



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. 68/2009

Μεταξύ:

ΓΕΟINFO ΕΦΑΡΜΟΣΜΕΝΕΣ ΕΡΕΥΝΕΣ ΚΑΙ ΜΕΛΕΤΕΣ

Αιτούντων

v.

ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΑΡΧΑΙΟΤΗΤΩΝ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

Ζαχαρίας Τουλούρας, Πρόεδρος
Ανδρέας Χριστοφή, Μέλος
Νίκος Πιπτοκοπίτης, Μέλος
Ιωσήφ Ιωσηφίδης, Μέλος
Κυριάκος Συρίμης, Μέλος

Αιτούντες:

ΓΕΟINFO ΕΦΑΡΜΟΣΜΕΝΕΣ ΕΡΕΥΝΕΣ ΚΑΙ ΜΕΛΕΤΕΣ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Πάνο Παναγιώτου, Δικηγόρο
2. Οδυσσέα Χρίστου, Εκπρόσωπο αιτούσας εταιρείας
3. Ανδρέα Παναγιώτου, Εκπρόσωπο αιτούσας εταιρείας

Αναθέτουσα Αρχή:

ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΑΡΧΑΙΟΤΗΤΩΝ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Δήμητρα Καλλή, Δικηγόρο της Δημοκρατίας
2. Δέσπω Πηλείδου, Λειτουργό Α΄, Συντονίστρια Προγράμματος
3. Χρυσάνθη Κούννου, Αρχαιολογικό Λειτουργό

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 7 Οκτωβρίου 2009

Α Π Ο Φ Α Σ Η

A. Με την παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή η Εταιρεία GEOINFO ΕΦΑΡΜΟΣΜΕΝΕΣ ΕΡΕΥΝΕΣ ΚΑΙ ΜΕΛΕΤΕΣ (στο εξής Αιτήτρια) στρέφεται κατά της απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής (Τμήμα Αρχαιοτήτων) στο εξής Α.Α., να κατακυρώσει το Διαγωνισμό αρ. 11/2008 για την «*Προμήθεια, Εγκατάσταση, Εφαρμογή, Εκπαίδευση, Λειτουργική Υποστήριξη και Συντήρηση Εξοπλισμού και Συστήματος Λογισμικού Συστήματος Γεωγραφικών Πληροφοριών (GIS) για τις ανάγκες του “Cyprus Archaeological Digitization Programme”*» σε άλλο προσφοροδότη (την εταιρεία H.S. Data Ltd).

B. ΓΕΓΟΝΟΤΑ

1. Ο Διαγωνισμός δημοσιεύθηκε στην Επίσημη Εφημερίδα της Δημοκρατίας στις 14.11.2008. Τελευταία ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 9.1.2009.
2. Στις 15.4.2009 η Α.Α. κοινοποίησε την απόφαση της στους προσφέροντες με την οποία κατακύρωνε το Διαγωνισμό στην εταιρεία GEOINFO CYPRUS Ltd και eNet Solutions Ltd.
3. Στις 30.4.2009 η εταιρεία H.S. Data Ltd, της οποίας η προσφορά απορρίφθηκε, καταχώρησε την Ιεραρχική Προσφυγή υπ’ αριθμό 34/2009 στην Α.Α.Π. εναντίον της πιο πάνω απόφασης της Α.Α.
4. Στις 20.5.2009 το Συμβούλιο Προσφορών του Υπουργείου Συγκοινωνιών και Έργων (Σ.Π.) αποφάσισε να ανακαλέσει την απόφαση που πήρε την 18.3.2009 γιατί κατακύρωσε εκ παραδρομής σε λανθασμένο όνομα, στη σύμπραξη εταιρειών GEOINFO Cyprus Ltd και eNet Solutions Ltd αντί στον Χρίστου Οδυσσέα – GEOINFO Εφαρμοσμένες Έρευνες και Μελέτες (Αιτήτρια). Αποφάσισε, επίσης, όπως η Επιτροπή Αξιολόγησης (Ε.Α.) επαναξιολογήσει τις προσφορές και να υποβάλει στο Σ.Π. νέα έκθεση αξιολόγησης.
5. Στις 27.5.2009 η Α.Α. κοινοποίησε την πιο πάνω απόφαση της για ανάκληση της απόφασης κατακύρωσης στην Αιτήτρια.

6. Η Ε.Α. στη συνεδρία της ημερ. 27.5.2009 αποφάσισε να απορρίψει την προσφορά της Αιτήτριας, καθότι διαπίστωσε ότι δεν πληρούσε τα κριτήρια του Διαγωνισμού (συγκεκριμένα τον όρο 6.2.3,σημείο 3 (Part A) των Εγγράφων του Διαγωνισμού) και εισηγήθηκε στο Σ.Π. όπως κατακυρωθεί η σύμβαση στην εταιρεία H.S. Data Ltd.
7. Στις 3.6.2009 το Σ.Π. αποφάσισε να υιοθετήσει την εισήγηση της Ε.Α. και να αναθέσει τη σύμβαση στην εταιρεία H.S. Data Ltd, στο εξής επιτυχούσα.
8. Στις 4.6.2009 η εταιρεία H.S. Data Ltd απέσυρε την Ιεραρχική Προσφυγή υπ' αριθμό 34/2009 συνεπεία της ανάκλησης της απόφασης ανάθεσης της σύμβασης στην Αιτήτρια.
9. Η Α.Α. με επιστολή ημερ. 3.7.2009 κοινοποίησε την πιο πάνω απόφαση της στην Αιτήτρια και στις 8.7.2009 η τελευταία πληροφόρησε την Α.Α. για την πρόθεση της να ασκήσει Ιεραρχική Προσφυγή εναντίον της απόφασης της.
10. Στις 23.7.2009 η Αιτήτρια καταχώρησε την παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή, με Αρ. 68/2009 και Αίτηση για Λήψη προσωρινού μέτρου. Την 27.7.2009 αποφασίστηκε όπως η ισχύς του προσωρινού μέτρου παραταθεί μέχρι την έκδοση απόφασης επί της Ιεραρχικής Προσφυγής.

Γ. ΘΕΣΕΙΣ ΑΙΤΗΤΡΙΑΣ

Κατά την ενώπιον μας διαδικασία η Αιτήτρια ζήτησε την ακύρωση της απόφασης της Α.Α. για τους ακόλουθους λόγους:

1. Ανάκληση της απόφασης της Α.Α.

Η Αιτήτρια ισχυρίστηκε ότι με την ανάκληση της απόφασης η Α.Α. έπρεπε να επανεξετάσει την υπόθεση με βάση το νομικό και πραγματικό καθεστώς που ίσχυε κατά την έκδοση της ανακληθείσας πράξης. Η απόφαση για ανάκληση της προηγούμενης απόφασης της Α.Α. βασίστηκε στο γεγονός ότι: «*διαπιστώθηκε ότι εκ παραδρομής ο διαγωνισμός είχε κατακυρωθεί σε λανθασμένο όνομα, δηλαδή στην σύμπραξη εταιρειών GEOINFO Cyprus Ltd και eNet Solutions, αντί στον Χρίστου*

Οδυσσέα - GEOINFO Εφαρμοσμένες Έρευνες και Μελέτες, ατομική επιχείρηση...». Επομένως, όπως υποστήριξε η Αιτήτρια, αφού ο λόγος ήταν «η εκ παραδρομής κατακύρωση της προσφοράς σε λανθασμένο όνομα», η Α.Α. όφειλε κατά την επανεξέταση να διόρθωνε το συγκεκριμένο σφάλμα και να κατακύρωνε την προσφορά στον προσφοροδότη με το σωστό όνομα, δηλαδή την Αιτήτρια.

Η Α.Α., ισχυρίστηκε η Αιτήτρια, λανθασμένα προχώρησε στην εκ νέου αξιολόγηση των προσφορών αφενός στον αποκλεισμό της προσφοράς της Αιτήτριας ως εκτός προδιαγραφών και αφετέρου στην κατακύρωση της προσφοράς στην επιτυχούσα.

2. Παραβίαση του Ν.101(Ι)/2003 και της Κ.Δ.Π. 201/2007

Η Αιτήτρια ισχυρίστηκε ότι αρμοδιότητα για την ανάθεση της παρούσας σύμβασης είχε η Ε.Α. η οποία μπορεί να αποφασίζει για ανάθεση «*δημοσίων συμβάσεων έργων εκτιμωμένης αξίας μέχρι ποσού 500.000 λιρών εκτός Φ.Π.Α., ανά διαγωνισμό*» και όχι το Σ.Π., το οποίο έλαβε την τελική απόφαση σε συνεδρία του ημερομηνίας 3.6.2009.

3. Παραβίαση του άρθρου 24 του Ν. 158(Ι)/1999

Η Αιτήτρια υποστήριξε ότι ενώ το Σ.Π. συνεδρίασε στις 3.6.2009 και αποφάσισε να αναθέσει τη σύμβαση στην επιτυχούσα, πουθενά στο διοικητικό φάκελο δεν υπάρχει πρακτικό του Σ.Π. με ημερομηνία 3.6.2009. Συνεπώς, υπάρχει σαφέστατη παραβίαση του άρθρου 24(1) του Ν. 158(Ι)/1999 για την υποχρέωση τήρησης λεπτομερών και άρτιων πρακτικών των συνεδριάσεων συλλογικού οργάνου. Πρόσθετα, η Αιτήτρια υποστήριξε ότι η όλη διαδικασία είναι τρωτή αφού δεν υπάρχει οποιοδήποτε πρακτικό της συνεδρίας του Συμβουλίου ημερομηνίας 20.5.2009, με την οποία αποφασίστηκε η ανάκληση της απόφασης για κατακύρωση της προσφοράς στην Αιτήτρια.

Επιπρόσθετα, προκύπτει πρόβλημα και με την ημερομηνία σύνταξης της έκθεσης αξιολόγησης της Ε.Α. ημερ. 27.5.09. Συγκεκριμένα, ενώ η Ε.Α. είχε ζητήσει διευκρινίσεις από την επιτυχούσα στις 27.5.2009 και της έδωσε προθεσμία να απαντήσει μέχρι τις 3.6.2009, αυτή μεν απάντησε με επιστολή της με ημερ. 28.5.2009 (που φέρει σφραγίδα ότι λήφθηκε στις 29.5.2009), η δε Ε.Α. συνέταξε,

υπέγραψε την έκθεσή της στις 27.5.2009 και την απέστειλε με συνοδευτική επιστολή ημερ. 28.5.2009 στον Πρόεδρο του Συμβουλίου Προσφορών στις 28.5.2009, αναφέροντας ότι ζητήθηκαν διευκρινίσεις από την επιτυχούσα οι οποίες δόθηκαν και ικανοποίησαν την Ε.Α.

4. Η απόφαση είναι παράνομη γιατί αντίκειται στους όρους και στα έγγραφα του διαγωνισμού.

Η Αιτήτρια ισχυρίστηκε ότι πληρούσε τον όρο 6.2.3, σημείο 3 των εγγράφων του Διαγωνισμού αφού τα πέντε από τα επτά έργα που παρατίθενται στην προσφορά της (Έργα 1, 2, 3, 6 και 7) πληρούσαν το κριτήριο που αναφέρει ότι η αξία της σύμβασης πρέπει να υπερβαίνει το 80% της εκτιμημένης αξίας. Εισηγήθηκε η Αιτήτρια ότι σύμφωνα με τον όρο 2.3 (Part A) των εγγράφων του Διαγωνισμού, η εκτιμημένη αξία του έργου ήταν €180.000 για περίοδο 24 μηνών επομένως ο υπολογισμός του 80% θα έπρεπε να είχε γίνει επί του ποσού των 180.000 (δηλαδή €144.000). Μπορεί μεν στον όρο 2.3 (Part A) των εγγράφων του Διαγωνισμού να αναφέρεται ως εγκεκριμένος προϋπολογισμός του έργου το ποσό των €489.560, το ποσό αυτό όμως αφορά και τη συντήρηση του έργου. Η συντήρηση του έργου, όμως, σύμφωνα με τους όρους 2.3 και 2.4 (Part B) των εγγράφων του Διαγωνισμού, επαφίεται στην διακριτική ευχέρεια της Α.Α. το κατά πόσο θα ανατεθεί στην επιτυχούσα ή σε άλλο οικονομικό φορέα.

Επιπρόσθετα, το έκτο έργο (Έργο 4, αξίας €400.000) το οποίο δεν λήφθηκε υπόψη από την Α.Α. καθότι επρόκειτο για εσωτερικό έργο, λανθασμένα αποκλείσθηκε και δεν λήφθηκε υπόψη αφού υπάρχει έγκυρη σύμβαση ως προνοείται από τον Περί Συμβάσεων Νόμο, Κεφ. 149, δηλαδή υπάρχουν και συμβαλλόμενα μέρη και νόμιμη αντιπαροχή.

5. Η προσφορά της επιτυχούσας είναι εκτός προδιαγραφών

Η Αιτήτρια προέβαλε, επίσης, τον ισχυρισμό ότι η επιτυχούσα δεν πληρούσε τους όρους του Διαγωνισμού και ειδικά τον 8.3.1.8 του Part A. Ενώ η επιτυχούσα θα χρησιμοποιήσει την εμπειρία και/ή τις πηγές 3^{ου} προσώπου για να διασφαλίσει την εκτέλεση της σύμβασης, εντούτοις παρέλειψε να υποβάλει με την προσφορά της την

φόρμα 3, όπως ρητά ορίζει ο όρος 8.3.1.8, η δε παράλειψη αυτή είναι ουσιώδης, κατά την Αιτήτρια και δεν μπορεί να θεραπευθεί σε μεταγενέστερο στάδιο.

Η Αιτήτρια, ανέφερε επίσης ότι η προσφορά της επιτυχούσας έπρεπε να τεθεί εκτός προδιαγραφών καθότι ότι από την προσφορά της ελλείπουν δηλώσεις πιστής εκτέλεσης που ούτε ξεκαθαρίστηκαν ή διευκρινίστηκαν από την Α.Α.

Δ. ΘΕΣΕΙΣ ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑΣ ΑΡΧΗΣ

Κατά την ενώπιον μας διαδικασία η Α.Α. απαντώντας στους λόγους ακύρωσης της απόφασής της που έθεσε η Αιτήτρια υποστήριξε τα ακόλουθα:

1. Έλλειψη Έννομου Συμφέροντος

Η Α.Α. ισχυρίστηκε ότι η Αιτήτρια δεν έχει έννομο συμφέρον να προσφύγει εναντίον της κατακύρωσης του Διαγωνισμού, καθότι δεν πληρούσε ουσιώδη όρο αναφορικά με τις απαιτήσεις για απόδειξη των επαγγελματικών και τεχνικών γνώσεων της. Συγκεκριμένα, η Αιτήτρια αποκλείστηκε στο στάδιο ελέγχου της καταλληλότητας των οικονομικών φορέων με βάση τα κριτήρια της προσωπικής, οικονομικής, χρηματοοικονομικής επάρκειας, επαγγελματικών και τεχνικών ικανοτήτων ή γνώσεων, όπως ορίζονται στον όρο 6 του Part A των Εγγράφων του Διαγωνισμού. Η Α.Α. προς υποστήριξη της πιο πάνω θέσης παρέθεσε και σχετική νομολογία όπως: *A.E.32/2005 M. ΘΕΟΧΑΡΙΔΗΣ ΛΤΔ v. Κυπριακής Δημοκρατίας, Αρ.Υπ.27/99 Laos Bros Ltd v. ΑΤΗΚ, Medcon Constructions v. Republic (1986) 3 C.L.R. 535, Tamassos v. Δημοκρατίας (1992) 3 Α.Α.Δ. 60.*

2. Ανάκληση της πρώτης απόφασης της Α.Α.

Η Α.Α. ανέφερε ότι το Σ.Π. στη συνεδρία του ημερ.20.5.2009 αποφάσισε να ανακαλέσει την αρχική απόφαση του ημερ.18.3.2009 γιατί η εν λόγω απόφαση ήταν παράνομη λόγω πλάνης περί τα πράγματα. Επιπλέον, το Σ.Π. αποφάσισε την ανάκληση της πεπλανημένης απόφασης και κάλεσε την Ε.Α. «..να επαναξιολογήσει τις υποβληθείσες προσφορές και να υποβάλει στο Συμβούλιο νέα έκθεση

αξιολόγησης.» Η Α.Α. ανέφερε ότι η ανάκληση της απόφασης για κατακύρωση της προσφοράς στην Αιτήτρια έγινε μετά την παρέλευση μόλις 42 ημερών από τη λήψη της απόφασης. Επομένως, υποστήριξε ότι δεν προκύπτει ούτε θέμα για παρέλευση του ευλόγου χρόνου από την έκδοση της αρχικής απόφασης μέχρι την ανάκληση της από την Α.Α.

Πρόσθεσε ότι, η ανάκληση μιας διοικητικής πράξης είναι νέα εκτελεστή διοικητική πράξη και επιφέρει την εξαφάνιση της προηγούμενης πράξης εξ υπαρχής. Οι συνέπειες της ανάκλησης εξομοιώνονται προς τις συνέπειες της ακύρωσης της πράξης από το Δικαστήριο. Συνεπώς, η Α.Α. είχε δικαίωμα για ανάκληση πόσο μάλλον που προέκυψαν νέα γεγονότα που διασαλεύουν το θεμέλιο της απόφασης. Έτσι, η Α.Α. επανεξέτασε την υπόθεση με βάση το πραγματικό και νομικό καθεστώς που ίσχυε κατά το χρόνο έκδοσης της πράξης για να αποκαταστήσει τη νομιμότητα της πράξης και όχι απλά και μόνο το σφάλμα ένεκα του οποίου ανακλήθηκε η πράξη, ως ισχυρίστηκε η Αιτήτρια. Ορθά η Ε.Α. υπέβαλε νέα έκθεση αξιολόγησης έχοντας εντοπίσει τελικά, μετά και από τους ισχυρισμούς οι οποίοι τέθηκαν κατά τη διαδικασία της Ι.Π. 34/09 ενώπιον της Α.Α.Π., τη μη συμμόρφωση της προσφοράς της Αιτήτριας με ουσιώδεις όρους του διαγωνισμού.

3. Παραβίαση του Ν.101(Ι)/2003 και της Κ.Δ.Π. 201/2007

Αναφορικά με το αν παραβιάζεται ο Κανονισμός 9(2)(α) και (β) της Κ.Δ.Π. 201/2007, όπως ισχυρίσθηκε η Αιτήτρια, η Α.Α. απάντησε ότι στην παρούσα υπόθεση εξετάζεται δημόσια σύμβαση «υπηρεσιών» και όχι «έργων». Στο τμήμα της δημοσίευσης που αφορά τον προσδιορισμό του είδους της σύμβασης επιλέχθηκε «υπηρεσίες».

Ως εκ των ανωτέρω, η Α.Α. ισχυρίστηκε, ότι ισχύει η παράγραφος 2(β) του πιο πάνω Κανονισμού η οποία αναφέρει:

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

.....

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

Η παράγραφος 3 του Κανονισμού 3, για δημόσια σύμβαση υπηρεσιών, παραπέμπει στο άρθρο 19 του Ν.12(Ι)/2006, όπου για την παρούσα υπόθεση εφαρμόζεται η παράγραφος (α). Άρα, το σχετικό όριο είναι 133,000 ευρώ. Δεδομένου ότι το ποσό της προσφοράς υπερβαίνει τα 133,000 ευρώ ορθά η απόφαση λήφθηκε από το Σ.Π.

4. Παραβίαση του άρθρου 24 του Ν. 158(Ι)/1999

Η Α.Α. ανέφερε ότι οι ισχυρισμοί της Αιτήτριας για παράβαση του Ν. 158(Ι)/1999 και την μη τήρηση πρακτικών για τις συνεδρίες του Σ.Π. αναφορικά με την προσβαλλόμενη απόφαση δεν ευσταθούν. Η Α.Α. παρουσίασε αντίγραφα των πρακτικών ημερ. 3.6.2009 και 20.5.2009 τα οποία ήταν καταχωρημένα στο διοικητικό φάκελο με αρ. Υ.Σ.Ε.: 13.25.05/1/08.

Αναφορικά με το θέμα της ημερομηνίας σύνταξης της έκθεσης αξιολόγησης της Ε.Α., η Α.Α. υποστήριξε ότι η έκθεση άρχισε να ετοιμάζεται στις 27.5.2009 προτού αποσταλεί η διευκρινιστική απάντηση από την επιτυχούσα εξαιτίας της μεγάλης καθυστέρησης λόγω των διαδικασιών της προσφοράς και των πιεστικών χρονοδιαγραμμάτων του Προγράμματος Ψηφιοποίησης. Εξήγησε, η Α.Α., ότι η Ε.Α. αφού πήρε τη διευκρινιστική απάντηση της επιτυχούσας στις 29.5.2009 άφησε εκ παραδρομής την ημερ. 27.5.2009 στην έκθεση αξιολόγησης όπως και αυτή της συνοδευτικής επιστολής της ημερ. 28.5.2009. Σαφώς, η Α.Α. ανέμενε την απάντηση της επιτυχούσας για να προχωρήσει στην αποστολή της έκθεσης αξιολόγησης, η οποία παραδόθηκε με το χέρι στις 29.5.2009 στο Σ.Π. όπως φαίνεται και στη σφραγίδα λήψης της με συνημμένη την απάντηση της επιτυχούσας.

Η Α.Α. ισχυρίστηκε ότι στην έκθεση αξιολόγησης γίνεται αναφορά ότι οι διευκρινίσεις που ζητήθηκαν ικανοποιούσαν την Ε.Α., μετά τη λήψη της απάντησης από την επιτυχούσα. Αυτό αποδεικνύεται τόσο από την σφραγίδα που τέθηκε με τη λήψη της

έκθεσης από το Σ.Π., όσο και από το ότι στην έκθεση επισυνάφθηκε η σχετική επιστολή που παραπέμπει το κείμενο της.

5. Η απόφαση είναι παράνομη γιατί αντίκειται στους όρους και στα έγγραφα του διαγωνισμού.

Η Α.Α. διαφώνησε με τον ισχυρισμό της Αιτήτριας ότι η τελευταία πληροί τα κριτήρια του όρου 6.2.3., σημείο 3 των εγγράφων του Διαγωνισμού. Η Α.Α. υποστήριξε ότι το ποσό της εκτιμώμενης δαπάνης του έργου ανέρχεται στα €489.560 ευρώ, όπως ρητά αναφέρεται στα έγγραφα του Διαγωνισμού και ότι η συντήρηση αποτελεί αναπόσπαστο μέρος του έργου. Για αυτή τη δαπάνη απλά επιφυλάσσεται το δικαίωμα στην Α.Α. κατά πόσο θα ζητήσει τελικά τις υπηρεσίες συντήρησης από τον επιτυχόντα προσφοροδότη. Όμως, το δικαίωμα αυτό της Α.Α. δεν επηρεάζει τον υπολογισμό της εκτιμώμενης δαπάνης του έργου. Συνεπώς, ορθά απορρίφθηκε από την Α.Α. η προσφορά της Αιτήτριας εφόσον δεν τηρήθηκε ο πιο πάνω όρος του Διαγωνισμού.

Αναφορικά με τον ισχυρισμό της Αιτήτριας ότι το Έργο 4 θα έπρεπε να γίνει αποδεκτό επειδή υπάρχει έγκυρη σύμβαση, η Α.Α. υποστήριξε ότι σύμφωνα με τον περί Συμβάσεων Νόμο, Κεφ. 149 δεν απασχολεί το θέμα της ύπαρξης σύμβασης ή μη και ερμηνείας του όρου, αλλά θα πρέπει να εκτιμηθεί και να αξιολογηθεί στη βάση των σχετικών στοιχείων και αναφορών που επισύναψε η Αιτήτρια.

Η ίδια η Αιτήτρια στο σχετικό Έντυπο 5 έκανε λόγο για εσωτερικό έργο, ενώ επαναλαμβάνει στην περιγραφή του έργου το «*εσωτερικό και επενδυτικό έργο της GEOINFO*», ενώ στη στήλη που αφορά «*origin of funding*» δεν δίνει κανένα στοιχείο και το άφησε κενό. Περαιτέρω, από τη βεβαίωση που επισύναψε η GEOINFO στην προσφορά της δεν συμπεραίνεται η ύπαρξη σύμβασης και/ή σχέσης συμβαλλομένου και αντισυμβαλλόμενου, ενώ για το θέμα της νόμιμης αντιπαροχής, γίνεται μία γενική αναφορά στο τέλος της βεβαίωσης για «*κόστος συλλογής*» που δεν μπορεί να νοηθεί ως αντιπαροχή για τις προσφερόμενες υπηρεσίες/ προϊόντα που αναφέρονται στο έγγραφο.

Τέλος, αναφορικά με το έγγραφο που κατέθεσε κατά την εξέταση της υπόθεσης η Αιτήτρια, από τον αντισυμβαλλόμενο της σχετικής σύμβασης, η Α.Α. παρατήρησε ότι

το έγγραφο αυτό δεν είχε προσκομιστεί στο στάδιο υποβολής της προσφοράς, άρα δεν ήταν δυνατό να ληφθεί υπόψη από την Α.Α. Εξάλλου, δεν περιέχει τα στοιχεία που προσδιορίζουν την ύπαρξη σύμβασης, ως απαιτείται από όρο των εγγράφων.

6. Μη συμμόρφωση της επιτυχούσας με όρους του Διαγωνισμού

Η Α.Α. υποστήριξε ότι η κάθε παράβαση όρου των προσφορών δεν είναι κρίσιμη ως προς την εγκυρότητα μιας προσφοράς, παρά μόνο η παράβαση ουσιώδους όρου. Η επιτυχούσα συμμορφώθηκε με τους όρους του διαγωνισμού. Ειδικά για τον όρο 8.3.1.8 (Part A- Instructions to Economic Operators) η Α.Α. διευκρίνισε ότι η επιτυχούσα αναφέρει στην προσφορά της ότι προτίθεται να χρησιμοποιήσει «*subcontractor*» και όχι «*the capacities of other entities*», του όρου 8.3.1.8 και σύμφωνα με τον οποίο θα έπρεπε να υποβληθεί δήλωση στο έντυπο 3. Συγκεκριμένα, η επιτυχούσα θα χρησιμοποιούσε ως υπεργολάβο το Ινστιτούτο Μεσογειακών Σπουδών – Ίδρυμα Τεχνολογίας και Έρευνας του οποίου παραθέτει Δήλωση Δέσμευσης. Εφόσον οι Δηλώσεις Δέσμευσης τριών μελών της Ομάδας Έργου του Ινστιτούτου παρατίθενται ξεχωριστά, με αναγραφή του ρόλου τους υπήρξε και συμμόρφωση του όρου από την επιτυχούσα.

Σχετικά με την μη υποβολή δήλωσης πιστής εκτέλεσης η Α.Α. διευκρίνισε ότι ο προσφοροδότης προς ικανοποίηση του όρου 6.2.3, σημείο 3 Part A, παραθέτει πέντε έργα από τα οποία τα δύο πληρούν τον όρο (Παράρτημα 7) αλλά δεν υπάρχουν βεβαιώσεις πιστής εκτέλεσης όπως ζητείται στα έγγραφα για την υλοποίηση συμβολαίων όταν ο εργοδότης είναι δημόσιος φορέας. Αντί αυτών δόθηκαν στοιχεία επικοινωνίας με τους αρμόδιους Λειτουργούς των εν λόγω Υπηρεσιών. Η Α.Α. λόγω του ότι τα έργα που παραθέτει ο προσφοροδότης δεν ήταν ολοκληρωμένα κατά τη χρονική περίοδο της υποβολής των προσφορών, θεώρησε ότι δεν ήταν δυνατό ο προσφοροδότης να παραθέσει τις προαναφερόμενες βεβαιώσεις. Διαζευκτικά η Α.Α. υποστηρίζει ότι η υποβολή της σχετικής δήλωσης πιστής εκτέλεσης δεν αποτελούσε ουσιώδη όρο των εγγράφων και η μη προσκόμιση του πιστοποιητικού δεν κρίθηκε καθοριστικής σημασίας για την κατακύρωση της προσφοράς.

Ε. Αφού ακούσαμε τις θέσεις των δύο πλευρών και μελετήσαμε ενδελεχώς το σύνολο του Διοικητικού Φακέλου καταλήγουμε στην ακόλουθη απόφαση:

1. Έλλειψη Έννομου Συμφέροντος

Η Α.Α. κατά την ενώπιον μας διαδικασία υποστήριξε ότι το πρώτο σημείο το οποίο θα πρέπει να εξεταστεί είναι κατά πόσον η Αιτήτρια νόμιμα αποκλείστηκε από το διαγωνισμό. Τόνισε, ότι εάν η απόφαση της Α.Α. είναι ορθή τότε η Αιτήτρια δεν έχει έννομο συμφέρον και δεν θα πρέπει να εξετασθούν άλλοι λόγοι ακυρότητας που προβάλλει η τελευταία.

Σύμφωνα με τη νομολογία, από τη στιγμή που διαπιστώνεται ότι η προσφορά της Αιτήτριας δεν πληροί συγκεκριμένες προδιαγραφές, στερείται του αναγκαίου εννόμου συμφέροντος και τα μόνα ζητήματα τα οποία μπορούν να εξεταστούν είναι τα όσα αφορούν στη νομιμότητα του αποκλεισμού της. Επομένως, αφού η Αιτήτρια εγείρει λόγους οι οποίοι έχουν άμεση σχέση με τη νομιμότητα του αποκλεισμού της, λόγους ακυρότητας σε σχέση με την ανάκληση της προηγούμενης απόφασης της Α.Α., λόγους ακυρότητας σχετικά με μη τήρηση άρθρων πρακτικών και με τη λήψη απόφασης από αναρμόδιο όργανο, θεωρούμε ότι και αυτοί οι λόγοι ακυρότητας θα πρέπει να εξεταστούν. Ως εκ τούτου η θέση της Α.Α. δεν γίνεται αποδεκτή και θα προχωρήσουμε με την ουσία της υπόθεσης. Νοείται, όμως, ότι σε περίπτωση που κρίνουμε ότι η Αιτήτρια νόμιμα αποκλείστηκε από το διαγωνισμό δεν θα προχωρήσουμε στην εξέταση λόγων ακυρότητας σε σχέση με την προσφορά του επιτυχόντα προσφοροδότη, εκτός εάν τίθεται θέμα ίσης μεταχείρισης των προσφοροδοτών.

2. Ανάκληση της απόφασης της Α.Α.

Το Σ.Π. σε συνεδρία του ημερ. 20.5.2009 αποφάσισε να ανακαλέσει προηγούμενη απόφαση του ημερ.18.3.2009, καθότι *«διαπιστώθηκε ότι εκ παραδρομής ο διαγωνισμός είχε κατακυρωθεί σε λανθασμένο όνομα, δηλαδή στην σύμπραξη εταιρειών GEOINFO Cyprus Ltd και eNet Solutions, αντί στον Χρίστου Οδυσσέα - GEOINFO Εφαρμοσμένες Έρευνες και Μελέτες, ατομική επιχείρηση»* και ζήτησε όπως η Ε.Α. επαναξιολογήσει τις υποβληθείσες προσφορές και υποβάλει στο Σ.Π. νέα έκθεση αξιολόγησης. Σημειώνεται το γεγονός ότι στις 15.4.2009 αποστάληκε η προκαταρκτική ενημέρωση σε όλους τους προσφέροντες για κατακύρωση του

Διαγωνισμού και στις 27.5.2009 αποστάληκε επιστολή στην Αιτήτρια με την οποία ενημερώθηκε για την ανάκληση της εν λόγω απόφασης ημερ. 18.3.2009.

Το θέμα ανάκλησης των διοικητικών πράξεων διέπεται από το άρθρο 54 του Ν.158(Ι)/99 το οποίο παρέχει στο αρμόδιο διοικητικό όργανο τη δυνατότητα ανάκλησης τόσο παράνομων όσο και νόμιμων διοικητικών πράξεων. Όμως η ανάκληση απόφασης από τη διοίκηση πρέπει να γίνεται εντός ευλόγου χρόνου. Στην Υπ. αρ. 1024/95 Π. Σολιάτης ν. Κυπριακής Δημοκρατίας, ημερ.4.6.98 αναφέρεται σχετικά ότι «...η ανάκληση παράνομων ή πλημμελών διοικητικών πράξεων ακόμα και αν χαρακτηρίζονται ως τελεσίδικες, οριστικές ή ανέκκλητες, είναι γενικά επιτρεπτή (ΣΤΕ 312/1983, 1405/84), ανεξάρτητα αν από τις πράξεις αυτές έχουν απορρεύσει δικαιώματα των διοικουμένων, εφ' όσον γίνει μέσα σε εύλογο χρόνο από την έκδοσή τους.»

Θεωρούμε ότι, εφόσον η απόφαση του Σ.Π. για κατακύρωση της προσφοράς λήφθηκε κατόπιν πλάνης περί τα πράγματα σαφώς επιτρεπόταν η ανάκληση της εν λόγω πράξης, αμέσως όταν διαπιστώθηκε το παράνομο αυτής. Η Α.Α. έχοντας σύμφυτο δικαίωμα να ανακαλεί πράξεις της, είχε ενώπιον της και νέα γεγονότα που διασάλευσαν το θεμέλιο της πρώτης απόφασής της, άρα είχε καθήκον να ανακαλέσει τη ληφθείσα απόφαση και να επαναξιολογήσει τις προσφορές. Πρόσθετα, κρίνουμε ότι η ανάκληση της απόφασης έγινε εντός ευλόγου χρόνου, όπως προνοεί ο Νόμος (παρέλευση μόνο 42 ημερών).

Διαφωνούμε και με τον ισχυρισμό της Αιτήτριας ότι έπρεπε μόνο να διορθωθεί το λανθασμένο όνομα στο οποίο κατακυρώθηκε η προσφορά. Η ανάκληση παράνομης διοικητικής πράξης ενεργεί εξ υπαρχής και επιφέρει εξαφάνιση του αντικειμένου της, δηλ. της διοικητικής πράξης που ανακαλείται. Κατά την ενώπιον μας διαδικασία προέκυψαν νέα στοιχεία και δεδομένα τα οποία έπρεπε να εξεταστούν από την Α.Α. προτού ληφθεί η νέα απόφαση. Επομένως, ορθά το Σ.Π. με την ανάκληση της απόφασης ζήτησε από την Ε.Α. να επαναξιολογήσει τις υποβληθείσες προσφορές και να υποβάλει εκ νέου έκθεση αξιολόγησης.

3. Παραβίαση του άρθρου 24 του Ν. 158(I)/1999

Η Α.Α. κατά την ενώπιον μας διαδικασία, προσκόμισε τα πρακτικά των συνεδριών του Σ.Π. ημερ. 20.5.2009 και 3.6.2009 τα οποία υπάρχουν στο διοικητικό φάκελο με αρ. Υ.Σ.Ε.: 13.25.05/1/08. Εξετάσαμε τα εν λόγω πρακτικά και διαπιστώσαμε ότι είναι ορθά και πλήρη (αναφέρονται οι ημερομηνίες, τα παρόντα και τα απόντα μέλη, οι παρατηρητές). Οι αποφάσεις του Σ.Π. στις εν λόγω συνεδρίες τόσο της απόφασης για την ανάκληση ημερ. 20.5.2009 όσο και της απόφασης για την κατακύρωση στην επιτυχούσα ημερ. 3.6.2009 αιτιολογούνται πλήρως. Τόσο ο αναθεωρητικός έλεγχος όσο και ο δικαστικός έλεγχος καθίστανται εφικτοί. Συνεπώς, δεν τίθεται θέμα παραβίασης του άρθρου 24 του Ν.158(I)/1999.

Αναφορικά με το θέμα των ημερομηνιών κατά τη διαδικασία της επαναξιολόγησης των προσφορών αποδεχόμαστε τους ισχυρισμούς της Α.Α. ότι δηλαδή η ημερομηνία 27.5.2009 εκ παραδρομής παρέμεινε αναλλοίωτη στην έκθεση αξιολόγησης. Σημασία έχει το ότι η έκθεση αξιολόγησης της Ε.Α. παραπέμπει στην εν λόγω διευκρινιστική απάντηση της επιτυχούσας την οποία και επισυνάπτει μαζί με την έκθεσή της στη συνοδευτική επιστολή προς το Σ.Π. Η έκθεση αξιολόγησης όπως και η διευκρινιστική απάντηση της επιτυχούσας παρελήφθησαν μαζί από το Σ.Π., το οποίο είναι και το αρμόδιο διοικητικό όργανο που λαμβάνει την απόφαση για την κατακύρωση. Συνεπώς, δεν θεωρούμε ότι πάσχει η διαδικασία λόγω της εκ παραδρομής ημερομηνίας που τέθηκε στην έκθεση αξιολόγησης.

4. Παραβίαση του Ν.101(I)/2003 και της Κ.Δ.Π.201/2007

Η Αιτήτρια ανέφερε ότι αρμοδιότητα για την ανάθεση της σύμβασης είχε η Ε.Α. και όχι το Σ.Π., καθότι ο διαγωνισμός κατακυρώθηκε για το ποσό των €599.036 πλέον Φ.Π.Α. Σύμφωνα με τον Κανονισμό 9(2) (β) της Κ.Δ.Π. 201/2007 η Ε.Α., όταν πρόκειται για διαγωνισμό η εκτιμωμένη αξία του οποίου «*υπερβαίνει τα ποσά που αναφέρονται στην παράγραφο (3) του Κανονισμού 3, υποβάλλει τις εισηγήσεις της μέσω του προϊστάμενου της αναθέτουσας αρχής ή του αντιπροσώπου του, ανάλογα με την περίπτωση, στο αρμόδιο Συμβούλιο Προσφορών.*»

Σύμφωνα, με τον Κανονισμό 3(3) (α) η Ε.Α. έχει εξουσία να αποφασίσει για Διαγωνισμό που αφορά δημόσια σύμβαση προμηθειών και δημοσίων υπηρεσιών (εφόσον η παρούσα σύμβαση αφορά «υπηρεσίες» και όχι «έργο») «εκτιμώμενης αξίας μικρότερης των κατώτατων ορίων που καθορίζονται στις παραγράφους (α) και (β) του εδαφίου (1) του άρθρου 19 του Νόμου για κάθε διαγωνισμό». Το άρθρο 19 του Νόμου 12(1)/2006, όπου στην παρούσα υπόθεση εφαρμόζεται η παράγραφος (α), καθορίζεται ως κατώτατο όριο το ποσό των 133,000 ευρώ.

Συνεπώς, αφού το ποσό της σχετικής προσφοράς υπερβαίνει το πιο πάνω ποσό απαιτείται η λήψη απόφασης από το Σ.Π. Ως εκ τούτου ορθά η λήψη απόφασης για τον υπό εξέταση Διαγωνισμό λήφθηκε από το Σ.Π. Ακολουθεί ότι ο σχετικός λόγος ακύρωσης που τέθηκε από την Αιτήτρια δεν ευσταθεί.

5. Τήρηση του ουσιώδους όρου 6.2.3. σημείο 3 των εγγράφων του Διαγωνισμού από την Αιτήτρια

Η Ε.Α., κατά την επαναξιολόγηση των προσφορών, διαπίστωσε ότι η Αιτήτρια δεν πληρούσε τον όρο 6.2.3., σημείο 3 και έθεσε την προσφορά της εκτός προδιαγραφών.

Ο όρος 6.2.3. - Technical and professional ability, προνοεί τα ακόλουθα:

«To participate in the tender procedure, interested economic operators must meet the following requirements concerning their Technical and professional ability:

.....
...

3. They must, during the last three (3) years, have completed successfully:

- *At least one (1) contract, with contract scope the supply, installation, implementation, training, operational support and maintenance of GIS software, similar to the scope requested in this Tender, with a minimum participation rate of 60% and Contract Budget at least 80% of the Contract Budget stated in paragraph 2.3 above. The term "completed" shall mean that implementation of the respective contract is at least 80% complete. The term "similar to the scope requested in this Tender", describes systems which include at least a GIS software in a network environment with multiple users, with Servers running on Windows Server O/S, switches, routers and firewalls.»*

- *At least one (1) contract, with contract scope the supply, installation, implementation, training, operational support and maintenance of hardware, similar to the scope requested in this Tender, with a minimum participation rate of 60% and Contract Budget at least 80% of the Contract Budget stated in paragraph 2.3 above. The term “completed” shall mean that implementation of the respective contract is at least 80% complete. The term “similar to the scope requested in this Tender”, describes systems which include at least a GIS software in a network environment with multiple users, with Servers running on Windows Server O/S, switches, routers and firewalls».*

Σύμφωνα με τον πιο πάνω όρο, ένας οικονομικός φορέας για να μπορεί να λάβει μέρος στο διαγωνισμό θα πρέπει να έχει συμπληρώσει μέσα στα τελευταία τρία έτη τουλάχιστον ένα (1) συμβόλαιο, το οποίο να είναι παρόμοιο με το σκοπό του παρόντος συμβολαίου, που να αφορά την προμήθεια, εγκατάσταση, εφαρμογή, εκπαίδευση, λειτουργική υποστήριξη και συντήρηση του εξοπλισμού. Ο οικονομικός φορέας θα πρέπει να έλαβε μέρος στη δηλωθείσα σύμβαση με ποσοστό τουλάχιστον 60%. Επιπλέον το ποσοστό της εν λόγω σύμβασης θα πρέπει να ανέρχεται στο 80% της εκτιμώμενης αξίας (Contract Budget) του παρόντος συμβολαίου το οποίο δηλώνεται στην παράγραφο 2.3 των εγγράφων του Διαγωνισμού.

Ο όρος 2.3. των εγγράφων του Διαγωνισμού, στον οποίο παραπέμπει ο όρος 6.2.3. αναφέρει τα ακόλουθα:

2.3	Contract Budget	<p><i>Four hundred eighty nine thousand five hundred sixty (€489.560) Euros exclusive of VAT.</i></p> <p><i>1. €180.000 for a period of 24 months</i></p> <ul style="list-style-type: none"> • <i>12 months for the supply, installation, implementation training on the hardware equipment, software system</i> • <i>12 months of warranty and operational support of the hardware and software system</i> <p><i>2. €309.560 for a period of 4 years</i></p> <ul style="list-style-type: none"> • <i>€ 91.300 as a maintenance cost for the hardware (€ 14.200) and software (€77.100) system</i> • <i>€ 200.000 for operational support</i> • <i>€18.260 (see Par. 2.5)</i>
------------	------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Είναι σαφές ότι η συνολική εκτιμωμένη αξία που δηλώνεται στα σημεία 1 και 2 του όρου 2.3 (Contract Budget) ανέρχεται σε €489.560,00 καθότι το ποσό της

συντήρησης και λειτουργικής υποστήριξης στο σημείο 2 περιλαμβάνεται και στο σκοπό του συμβολαίου (σύμφωνα και με τον όρο 2.2 των εγγράφων του Διαγωνισμού). Κρίνουμε ότι, ο διαχωρισμός που γίνεται στο ποσό του 'Contract Budget' σε €180.000 και σε €309.560 δεν έχει οποιαδήποτε σημασία σε σχέση με τον όρο 6.2.3 ο οποίος όρος θέτει ως προϋπόθεση συμμετοχής στους οικονομικούς φορείς τη συμπλήρωση ενός συμβολαίου που να ανέρχεται στο 80% του Contract Budget το οποίο δηλώνεται ως €489.560,00.

Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 21(1) του Ν.12(Ι)/2006 «Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, εκτός Φ.Π.Α., όπως προεκτιμάται από την αναθέτουσα αρχή. Στο εκτιμώμενο συνολικό ποσό συμπεριλαμβάνονται τυχόν δικαιώματα προαίρεσης ή τυχόν παρατάσεις της σύμβασης.»

Συνεπώς, ορθά η Α.Α. δεν αποδέχθηκε τις 5 συμβάσεις (1, 2, 3, 6, 7) από τις 7 συμπληρωθείσες που παρέθεσε η Αιτήτρια με την υποβολή της προσφοράς της καθότι το ποσό της αξίας της κάθε σύμβασης ήταν μικρότερο του 80% της εκτιμημένης αξίας του παρόντος Contract Budget.

Επιπρόσθετα, η Αιτήτρια ισχυρίστηκε ότι η Α.Α. έπρεπε να αποδεχθεί την τέταρτη σύμβαση που παρέθεσε με την υποβολή της προσφοράς της, η οποία υπερέβαινε το ποσό του 'Contract Budget'. Θεωρούμε, ότι ούτε αυτός ο ισχυρισμός ευσταθεί. Η ίδια η Αιτήτρια, στο σχετικό Έντυπο 5 που συμπλήρωσε, έκανε λόγο για «εσωτερικό έργο» ενώ ως αντισυμβαλλόμενο μέρος δήλωσε τον εαυτό της. Παράλληλα, όπως υποστήριξε και η Α.Α., στη στήλη που αφορά «origin of funding» δεν δίδεται κανένα στοιχείο από την Αιτήτρια και αφέθηκε κενό. Κρίνουμε, ότι ορθά η Α.Α. δεν έλαβε υπόψη το εν λόγω έργο διότι θεώρησε ότι δεν συνιστούσε σύμβαση για τους σκοπούς εκπλήρωσης του όρου 6.2.3 των εγγράφων του Διαγωνισμού.

Ως εκ των ανωτέρω, κρίνουμε ότι νόμιμα η προσφορά της Αιτήτριας αποκλείστηκε από το διαγωνισμό διότι δεν πληρούσε τον ουσιώδη όρο 6.2.3, σημείο 3 των εγγράφων του Διαγωνισμού. Μετά το εύρημα μας αυτό, κρίνουμε ότι η Αιτήτρια δεν έχει έννομο συμφέρον να προωθήσει λόγους ακυρότητας σε σχέση με την προσφορά της επιτυχούσας, εφόσον δεν τέθηκε οποιοδήποτε θέμα άνισης μεταχείρισης μεταξύ των δύο προσφοροδοτών.

Μετά το εύρημα μας αποφασίζουμε ομόφωνα ότι η Ιεραρχική Προσφυγή αρ. 68/2009 απορρίπτεται και η προσβαλλόμενη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής επικυρώνεται.

Δεν επιδικάζονται έξοδα επί της διαδικασίας.