκος Συρίμης, Μέλος
κ. Ιωσήφ Ιωσηφίδης, Μέλος

Αιτητές:

AVANTLESS LTD

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. κ. Πέτρο Μαύρο, Διευθύνοντα Σύμβουλο
2. κ. Χρίστο Μαύρο, Λογιστή

Αναθέτουσα Αρχή:

ΚΥΠΡΙΑΚΟΣ ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΤΟΥΡΙΣΜΟΥ

Αντιπροσωπεύθηκε από την

κα. Νίκη Κλεάνθους, Δικηγόρο

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 3 Απριλίου, 2009

ΕΝΔΙΑΜΕΣΗ ΑΠΟΦΑΣΗ

A. Η παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή στρέφεται κατά της απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής (Α.Α.), δηλαδή του Κυπριακού Οργανισμού Τουρισμού, να κατακυρώσει το Διαγωνισμό αρ. 13/2008 για την «Παροχή υπηρεσιών για την εφαρμογή συστήματος Ηλεκτρονικών Κρατήσεων (Online Booking) για τη Διαδικτυακή Πύλη (Portal) του Οργανισμού» σε άλλο προσφοροδότη.

B. Τα Γεγονότα

1. Η παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή κατατέθηκε στην Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών (Α.Α.Π.) στις 29.12.2008. Από την Αιτήτρια εταιρεία δεν κατατέθηκε Αίτηση για έκδοση προσωρινού μέτρου.

2. Η Α.Α. κατέθεσε στην Α.Α.Π: έκθεση επί των εγειρόμενων στην προσφυγή θεμάτων και τους σχετικούς διοικητικούς φακέλους στις 8 Ιανουαρίου 2009.

3. Η εξέταση της Ιεραρχικής Προσφυγής ορίστηκε για την 11^η Μαρτίου, 2009.

Γ. Με την έναρξη της συνεδρίασης η δικηγόρος της Α.Α. ζήτησε το λόγο κι έθεσε το πιο κάτω θέμα το οποίο ζήτησε να αποφασισθεί προεξεταστικά.

Παρέπεμψε συγκεκριμένα στην απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου (αναθεωρητική δικαιοδοσία) ημερομηνίας 7.4.2007 στην υπόθεση αρ. 319/2007 κι ανέφερε τα ακόλουθα:

«Με βάση την απόφαση στην υπόθεση 319/2007 η επιτροπή σας δεν μπορεί να εκδικάσει την παρούσα υπόθεση. Έχει καταχωρηθεί στις 29/12/2008 η προσφυγή και σύμφωνα με τον Νόμο πρέπει να εξεταστεί και να βγει απόφαση εντός 30 ημερών από την ημερομηνία καταχώρησης της. Έχει παρέλθει η προθεσμία και βάση της απόφασης, παρόλο που δεν αναφέρεται στον Νόμο ότι είναι επιτακτική η προθεσμία των 30 ημερών, δεν έχετε δικαίωμα να εξετάσετε την παρούσα προσφυγή.»

Έχει εφεσιβληθεί αυτή η απόφαση αλλά μέχρι να εκδοθεί νέα απόφαση που να την ανατρέπει ή να την επικυρώνει ισχύει η απόφαση αυτή, η οποία είναι η θέση μας ότι σας δεσμεύει και έτσι δεν μπορείτε να την εξετάσετε.»

Δ. Οι εκπρόσωποι της Αιτήτριας δεν τοποθετήθηκαν στο θέμα αφήνοντας έτσι την απόφαση στην κρίση της Α.Α.Π.

Ε. Το ίδιο ακριβώς θέμα ηγέρθη από την ίδια Α.Α. κι στις 5.3.2009 κατά την εξέταση της Ιεραρχικής Προσφυγής αρ. 102/2008. Έχουμε μελετήσει ξανά όλα τα ενώπιόν μας στοιχεία και με δεδομένο ότι μέχρι σήμερα δεν έχει εκδοθεί απόφαση από το Εφετείο για το εν λόγω θέμα, χωρίς ουσιαστικά να διαφοροποιούμεθα από την προηγούμενη απόφασή μας ημερομηνίας 30.3.2009, καταλήγουμε στα ακόλουθα:

1. Υπογραμμίζουμε από την αρχή πως δεν πρόκειται με κανένα τρόπο και για κανένα λόγο να σχολιάσουμε ή να κρίνουμε το περιεχόμενο της απόφασης του Ανωτάτου Δικαστηρίου. Η απόφαση είναι δεδομένη και απόλυτα σεβαστή. Είναι πρωτόδικη απόφαση, έχει εφεσιβληθεί και θα κριθεί από το αρμόδιο Εφετείο. Εμείς θα αναμένουμε το αποτέλεσμα.

2. Στην άσκηση των καθηκόντων της η Α.Α.Π. καθοδηγείται μόνιμα από τις αποφάσεις του Ανωτάτου Δικαστηρίου με τις οποίες φροντίζει πάντα να βρίσκεται σε αρμονία και ευθεία γραμμή. Στην πράξη αποτελούν το πολυτιμότερο βοήθημα για την Α.Α.Π. και το στέρεο θεμέλιο πάνω στο οποίο στηρίζει τις δικές της αποφάσεις. Η προσήλωσή της σ' αυτές είναι δεδομένη και ο σεβασμός της απόλυτος. Κάθε άλλη προσέγγιση θα ήταν αδιανόητη αφού οι αποφάσεις της υπόκεινται στον έλεγχο του Ανωτάτου Δικαστηρίου.

3. Η Α.Α.Π. με την προηγούμενη σύνθεσή της σε συνεδρίασή της που πραγματοποιήθηκε στις 16.4.2008 ασχολήθηκε με το θέμα που δημιουργήθηκε μετά την έκδοση από το Ανώτατο Δικαστήριο της εν λόγω απόφασης και αποφάσισε τα ακόλουθα:

α. Να ζητηθεί από το Γενικό Εισαγγελέα να εφεσιβάλει την απόφαση.

β. Οποιαδήποτε άλλη απόφαση εκκρεμεί και έχουν ήδη περάσει 30 ημέρες αυτή θα εκδοθεί κανονικά από την Αρχή και θα ζητηθεί η άποψη του Γενικού Εισαγγελέα επί του θέματος αυτού.

4. Ο Πρόεδρος και τα Μέλη της σημερινής σύνθεσης της Α.Α.Π. ανέλαβαν τα καθήκοντά τους στις 4.12.2008. Κατά το χρόνο ανάληψης των καθηκόντων τους υπήρχαν καταχωρημένες 25 συνολικά Ιεραρχικές Προσφυγές για τις οποίες δεν είχε οριστεί ημερομηνία εξέτασής τους. Για τις 17 από αυτές είχε ήδη παρέλθει η προθεσμία των 30 ημερών. Για όλες ή τις πλείστες από τις υπόλοιπες 8 ο εναπομείνας χρόνος μέχρι τη συμπλήρωση των 30 ημερών δεν ήταν καθόλου αρκετός για να καλύψει τις νενομισμένες διαδικαστικές προθεσμίες και να επιτρέψει στη συνέχεια τη σωστή και νηφάλια εξέτασή τους και έκδοση απόφασης.

Κάτω από αυτά τα καθοριστικά δεδομένα, αντί άλλης επιλογής, κρίθηκε ορθό και πρέπει να ακολουθήσουμε και εμείς την ειλημμένη απόφαση της Α.Α.Π., ημερομηνίας 16.4.2008 και να συνεχίσουμε με την εξέταση όλων των Προσφυγών ανεξάρτητα από την παρέλευση ή μη της προθεσμίας των 30 ημερών.

5. Στο μεταξύ η καταχώρηση και εισροή νέων Προσφυγών συνεχίστηκε κανονικά με κάποιες μάλιστα δικαιολογημένα να χαρακτηρίζονται ως κατεπείγουσες όπως π.χ. οι Προσφυγές που αφορούσαν το εργοστάσιο αφαλάτωσης νερού σε μια χρονική περίοδο που ολόκληρη η κοινωνία αγωνιούσε εντονότατα για τα διαθέσιμα αποθέματα.

6. Κάτω από αυτές τις συνθήκες η παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή πήρε τη δική της σειρά και ορίστηκε για εξέταση στις 11.3.2009, όταν δηλαδή είχε ήδη παρέλθει η προθεσμία των 30 ημερών, γεγονός στο οποίο βασίζεται το αίτημα/εισήγηση των δικηγόρων της Α.Α. για διακοπή της εξέτασής της.

Βέβαια τα πράγματα θα ήταν εντελώς διαφορετικά και θα οδηγούσαν σε μονόδρομο αν επρόκειτο για τελεσίδικη κατ' έφεση απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου. Πρόκειται όμως για πρωτόδικη απόφαση η οποία έχει εφεσιβληθεί και αναμένεται το αποτέλεσμα της. Εν

αναμονή αυτού του αποτελέσματος, που δεν αποκλείεται να είναι η ανατροπή της, κρίνουμε ότι παρέχεται περιθώριο ανίχνευσης άλλης διεξόδου, νόμιμης και λογικής υπό τις περιστάσεις.

Το άρθρο 11(1) του περί Γενικών Αρχών του Διοικητικού Δικαίου Νόμου 158(Ι)/99 προνοεί ότι «*οι προθεσμίες που τάσσονται για έκδοση μιας διοικητικής πράξης είναι ενδεικτικές, εκτός αν ορίζεται ρητά ότι είναι ανατρεπτικές. Όμως η πράξη δεν μπορεί νόμιμα να εκδοθεί, αν από τη λήξη της προθεσμίας πέρασε υπέρμετρο χρονικό διάστημα που επιδρά ουσιαστικά στις νομικές ή πραγματικές προϋποθέσεις έκδοσης της πράξης*».

Με βάση το πιο πάνω άρθρο του Νόμου εύκολα γίνεται αντιληπτό και κατανοητό γιατί η διακοπή της εξέτασης και η τοποθέτηση της Προσφυγής στο ράφι μέχρι την έκδοση της απόφασης του Εφετείου είναι επιλογή που δεν προσφέρεται. Η έκδοση της απόφασης του Εφετείου, όπως έγκυρα πληροφορούμαστε, δεν είναι θέμα ούτε ημερών ούτε εβδομάδων. Θα απαιτηθεί πολύ περισσότερος χρόνος για την έκδοσή της. Κατά συνέπεια μια τόσο μεγάλη επιπλέον αργοπορία στην εξέταση της Προσφυγής θα οδηγούσε την οποιαδήποτε απόφασή μας επί αυτής σε βέβαιη ακυρότητα αφού το υπέρμετρο χρονικό διάστημα που θα έχει στο μεταξύ παρέλθει θα επιδρά, οπωσδήποτε, κατά τρόπο ουσιαστικό στις νόμιμες ή/και πραγματικές προϋποθέσεις έκδοσης της απόφασης.

Μεταξύ της κατεύθυνσης προς μια ούτως ή άλλως βέβαιης ακυρότητας, όπως πιο πάνω αναφέρεται και της κατεύθυνσης προς μια πιθανή εγκυρότητα, στην περίπτωση που η εν λόγω απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου ανατραπεί κατ' έφεση, επιλέγουμε τη δεύτερη ως τη νόμιμη, δίκαιη και λογική υπό τις περιστάσεις. Θεωρούμε πως μια τέτοια απόφαση υπό τις συνθήκες και τα περιστατικά που την περιβάλλουν με κανένα τρόπο δεν μπορεί και δεν πρέπει να εκληφθεί από οποιοδήποτε ότι εμπεριέχει ίχνος ασέβειας ή παραγνώρισης των αποφάσεων του Ανωτάτου Δικαστηρίου.

Η άποψη μας αυτή πιστεύουμε ότι ενισχύεται και από την απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου, ημερομηνίας 9.1.2009, στην αίτηση για έκδοση προσωρινού διατάγματος στην υπόθεση αρ.1855/2008. Το σχετικό απόσπασμα παραθέτουμε αυτούσιο:

«Στρέφομαι στον ισχυρισμό των αιτητών ότι υπάρχει έκδηλη παρανομία για το λόγο ότι η απόφαση της καθής η αίτηση αρ. 1 [Α.Α.Π] δεν εκδόθηκε μέσα σε 30 μέρες όπως διαλαμβάνει το άρθρο 56(12) του περί της Σύναψης Συμβάσεων (Προμήθειες, Έργα και Υπηρεσίες) Νόμου του 2003 (Ν. 101(1)/2003 ως έχει τροποποιηθεί με τους Νόμους 23(1)/04 και 181(1)/04). Άκουσα και εδώ τις αντίστοιχες θέσεις και μελέτησα τις αυθεντίες που επικαλέστηκε η κάθε πλευρά για υποστήριξη του αντίστοιχου ισχυρισμού της. Είμαι της άποψης, έχοντας υπόψη τη νομολογία που ανάφερα πιο πάνω σχετικά με το πότε υπάρχει έκδηλη παρανομία και ιδιαίτερα την υπόθεση **Επιτροπή Κεφαλαιαγοράς Κύπρου v. Marfin Popular Bank Public Co. Ltd.**, ότι δεν έχουμε περίπτωση που το δικαστήριο από την πρώτη ματιά να μπορεί να αποφασίσει ότι η παράλειψη έκδοσης της απόφασης σε 30 ημέρες αποτελεί έκδηλη παρανομία με την έννοια να καθιστά την απόφαση άκυρη. Το θέμα χρειάζεται ενδελεχούς εξέταση και τέτοια εξέταση δεν πρέπει να γίνεται στα πλαίσια αυτής της αίτησης. Σχετικές με το θέμα είναι και οι πρόνοιες του άρθρου 11(1) του περί των Γενικών Αρχών του Διοικητικού Δικαίου Νόμου του 1999 (Ν. 158(1)/99 ως έχει τροποποιηθεί), το οποίο θέτει ως γενικό κανόνα ότι «οι προθεσμίες που τάσσονται για έκδοση μιας διοικητικής πράξης είναι ενδεικτικές, εκτός αν ορίζεται ρητά ότι είναι ανατρεπτικές» καθώς επίσης και το γεγονός ότι τίθεται ως κριτήριο και το κατά πόσο έχει παρέλθει από την προθεσμία υπέρμετρο χρονικό διάστημα που να επιδρά ουσιαστικά στις νομικές ή πραγματικές προϋποθέσεις έκδοσης της πράξης. Καταλήγω λοιπόν ότι ούτε το γεγονός ότι η απόφαση δεν έχει εκδοθεί «το αργότερο σε τριάντα ημέρες από την άσκηση της ιεραρχικής προσφυγής» είναι κάτι που αναντίλεκτα αποτελεί παρανομία και μάλιστα έκδηλη με συνέπεια να καθιστά άκυρη την απόφαση. Η φράση «το αργότερο σε τριάντα μέρες» χωρίς οποιαδήποτε άλλη ρητή πρόνοια για τη συνέπεια παράβασης της περιόδου αυτής δε βρίσκω να καθιστά άκυρη την απόφαση αν αυτή λήφθηκε μετά τη λήξη της περιόδου. Στην εξέταση του θέματος αυτού έλαβα υπόψη και την **υπόθεση 319/07 ημερ. 7/4/08 Pharmanet Ltd. v. 1. Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών και 2. Κυπριακής Δημοκρατίας**, όπου ο αδελφός δικαστής Ναθαναήλ αποφάσισε ότι παρόλο που δεν καθορίζεται ρητά στον ίδιο το Νόμο με το άρθρο 56(12) ότι η προθεσμία αυτή είναι ανατρεπτική αυτό εύλογα εξάγεται συμπερασματικά και ότι η μη τήρηση της προβλεπόμενης προθεσμίας επιφέρει επιπτώσεις στη νομιμότητα της εκ των υστέρων εκδοθείσας απόφασης. Πρώτον η απόφαση αυτή δεν είναι δεσμευτική και δεύτερον τα όσα εκεί λέχθηκαν ήταν στα πλαίσια εξέτασης της κυρίως προσφυγής. Για σκοπούς της παρούσας

αίτησης δεν μπορώ να θεωρήσω παρά την ύπαρξη της εν λόγω απόφασης, ότι υπήρξε έκδηλη παρανομία, αφού το άρθρο 11(1) του Ν. 158(1)/99 συνδέει τον υπέρμετρο χρόνο και με τις επιπτώσεις στις προϋποθέσεις για την έκδοση της πράξης. Είναι λοιπόν θέμα που χρήζει πιο προσεκτικής εξέτασης.»

Με βάση όλα τα πιο πάνω αποφασίζουμε τη συνέχιση και ολοκλήρωση της εξέτασης της παρούσας Ιεραρχικής Προσφυγής και απορρίπτουμε την αντίθετη εισήγηση.



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. 106/2008

Μεταξύ:

AVANTLESS LTD

Αιτήτριας

v.

ΚΥΠΡΙΑΚΟΥ ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΥ ΤΟΥΡΙΣΜΟΥ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
 Προσφορών**

κ. Ζαχαρίας Τουλούρας, Πρόεδρος
 κ. Ανδρέας Χριστοφή, Μέλος
 κ. Κυριάκος Συρίμης, Μέλος
 κ. Ιωσήφ Ιωσηφίδης, Μέλος

Αιτήτριας:

AVANTLESS LTD

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

3. κο Πέτρο Μαύρο, Διευθύνοντα Σύμβουλο
 Αιτήτριας εταιρείας
4. κο Χρίστο Μαύρο, Λογιστή Αιτήτριας εταιρείας

Αναθέτουσα Αρχή:

ΚΥΠΡΙΑΚΟΣ ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΤΟΥΡΙΣΜΟΥ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. κα Νίκη Κλεάνθους, Δικηγόρο
2. κο Φίλιππο Πάσσαλο, Διοικητικό Λειτουργό
3. κο Κωνσταντίνο Κωνσταντίνου, Μέλος της
 Επιτροπής Αξιολόγησης

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 20 Μαΐου, 2009

Α Π Ο Φ Α Σ Η

A. Με την παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή η Αιτήτρια Εταιρεία Avantless Ltd, στρέφεται κατά της απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής (Κ.Ο.Τ.), να κατακυρώσει το Διαγωνισμό αρ. 13/2008 για την “παροχή υπηρεσιών για την εφαρμογή συστήματος ηλεκτρονικών κρατήσεων (*Online Booking*) για τη Διαδικτυακή Πύλη (*Portal*) του Οργανισμού” σε άλλο προσφοροδότη.

B. Τα Γεγονότα της υπόθεσης είναι τα ακόλουθα:

4. Ο Διαγωνισμός προκηρύχθηκε στις 23/05/2008 από το Κυπριακό Οργανισμό Τουρισμού, και δημοσιεύτηκε στην Επίσημη Εφημερίδα της Κυπριακής Δημοκρατίας, με τελευταία προθεσμία υποβολής προσφορών την 16/07/2008.
5. Για τον συγκεκριμένο Διαγωνισμό υποβλήθηκαν πέντε προσφορές από τους πιο κάτω προσφοροδότες:
 - INTRACOM A.E. Παροχής Υπηρεσιών Πληροφορικής & Επικοινωνιών
 - Κοινοπραξία Spidernet Services Public Ltd (50%) και AELOS TRAVEL (50%)
 - Avantless Ltd
 - Profile Ανώνυμη Εμπορική Βιομηχανική Εταιρεία Πληροφορικής
 - S. D. Software Ltd
6. Για την αξιολόγηση των προσφορών ορίστηκε Τριμελής Επιτροπή με σχετική απόφαση της Γενικής Διευθύντριας.
7. Η Επιτροπή Αξιολόγησης σε σειρά συνεδριάσεων κατά τις οποίες ήταν παρόντα όλα τα μέλη, ομόφωνα αποφάσισε:
 - α. Τον αποκλεισμό των πιο κάτω προσφοροδοτών ένεκα του ότι δεν πληρούσαν σχετικά κριτήρια των όρων του διαγωνισμού:

- Κοινοπραξία Spidernet Services Public Ltd και AELOS TRAVEL
- Avantless Ltd
- S. D. Software Ltd.

β. Την έγκριση των πιο κάτω προσφοροδοτών που πληρούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στο Διαγωνισμό:

- INTRACOM A.E. Παροχής Υπηρεσιών Πληροφορικής & Επικοινωνιών
- Profile Ανώνυμη Εμπορική Βιομηχανική Εταιρεία Πληροφορικής

5. Στις 20/11/2008 η Επιτροπή Προσφορών αφού μελέτησε την έκθεση αξιολόγησης των δύο προσφοροδοτών, αποφάσισε την ανάθεση της σύμβασης, στο προσφέροντα που εξασφάλισε την ψηλότερη βαθμολογία ανηγμένης προσφοράς, στην Εταιρεία INTRACOM έναντι του συνολικού ποσού €105.066.
6. Στις 5/12/2008, η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε στην Αιτήτρια την απόφαση της να αναθέσει την σύμβαση στους INTRACOM A.E, και την απόρριψη της δικής της προσφοράς λόγω του ότι δεν πληρούσε τα κριτήρια της παραγράφου 8.3.1.1.4 των όρων του Διαγωνισμού. Συγκεκριμένα η Αιτήτρια δεν είχε υποβάλει στοιχεία τεκμηρίωσης της επιτυχούς υλοποίησης της σύμβασης του εδαφίου (1) της παραγράφου 6.2.3.
7. Η Αιτήτρια στις 9/12/2008 εκδήλωσε την πρόθεση της να προσφύγει στην Α.Α.Π. και η Αναθέτουσα Αρχή της απάντησε με επιστολή ημερομηνίας 18/12/2008.
8. Η Αιτήτρια καταχώρησε στις 29/12/2008, την παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή (Αρ. 106/2008).
9. Κατά την έναρξη της εξέτασης της Ιεραρχικής Προσφυγής τέθηκε ως προεξεταστική ένσταση από την Αναθέτουσα Αρχή ότι είχε παρέλθει ο χρόνος των 30 ημερών που προβλέπει ο Νόμος για έκδοση απόφασης και υποστήριξε

ότι η παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή δεν μπορούσε να εξεταστεί περαιτέρω. Η Α.Α.Π. με Ενδιάμεση Απόφαση στις 30/3/09 αποφάσισε να απορρίψει τη θέση αυτή και να προχωρήσει με την εξέταση της ουσίας της Ιεραρχικής Προσφυγής.

Γ. Οι λόγοι που έχει προβάλει η Αιτήτρια για στήριξη της προσφυγής της είναι οι ακόλουθοι:

1. Πρώτος λόγος ακυρώσεως:

Πλάνη περί τα πράγματα

«Παράβαση του άρθρου 44 του Νόμου περί Γενικών Αρχών του Διοικητικού Δικαίου του 1999 και του άρθρου 57 του Νόμου περί Συντονισμού των Διαδικασιών Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών, Έργων και Υπηρεσιών και για Συναφή Θέματα του 2006 και συγκεκριμένα η Αναθέτουσα Αρχή είχε νομική υποχρέωση να ασκήσει την διακριτική της εξουσία και να ζητήσει την συμπλήρωση της προσφοράς μας.

Το σχετικό πιστοποιητικό (εάν ο αντισυμβαλλόμενος είναι ιδιώτης, βεβαίωση του ιδιώτη, ή εάν τούτο δεν είναι δυνατόν απλή δήλωση του προσφέροντα στην οποία θα αναφέρονται υποχρεωτικά τα στοιχεία επικοινωνίας του υπευθύνου στον φορέα που εκτελέστηκε η σύμβαση) το οποίο παραλείψαμε να προσκομίσουμε και που προβλέπεται από τους όρους της παραγράφου 8.3.1.1.4 εμπίπτει στους όρους και πρόνοιες του διαγωνισμού 8.3.1.1.9 – δεύτερη παράγραφος – (Σχετικά με τα υπόλοιπα δικαιολογητικά, η Αναθέτουσα Αρχή δύναται να ζητήσει από τους Προσφέροντες την αποσαφήνιση ή την συμπλήρωση ελλείψεων των κατατεθειμένων δικαιολογητικών πλην της Εγγύησης Συμμετοχής και οι Προσφέροντες στην περίπτωση αυτή υποχρεούνται με ποινή αποκλεισμού, εάν δεν το πράξουν, να τα συμπληρώσουν μέσα σε πέντε(5) εργάσιμες ημέρες από την ημερομηνία που θα τους ζητηθεί.) και συνεπώς σε περίπτωση τυχόν ελλείψεων των κατατεθειμένων εγγράφων ή Αναθέτουσα Αρχή δύναται να ζητά να συμπληρωθούν μέσα σε προθεσμία 5 ημερών.

Η Αναθέτουσα Αρχή παράνομα δεν άσκησε την δυνατότητα της να μας ζητήσει να συμπληρώσουμε την προσφορά μας με το εν λόγω πιστοποιητικό το οποίο αποτελεί την υποπαράγραφο (β) της παραγράφου 8.3.1.1.4 για την πιστοποίηση των τεχνικών και επαγγελματικών ικανοτήτων του προσφέροντα, της παραγράφου 6.2.3. Η υποπαράγραφος (α) δηλαδή ο κατάλογος δέκα (10) το πολύ συμβάσεων και το παραληφθέν πιστοποιητικό της υποπαραγράφου (β) για τα στοιχεία τεκμηρίωσης της επιτυχούς υλοποίησης της σύμβασης καθώς και η υποπαράγραφος (γ) ήτοι το αναλυτικό βιογραφικό σημείωμα του υπευθύνου της ομάδας του έργου, αποτελούν και τα τρία δικαιολογητικά στο σύνολο τους το αντικείμενο της παραγράφου 8.3.1.1.4 για την πιστοποίηση των τεχνικών και επαγγελματικών ικανοτήτων του προσφέροντα, της παραγράφου 6.2.3. Άρα εφόσον τα πιο πάνω δικαιολογητικά των υποπαραγράφων (α.) και (γ.) της παραγράφου 8.3.1.1.4 κατατέθηκαν, η Αναθέτουσα Αρχή έπρεπε να ζητήσει την συμπλήρωση ελλείψεων των κατατεθειμένων δικαιολογητικών της παραγράφου 8.3.1.1.4 όπως προβλέπεται από τους όρους του διαγωνισμού 8.3.1.1.9 – δεύτερη παράγραφος. Η Αναθέτουσα Αρχή εσφαλμένα έκρινε το κάθε δικαιολογητικό ως ξεχωριστό και άρα μη δεκτικό συμπλήρωσης επειδή δεν πρόκειται για τρία δικαιολογητικά εκ των οποίων το κάθε ένα έχει ξεχωριστό αντικείμενο, αλλά τα εν λόγω δικαιολογητικά αποτελούν μέρη της παραγράφου 8.3.1.1.4 όπου και τα τρία μαζί ως ενιαίο σύνολο διαφωτίζουν για την πιστοποίηση των τεχνικών και επαγγελματικών ικανοτήτων του προσφέροντα. Εάν η Αναθέτουσα Αρχή είχε πρόθεση να ζητήσει τρία ξεχωριστά δικαιολογητικά θα το έπραττε σε τρεις ξεχωριστές παραγράφους και όχι ως υποπαραγράφους της παραγράφου 8.3.1.1.4.»

2. Δεύτερος λόγος ακυρώσεως:

Μη επαρκής και εσφαλμένη νομική αιτιολογία της απόφασης ημερομηνίας 5/12/2008 της Αναθέτουσας Αρχής

«Εσφαλμένα η Αναθέτουσα Αρχή αποφάσισε ότι δεν επιτρέπεται η εκ των υστέρων υποβολή των στοιχείων που ζητούνται στην υποπαράγραφο (β) της παραγράφου 8.3.1.1.4 γιατί αυτό παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας. Ειδικότερα ο διαγωνισμός προβλέπει ρητά τις περιπτώσεις

συμπλήρωσης εγγράφων και στην δική μας περίπτωση δεν πρόκειται για εκ των υστέρων υποβολή αλλά για συμπλήρωση ήδη κατατεθειμένου δικαιολογητικού εγγράφου. Η παράγραφος 8.3.1.1.4 έχει ως σκοπό την πιστοποίηση των τεχνικών και επαγγελματικών ικανοτήτων του προσφέροντα και ζητά από τους προσφέροντες τα οριζόμενα στις υποπαραγράφους (α), (β) και (γ) τα οποία αποτελούν ενιαίο σύνολο ώστε να διασφαλιστεί η πιστοποίηση των τεχνικών και επαγγελματικών προσόντων. Εφόσον υποβλήθηκαν το (α) και (γ) το (β) είναι συμπλήρωμα. Εν πάση περιπτώσει και άνευ βλάβης των ανωτέρω η ισχυριζόμενη παράβαση δεν είναι ουσιώδης.»

3. Τρίτος λόγος ακυρώσεως:

Η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής είναι εσφαλμένη επειδή είναι προϊόν μη δέουσας έρευνας και ειδικής έρευνας από την Τεχνική Επιτροπή.

«Τα ζητηθέντα στοιχεία ευρίσκονται ανά χείρας του Κ.Ο.Τ και δεν υπήρχε δέουσα έρευνα από τεχνική επιτροπή. Συγκεκριμένα υποβάλαμε στην Αναθέτουσα Αρχή τον κατάλογο έργων σε ηλεκτρονική μορφή με επιτυχία 100%. Εάν υπήρχε δέουσα έρευνα από τεχνική επιτροπή θα διαπιστώνετο ότι μέσω της ιστοσελίδας (home page) του προτεινόμενου συστήματος www.sybelio.com είναι δυνατή τόσο η τεκμηρίωση όπως απαιτούν οι όροι του διαγωνισμού στην παράγραφο 6.2.3, ότι έχουμε ολοκληρώσει επιτυχώς το 80% συμβάσεων ίδιου τύπου με αυτού που ζητά ο διαγωνισμός με τεχνικά χαρακτηριστικά – ASP (Application Service Provider), όσο και τα στοιχεία επικοινωνίας με τον κάθε φορέα που απαιτεί η υποπαραγράφος (β) της παραγράφου 8.3.1.1.4. Ειδικότερα, στην ιστοσελίδα του προτεινόμενου συστήματος www.sybelio.com υπάρχουν οι υπερσύνδεσμοι (hyperlinks) που οδηγούν στις οικοσελίδες (home pages) πελατών που το έχουν εγκατεστημένο αλλά και τα στοιχεία επικοινωνίας με αυτούς. Ο χρήστης στη ιστοσελίδα του φορέα που έχει εγκαταστήσει το σύστημα, έχει την δυνατότητα να κάνει χρήση του συστήματος κρατήσεων και να εξακριβώσει ξεκάθαρα από τις ενδείξεις του πλοηγού (browser) ότι το σύστημα είναι εγκατεστημένο στους δικούς μας διακομιστές (servers) και ότι η όλη διαδικασία κράτησης επιτυγχάνεται πλήρως. Συνεπώς η Επιτροπή Αξιολόγησης μπορεί αβίαστα να συμπεράνει ότι πρώτον έχουμε διεκπεραιώσει την σύμβαση με τον πελάτη – φορέα 100%,

δεύτερον ότι το σύστημα είναι αρχιτεκτονικής ASP (Application Service Provider) και τρίτον ότι μπορεί ανά πάσα στιγμή να επικοινωνήσει με τον εκάστοτε φορέα είτε ηλεκτρονικώς (email), είτε τηλεφωνικώς, είτε δια μέσω τηλετύπου (fax), είτε μέσω συμβατικού ταχυδρομείου κατά τρόπο αντικειμενικό και αμερόληπτο.»

Για όλους τους πιο πάνω λόγους η Αιτήτρια αιτείται:

- (α) την ακύρωση της απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής ημερομηνίας 5/12/2008 με την οποία έκρινε άκυρη την προσφορά της για τους λόγους που αναφέρει εντός αυτής.
- (β) την επαναφορά των πραγμάτων στην πρότερα κατάσταση.
- (γ) τον έλεγχο νομιμότητας της απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής ημερομηνίας 5/12/2008.
- (δ) την ακύρωση της απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής για ανάθεση της σύμβασης στην εταιρεία με επωνυμία INTRACOM A.E.

Δ. Η Αναθέτουσα Αρχή απέρριψε τους ισχυρισμούς της Αιτήτριας, και απάντησε με τα εξής:

1. Πρώτο και Δεύτερο λόγο ακυρώσεως:

«1.1 Η οποιαδήποτε ομαδοποίηση των διαφόρων επιμέρους εγγράφων που ζητούνται από τους προσφοροδότες να υποβάλουν με την προσφορά τους δεν τα καθιστά σε καμία περίπτωση ενιαία έγγραφα. Σχετικά με την πιστοποίηση των τεχνικών και επαγγελματικών προσόντων του προσφοροδότη δεν είναι μόνο τα έγγραφα της παραγράφου 8.3.1.1.4 αλλά είναι επίσης και τα έγγραφα που ζητούνται με βάση τις παραγράφους 8.3.1.1.5 και 8.3.1.1.7 του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού. Εξάλλου όλα τα έγγραφα ζητούνται κάτω από την ενιαία παράγραφο 8.3.1.1 του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού. Εάν π.χ. δεν υποβληθούν τα έγγραφα των παραγράφων 8.3.1.1.5 και 8.3.1.1.7 τότε με το σκεπτικό της Αιτήτριας τι θα έπρεπε να πράξει η Αναθέτουσα Αρχή; Να ζητήσει να υποβληθούν εκ των υστέρων

επειδή αποτελούν μέρος των εγγράφων που πιστοποιούν την τεχνική επαγγελματική ικανότητα του προσφοροδότη ή να μη ζητήσει να υποβληθούν επειδή δεν αποτελούν υποπαράγραφο της παραγράφου 8.3.1.1.4; Η Αιτήτρια ισχυρίζεται ότι εφόσον υπέβαλε τα έγγραφα που ζητούνται στις 2 από τις 3 υποπαραγράφους της 8.3.1.1.4 των εγγράφων του διαγωνισμού τότε σημαίνει ότι όλα τα έγγραφα της υποπαραγράφου 8.3.1.1.4 είναι υποβληθέντα και μπορεί να ζητηθεί συμπλήρωση. Εάν π.χ. υπέβαλε η Αιτήτρια τα έγγραφα των υποπαραγράφων (α) και (β) και όχι τα έγγραφα των υποπαραγράφων (α) και (γ) (δηλαδή να μην κατέθετε το βιογραφικό σημείωμα του υπεύθυνου έργου) τότε με το σκεπτικό της Αιτήτριας θα έπρεπε να της ζητηθεί εκ των υστέρων να συμπληρώσει την προσφορά και να δηλώσει εκ των υστέρων τον υπεύθυνο έργου;

1.2 Οι πρόνοιες της 2^{ης} παραγράφου της παραγράφου 8.3.1.1.9 είναι ξεκάθαρες και ισχύουν για όλα τα επιμέρους έγγραφα που αφορούν οι συγκεκριμένες πρόνοιες (χωρίς εξαίρεση) και που ζητούνται κάτω από την γενικότερη παράγραφο 8.3.1.1 και δεν μπορεί αυθαίρετα να διαφοροποιείται ο τρόπος εφαρμογής των προνοιών της ανάλογα με την τυχόν ομαδοποίηση του κάθε επιμέρους εγγράφου κάτω από τη γενική παράγραφο 8.3.1.1.

1.3 Ανεξάρτητα από τα πιο πάνω, η περίληψη της παραγράφου 8.3.1.1.9 στα έγγραφα του διαγωνισμού έγινε συμφώνως του άρθρου 57 του Ν.12(Ι)/2006 το οποίο καθιερώνει δικαίωμα και όχι υποχρέωση της Αναθέτουσας Αρχής. Σχετική είναι και η απόφαση της Α.Α.Π επί της Ιεραρχικής Προσφυγής 28/2004. Συνεπώς δεν συμφωνούμε με τη θέση της Αιτήτριας ότι η Αναθέτουσα Αρχή ήταν υποχρεωμένη να της ζητήσει να συμπληρώσει την προσφορά της και να υποβάλει εκ των υστέρων τα στοιχεία που απαιτούνται σύμφωνα με τις πρόνοιες της παραγράφου 8.3.1.1.4 των όρων του διαγωνισμού. Εξάλλου αυτό θα παραβίαζε τις αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης.

1.4 Επίσης διαφωνούμε με τη θέση της Αιτήτριας ότι η παράλειψη της να συμμορφωθεί με τις υποχρεωτικές απαιτήσεις της παραγράφου 8.3.1.1.4 των όρων του διαγωνισμού ήταν επουσιώδης. Τα στοιχεία τεκμηρίωσης της επιτυχούς υλοποίησης της σύμβασης

που απαιτούνται σύμφωνα με την παράγραφο 8.3.1.1.4(β) είναι αποφασιστικός παράγοντας για την αξιολόγηση του δικαιώματος συμμετοχής ενός προσφοροδότη να συμμετάσχει στο διαγωνισμό και η παράλειψη υποβολής τους χαρακτηρίζεται ως ουσιώδης παράλειψη.

2. Τρίτο λόγο ακυρώσεως:

«2. Οι ισχυρισμοί της Αιτήτριας ότι “Η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχή είναι εσφαλμένη επειδή είναι προϊόν μη δέουσας έρευνας και ειδικής έρευνας από την Τεχνική Επιτροπή ...”, δεν ισχύουν.

2.1 Η παράγραφος 8.3.1.1.4(β) του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού προνοεί ότι:

“Στοιχεία τεκμηρίωσης της επιτυχούς υλοποίησης της σύμβασης του εδαφίου (1) της παραγράφου 6.2.3 ως εξής;

- Εάν ο αντισυμβαλλόμενος είναι Δημόσιος Φορέας, σχετικό πιστοποιητικό, που έχει εκδοθεί από την αρμόδια Δημόσια Αρχή
- Εάν ο αντισυμβαλλόμενος είναι ιδιώτης, βεβαίωση του ιδιώτη, ή εάν τούτο δεν είναι δυνατό απλή δήλωση του Προσφέροντα στην οποία θα αναφέρονται **υποχρεωτικά** τα στοιχεία επικοινωνίας του υπεύθυνου στο Φορέα που εκτελέστηκε η σύμβαση.”

Η Αιτήτρια σε κανένα σημείο της προσφοράς της δεν συμμορφώθηκε με τις πιο πάνω υποχρεωτικές απαιτήσεις: Συγκεκριμένα δεν δηλώνει ότι υλοποίησε με επιτυχία τις 3 συμβάσεις που δήλωσε στον κατάλογο συμβάσεων που κατέθεσε με την προσφορά της σύμφωνα με τις πρόνοιες της παραγράφου 8.3.1.1.4(α) του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού και σε κανένα σημείο της προσφοράς της δεν αναφέρει τα στοιχεία επικοινωνίας του υπεύθυνου στο Φορέα που εκτελέστηκε η σύμβαση ώστε να επιβεβαιωθεί η δήλωση της όπως **υποχρεωτικά** όφειλε να πράξει και ούτε αναφέρει ότι μέσω της ιστοσελίδας www.sybelio.com υπάρχουν τα εν λόγω στοιχεία.

Η αναφορά στην ιστοσελίδα www.sybelio.com υπάρχει στην προσφορά μόνο ως μέρος της παρουσίασης της τεχνικής προσφοράς της Αιτήτριας.

2.2 Η Αναθέτουσα Αρχή ωστόσο διερεύνησε την εν λόγω ιστοσελίδα και διαπίστωσε ότι δεν μπορούν από την ιστοσελίδα να εξαχθούν πληροφορίες αναφορικά με τον προσφοροδότη που είναι η *Avantless Ltd* και διαπίστωσε επίσης ότι οι πληροφορίες στη συγκεκριμένη ιστοσελίδα σε κανένα σημείο δεν καλύπτουν τις απαιτήσεις της πιο πάνω αναφερόμενης παραγράφου 8.3.1.1.4(β) του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού.

2.3 Συγκεκριμένα σύμφωνα με την παράγραφο 6.2.3.1 του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού για να είναι ένας οικονομικός φορέας δικαιούμενος συμμετοχής στο διαγωνισμό θα πρέπει:

«να έχει ολοκληρώσει επιτυχώς κατά τα τρία τελευταία έτη, τουλάχιστον μία σύμβαση, που αφορά την υλοποίηση/εφαρμογή ή τη διαχείριση συστήματος ηλεκτρονικών κρατήσεων βασισμένο σε μοντέλο *ASP (Application Service Provider)* και με ποσοστό συμμετοχής τουλάχιστον 40%. Η έννοια του όρου «ολοκληρώσει» σημαίνει κατά ποσοστό υλοποίησης της σύμβασης τουλάχιστον 80%. Η τριετία λήγει την τελευταία ημερομηνία υποβολής των προσφορών».

Το Νομικό Πρόσωπο που υπέβαλε την προσφορά είναι η *Avantless Ltd*. Υποβλήθηκε επίσης με την προσφορά πιστοποιητικό σύστασης της εν λόγω εταιρείας όπου διαπιστώνεται ότι συστάθηκε στις 29/5/2007.

2.4 Κατά την έρευνα στην ιστοσελίδα www.sybelio.com διαπιστώθηκαν τα ακόλουθα:

- Αναφέρεται ότι ιδιοκτήτης του προσφερόμενου συστήματος *sybelio* είναι η Αιτήτρια. Αναφέρεται επίσης ότι «το *sybelio* έχει κάνει συμφωνίες στρατηγικής με διάφορες εταιρείες για διευκόλυνση της επαγγελματικής πρόσβασης των πελατών του σε εμπορικές συναλλαγές μέσω

διαδικτύου. Οι στρατηγικοί μας συνεργάτες προέρχονται κυρίως από το χώρο της τεχνολογικής ανάπτυξης και των εταιρειών παροχής συμβουλευτικών υπηρεσιών».

- Στην εν λόγω ιστοσελίδα, από τον κατάλογο των (3) τριών συμβάσεων που κατέθεσε η Αιτήτρια αναφέρονται μόνο ως πελάτες οι MS Hoteless/Balboa Hotels. Οι εν λόγω πελάτες αφορούν την 3^η σύμβαση που δήλωσε η Αιτήτρια στον κατάλογο συμβάσεων. Πλην όμως στον κατάλογο η Αιτήτρια αναφέρει ότι η εν λόγω 3^η σύμβαση άρχισε το 2005 και ολοκληρώθηκε το 2007. Συνεπώς δεν μπορεί να είναι σύμβαση που ανέλαβε η Αιτήτρια εφόσον η Αιτήτρια εταιρεία συστάθηκε το 2007. Εάν η Αιτήτρια είχε πρόθεση να επικαλεστεί τις ικανότητες άλλου Οικονομικού Φορέα με βάση τις πρόνοιες της παραγράφου 6.2.3.4 του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού τότε θα έπρεπε να συμμορφωθεί με τις πρόνοιες της παραγράφου 8.3.1.1.7 του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού η οποία προνοεί τα ακόλουθα:

«Σε περίπτωση που ο Προσφέρων στηρίζεται στις δυνατότητες άλλων φορέων κατά την έννοια του εδαφίου (4) της παραγράφου 6.2.3, απαιτείται η υποβολή των δικαιολογητικών που ακολουθούν:

- Δηλώσεις των φορέων αυτών, με τις οποίες θα εγγυώνται στην Αναθέτουσα Αρχή ότι, σε περίπτωση ανάδειξης του Προσφέροντα ως Ανάδοχου, θα θέσουν στην διάθεση του τους κατά περίπτωση αναγκαίους πόρους.
- Δήλωση του εδαφίου(3) της παραγράφου 8.3.1.1
 Νοείται ότι, σε τέτοια περίπτωση, στα δικαιολογητικά του εδαφίου (4) της παραγράφου 8.3.1.1 πρέπει να συμπεριλαμβάνονται και τα στοιχεία που αφορούν τους φορείς αυτούς, ανάλογα με τους διατιθέμενους πόρους»

Πλην όμως, κανένα από τα πιο πάνω έγγραφα/δήλωσεις δεν κατατέθηκαν με την προσφορά. Με την προσφορά κατατέθηκαν μόνο πιστοποιητικά όπου φαίνεται ότι ο μοναδικός μέτοχος της Avantless Ltd είναι ο κ. Πέτρος Μαύρος και ο Διευθυντής της είναι επίσης ο κ. Πέτρος Μαύρος. Κανένα άλλο έγγραφο που να δηλώνει τον Οικονομικό Φορέα που ανέλαβε την εν λόγω σύμβαση από το έτος 2005 δεν κατατέθηκε με την προσφορά.

2.5 Με βάση τα πιο πάνω ευρήματα στην ιστοσελίδα που επικαλείται η Αιτήτρια, προκύπτει ότι:

- (α) ότι οι πελάτες που αναφέρονται στην εν λόγω ιστοσελίδα δεν είναι κατ' ανάγκη και πελάτες της Αιτήτριας και επίσης δεν αναφέρονται καθόλου στην εν λόγω ιστοσελίδα οι πελάτες που αφορούν την 1^η και τη 2^η σύμβαση που δηλώνει η Αιτήτρια στον κατάλογο της. Συνεπώς για καμιά από τις τρεις (3) συμβάσεις που δηλώνει η Αιτήτρια δεν ισχύουν τα όσα αναφέρει στον τρίτο λόγο ακυρώσεως.
- (β) οι οποιεσδήποτε πληροφορίες που υπάρχουν στην συγκεκριμένη ιστοσελίδα (ή και οποιαδήποτε άλλη ιστοσελίδα) δεν μπορούν από μόνες τους να αντικαταστήσουν τα απαιτούμενα στην πιο πάνω αναφερόμενη παράγραφο 8.3.1.1.4(β) του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού δηλαδή την ξεκάθαρη δήλωση που απαιτείται από τους προσφοροδότες ότι υλοποίησαν με επιτυχία τις συμβάσεις που δηλώνουν και την «υποχρεωτική» αναφορά του προσφοροδότη στα στοιχεία επικοινωνίας του υπεύθυνου στο φορέα που εκτελέστηκε η σύμβαση γιατί κάτι τέτοιο θα οδηγούσε το λιγότερο σε αυθαίρετα συμπεράσματα. Κατ' επέκταση δεν μπορεί μόνο μέσω της συγκεκριμένης ιστοσελίδας να ελεγχθεί ή να εξαχθεί οποιοδήποτε συμπέρασμα για το ποιες ήταν οι απαιτήσεις της σύμβασης και εάν σε σχέση με τις απαιτήσεις της ολοκληρώθηκε επιτυχώς ή εάν ολοκληρώθηκε επιτυχώς κατά ποσοστό τουλάχιστον 80% κατά την τελευταία τριετία όπως αυτό απαιτείται στην παράγραφο 6.2.3 των

όρων του διαγωνισμού. Οι πληροφορίες αυτές μπορεί μόνο να δοθούν μόνο απευθείας από τους συμβαλλόμενους.

- (γ) *από τα πιο πάνω προκύπτει ξεκάθαρα ότι η Αιτήτρια παρέλειψε να συμμορφωθεί με τις πρόνοιες της παραγράφου 8.3.1.1(4). Η θέση της ότι η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να αγνοήσει την εν λόγω παράλειψη της και να προχωρήσει σε έρευνα στο διαδίκτυο για να καλύψει έτσι το κενό στην προσφορά της χαρακτηρίζοντας μια τέτοια συμπεριφορά εκ μέρους της Αναθέτουσας Αρχής ως «δέουσα έρευνα» δεν μας βρίσκει σύμφωνους. Η οποιαδήποτε έρευνα (πέραν των κινδύνων που αναφέρονται στις παραγράφους α και β πιο πάνω) δεν μπορεί να αντικαθιστά την διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών που προκαθορίζεται στα έγγραφα του διαγωνισμού γιατί κάτι τέτοιο θα παραβίαζε τόσο την αρχή της διαφάνειας στη διαδικασία όσο και την αρχή της ίσης μεταχείρισης που προνοούνται στη σχετική νομοθεσία.»*

Ε. Αφού ακούσαμε τις θέσεις των δυο πλευρών και αφού μελετήσαμε τα στοιχεία του Διοικητικού Φακέλου καταλήγουμε στα ακόλουθα:

1. Απορρίπτουμε τον ισχυρισμό της Αιτήτριας, που προβάλλει στο πρώτο και δεύτερο λόγο στη προσφυγή της, “*ότι η Αναθέτουσα Αρχή είχε νομική υποχρέωση να ασκήσει την διακριτική της εξουσία και να ζητήσει την συμπλήρωση της προσφοράς της, και να επιτρέψει την εκ των υστέρων υποβολή των στοιχείων που ζητούνται στη παράγραφο 8.3.1.1.4(β)*”.

Η παράγραφος 8.3.1.1.4 (β) είναι ξεκάθαρη και η Αιτήτρια δεν υπέβαλε με την προσφορά της το εν λόγω πιστοποιητικό το οποίο θα οδηγούσε σε τεκμηρίωση επιτυχούς υλοποίησης σύμβασης σύμφωνα με το εδάφιο (1) της παραγράφου 6.2.3. Ως εκ τούτου η εκ των υστέρων συμπλήρωση της Αιτήτριας είτε με την υποβολή του πιο πάνω πιστοποιητικού, είτε με την υποβολή δήλωσης της Αιτήτριας με τα στοιχεία επικοινωνίας του υπεύθυνου Φορέα που εκτελέστηκε η

σύμβαση, θα οδηγούσε αναπόφευκτα σε παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας των προσφοροδοτών όπως καθορίζεται από την σχετική νομοθεσία και νομολογία.

Σύμφωνα με την απόφαση της ολομέλειας του Ανωτάτου Δικαστηρίου στην υπόθεση **AHK v Hydrotech Water And Environmental Engineering Ltd(1999)3 A.A.Δ. σελ. 333 στις σελίδες 341-342** έχει αναφερθεί ότι:

*«Έχει νομολογιακά καθιερωθεί ότι η εκ των υστέρων υποβολή στοιχείων τα οποία είναι ουσιώδη κατά την αξιολόγηση μιας προσφοράς είναι ανεπίτρεπτη, γιατί παραβιάζει τις αρχές της χρηστής διοίκησης και ίσης μεταχείρισης των προσφοροδοτών. (Ίδε **Medcon Construction and Others v The Republic [1968] 3 C.L.R. 535**). Η Διοίκηση δεν μπορεί να επεμβαίνει για να διορθώνει τα λάθη ή τις παραλείψεις ενός προσφοροδότη όταν μια τέτοια ενέργεια δεν δικαιολογείται από τους όρους της προσφοράς.»*

(Σχετικές είναι και οι αποφάσεις **Κ.Δ. v Χαρ. Πηλακούτα Λτδ (2006) 3 A.A.Δ. σελ 759,Ι.Π. Αρ. 49/2006 CHRONOSERVICES SAS v T.H.Y.**)

Συνεπώς δεν μπορεί η Αιτήτρια, της οποίας η προσφορά περιείχε λάθη και παραλήψεις οι οποίες ήταν ουσιαστικές, να επικαλείται ότι η Αναθέτουσα Αρχή έπρεπε και είχε την υποχρέωση να ζητήσει την αποσαφήνιση ή την συμπλήρωση ελλείψεων των κατατεθειμένων δικαιολογητικών βάση της παραγράφου 8.3.1.1.9, την στιγμή που τα εν λόγω πιστοποιητικά και/ή δικαιολογητικά δεν υποβλήθηκαν ή κατατέθηκαν με την προσφορά και τέτοια ενέργεια της Αναθέτουσας Αρχής θα συνιστούσε παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης των προσφοροδοτών.

2. Απορρίπτουμε επίσης τον ισχυρισμό της Αιτήτριας, που προβάλλει στο τρίτο λόγο της προσφυγής της ότι *“Η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής είναι εσφαλμένη επειδή είναι προϊόν μη δέουσας έρευνας και ειδικής έρευνας από την Τεχνική Επιτροπή”*.

Επειδή **σαφέστατα** η παράγραφος 8.3.1.1.4(β) του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού προνοεί ότι: “ *Στοιχεία τεκμηρίωσης της επιτυχούς υλοποίησης της σύμβασης του εδαφίου (1) της παραγράφου 6.2.3 ως εξής:*

.....

*Εάν ο Αντισυμβαλλόμενος είναι ιδιώτης, βεβαίωση του ιδιώτη, ή εάν τούτο δεν είναι δυνατό απλή δήλωση του προσφέροντα στην οποία θα αναφέρονται **υποχρεωτικά** τα στοιχεία επικοινωνίας του υπεύθυνου στο φορέα που εκτελέστηκε η σύμβαση.”*

Η Αιτήτρια σε κανένα σημείο της προσφοράς της δεν συμμορφώθηκε με τις πιο πάνω υποχρεωτικές απαιτήσεις. Συγκεκριμένα δεν δηλώνει ότι υλοποίησε με επιτυχία τις 3 συμβάσεις που δήλωσε στο κατάλογο συμβάσεων που κατάθεσε με την προσφορά της, σύμφωνα με τις πρόνοιες της παραγράφου 8.3.1.1.4(α) του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού και σε κανένα σημείο της προσφοράς της δεν αναφέρει τα στοιχεία επικοινωνίας του υπεύθυνου Φορέα που εκτελέστηκε η σύμβαση, ώστε να επιβεβαιωθεί η δήλωση της όπως **υποχρεωτικά** όφειλε να πράξει και ούτε αναφέρει ότι μέσω της ιστοσελίδας www.sybelio.com υπάρχουν τα εν λόγω στοιχεία. Η αναφορά στην ιστοσελίδα www.sybelio.com υπάρχει στη προσφορά μόνο ως μέρος της παρουσίασης της Τεχνικής Προσφοράς της Αιτήτριας.

Αν και η Αναθέτουσα Αρχή **δεν είχε υποχρέωση** να προβεί σε τέτοια έρευνα για να καλύψει κενά της προσφοράς της Αιτήτριας, εν τούτοις, διερεύνησε την εν λόγω ιστοσελίδα και διαπίστωσε ότι δεν μπορούν από την ιστοσελίδα να εξαχθούν πληροφορίες, αναφορικά με τον προσφοροδότη Avantless Ltd και διαπίστωσε επίσης ότι οι πληροφορίες στη συγκεκριμένη ιστοσελίδα σε κανένα σημείο δεν καλύπτουν τις απαιτήσεις της παραγράφου 8.3.1.1.4(β) του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού.

Συνεπώς ο ισχυρισμός της Αιτήτριας ότι η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής είναι εσφαλμένη επειδή είναι προϊόν μη δέουσας έρευνας και ειδικής έρευνας από την Τεχνική Επιτροπή είναι ανεδαφικός. Από τα στοιχεία και τα γεγονότα τα οποία τέθηκαν ενώπιον μας προκύπτει ότι η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής ήταν νόμιμη, λήφθηκε μετά από δέουσα έρευνα και δεν υπάρχει τίποτε που να δείχνει ότι η Αναθέτουσα Αρχή υπερέβηκε τα άκρα όρια της διακριτικής της εξουσίας.

Ενόψει όλων των πιο πάνω στοιχείων και ευρημάτων ομόφωνα κρίνουμε ότι η παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή της Αιτήτριας είναι αβάσιμη και απορρίπτεται και ως εκ τούτου η προσβαλλόμενη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής επικυρώνεται.

Δεν επιδικάζονται έξοδα επί της διαδικασίας.