

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 29 Ιουνίου 2018 με την εξής σύνθεση:
Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Πρόεδρος, Αγγελική Πουλοπούλου-Εισηγήτρια και
Σταυρούλα Κουρή Μέλη.

Για να εξετάσει την από 25.5.2018 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό
Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών
(ΑΕΠΠ)/ 477/29-5-2018 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....»,
νομίμως εκπροσωπούμενου

Κατά του αναθέτοντος φορέα «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου

Και του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία
«.....», νομίμως εκπροσωπούμενου

Με την προδικαστική προσφυγή ο αιτών ζητά την ακύρωση της
κοινοποιηθείσας στον προσφεύγοντα την 15-5-2018 Απόφασης-Πρακτικού
Τεχνικής Αξιολόγησης της Επιτροπής Αποσφράγισης-Αξιολόγησης, καθ' ο
μέρος έκρινε αυτόν ως αποκλειστέο από τη διενεργούμενη με χρήση
πλατφόρμας Συστήματος Ηλεκτρονικών Συμβάσεων της,
διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης που προκηρύχθηκε δια της
Διακήρυξης SRM: και αφορά στη σύναψη σύμβασης με
αντικείμενο την «.....» (CPV:), αξίας 762.000 ευρώ
άνευ ΦΠΑ, η οποία απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 20-12-2017.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο, αφού ο προσφεύγων επισύναψε στο έντυπο της παράβολο με στοιχεία και ποσού ευρώ 3.810 όπως και το έμβασμα πληρωμής του μέσω Τραπέζης Πειραιώς της 24.5.2018 φέρει δε την ένδειξη «Δεσμευμένο».

2. Επειδή, η από 25.5.2018 Προδικαστική Προσφυγή, στρέφεται κατά εκτελεστής πράξης και δη κατά απόφασης του αναθέτοντος περί περάτωσης σταδίου δικαιολογητικών-τεχνικών προσφορών. Ειδικότερα ο προσφεύγων προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη Απόφαση – Πρακτικό Τεχνικής Αξιολόγησης της ΕΑΑ είναι ακυρωτέα, γιατί αφενός έχει εκδοθεί κατά παράβαση των όρων του Διαγωνισμού και αφετέρου είναι εσφαλμένη και αβάσιμη, ερειδόμενη σε αυθαίρετα, λανθασμένα και αστήρικτα συμπεράσματα κρίσεις και θεωρήσεις της ΕΑΑ, απορρίπτοντας παρανόμως, αδίκως και αδικαιολογήτως την προσφορά της προσφεύγουσας ως «Τεχνικά Μη Αποδεκτής» ενάντια στις διατάξεις του Ν 4412/2016 περί Δημοσίων Συμβάσεων Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών και τους όρους της Διακήρυξης του Διαγωνισμού. Επικαλείται δε ότι αμφότερες οι βάσεις του αποκλεισμού του κατά την προσβαλλομένη, ήτοι ότι δεν υπάρχει προτεινόμενο στέλεχος στην ομάδα των 6 προς αξιολόγηση ατόμων, όπως ορίζεται στο Τεύχος 2 από 8, «ΟΡΟΙ ΚΑΙ ΟΔΗΓΙΕΣ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΜΕ ΑΝΟΙΚΤΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ» και δη την παρ. «8.3.2 Βαθμολόγηση Τεχνικών Προσφορών», για το IS-U CIC (Customer Interaction Center), όπως και ότι δεν υπάρχει προτεινόμενο στέλεχος στην Ομάδα Έργου (συμβούλων και προγραμματιστών) προς αξιολόγηση με δεξιότητες στο αντικείμενο SAP UCES (Utility Customer Electronic Services, όπως ορίζεται στο Τεύχος 1 από 8, «ΠΡΟΣΚΛΗΣΗ ΣΕ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ ΜΕ ΑΝΟΙΚΤΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ», παρ. 3.2.Γ.3 «Απαιτήσεις για διάθεση προσωπικού»

της διακήρυξης. Με τον πρώτο λόγο της προσφυγής του ο προσφεύγων βάλλει κατά της ως άνω πρώτης βάσης αποκλεισμού του, επί τη βάσει ότι ερείδεται επί της εσφαλμένης προϋπόθεσης ότι το SAP CRM, είναι διαφορετικό σύστημα από το SAP IS-U, ενώ η εμπειρία στο αντικείμενο (module) SAP CRM / IS-U της προτεινομένης από τον προσφεύγοντα υπερκαλύπτει την εμπειρία στο αντικείμενο (module) IS-U CIC. Προς τούτο ο αναθέτων όφειλε να βαθμολογήσει την όποια εμπειρία του ως άνω στελέχους, βάσει του όρου 8.3.2, αφού και η ίδια συνομολογεί, κατά τον προσφέροντα, ότι η εμπειρία της στο SAP CRM IS U επικαλύπτει και την εμπειρία σε IS-U CIC, ενώ εξάλλου, βάσει του ίδιου όρου μόνο σε περίπτωση που η συνολική βαθμολογία (ΣΒΤΠ) του προσφεύγοντος, που θα προέκυπτε, ήταν μικρότερη του 60, θα έπρεπε να κριθεί η προσφορά του από την ΕΑΑ ως "Τεχνικά Μη Αποδεκτή". Με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής του βάλλει κατά της δεύτερης ως άνω βάσης αποκλεισμού του, διότι όπως έχει επικαλεστεί στις από 25.04.2018 διευκρινίσεις του προς τον αναθέτοντα, η εμπειρία στο αντικείμενο (module) SAP CS της κυρίας που πρότεινε ο προσφεύγων, υπερκαλύπτει την εμπειρία στο αντικείμενο (module) SAP UCES. Επιπλέον, δεν προκύπτει η υποχρέωση ούτε από τον όρο 3.2.Γ.3 του πρώτου τεύχους ούτε από τον όρο 8.3.2. του δεύτερου τεύχους ότι πρέπει να βαθμολογηθεί εμπειρία της Ομάδας Έργου των υποψηφίων αναδόχων ειδικά στο module SAP UCES. Ειδικότερα στον όρο 3.2.Γ.3 του πρώτου τεύχους απαιτείται εμπειρία κάθε ειδικού Πληροφορικής του υποψήφιου αναδόχου σε κάποια από τα εκεί προαναφερόμενα έντεκα (11) αντικείμενα (modules), ενώ στον όρο 8.3.2 του δεύτερου τεύχους προβλέπεται η βαθμολόγηση ΕΙΔΙΚΑ ΣΕ ΕΞΙ (6) αντικείμενα (modules) από τα συνολικά έντεκα (11) του όρου 3.2.Γ.3 του πρώτου τεύχους και απ' αυτά τα έξι απουσιάζει το SAP UCES. Έτσι όμως ο αναθέτων κατά παράβαση των όρων 3.2.Γ.3 του πρώτου τεύχους και 8.3.2 του δεύτερου τεύχους του Διαγωνισμού χαρακτηρίζει ως «Τεχνικά μη Αποδεκτή» την προσφορά του προσφεύγοντος. Προς τούτο, κατά τον προσφεύγοντα, αμφότερες οι βάσεις αποκλεισμού του προσφεύγοντος, ως και η εν όλω αιτιολογία της προσβαλλομένης είναι ακυρωτέες και κατ' αποτέλεσμα και η προσβαλλομένη στο σύνολό της.

3. Επειδή ο αναθέτων με τις από 12-6-2018 (ημέρα περιέλευσης στην ΑΕΠΠ) απόψεις της προβάλλει τα ακόλουθα επί της προσφυγής:

Καταρχάς ο αναθέτων σημειώνει ότι η απόφαση της Επιτροπής Αποσφράγισης-Αξιολόγησης έχει αυτοτελώς εκτελεστό χαρακτήρα διότι παρά το γεγονός ότι το άρθρο 315 του νόμου 4412/2016 προβλέπει επικύρωση του αποτελέσματος αξιολόγησης της Επιτροπής Αποσφράγισης-Αξιολόγησης από αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής /αναθέτοντος φορέα, σύμφωνα με το άρθρο 222, παρ. 7 του ν. 4412/2016 οι διατάξεις των άρθρων 279 , 281,302, 315 έως 317, 326 έως 333 καθώς και των παρ. 4, 5 και 6 του άρθρου 1 αυτού δεν εφαρμόζονται από τις εταιρείες του Κεφαλαίου Β του ν. 3429/2005 (ΦΕΚ Α΄314) που δραστηριοποιούνται στον τομέα της ενέργειας, όπως αυτός ορίζεται στα άρθρα 228, 229 και 234 του ν. 4412/2016, στις οποίες ανήκει η ανήκει (συγκεκριμένα στο άρθρο 229 με τίτλο *‘Ηλεκτρισμός’*) . Επομένως, το άρθρο 315 και κατ’ επέκταση το άρθρο 100 παρ. 4 του Ν.4412/2016 στο οποίο παραπέμπει το υπό κρίση άρθρο δεν τυγχάνει εφαρμογής από τη και συνεπώς η προσβαλλομένη δεν έχει γνωμοδοτικό χαρακτήρα, καθώς δεν προβλέπεται στην διακήρυξη του υπό κρίση διαγωνισμού αποφαινόμενο όργανο που θα την εγκρίνει, αντίθετα συνιστά εκτελεστή πράξη με έννομη συνέπεια τον αποκλεισμό του διαγωνιζόμενου.

Επί του πρώτου λόγου της προσφυγής και δη αναφορικά με το αντικείμενο IS – U CIC (Customer Interaction Center) ο αναθέτων προβάλλει τα εξής:

Ο χρησιμοποιούμενος από την Προσφεύγουσα όρος SAP CRM-IS-U CIC είναι αδόκιμος και ανύπαρκτος, καθόσον δεν απαντάται πουθενά στα πληροφοριακά συστήματα. Υπάρχουν μόνο οι όροι SAP CRM και SAP IS-U, οι οποίοι υποδηλώνουν δύο εντελώς διαφορετικά αντικείμενα. Το SAP IS-U CIC είναι προφανώς στοιχείο του SAP IS-U αλλά δεν σημαίνει ότι όποιος γνωρίζει και έχει εμπειρία του SAP IS-U γνωρίζει επίσης και όλα του τα στοιχεία, όπως πχ το CIC.

Ως προς το πρώτο επιχείρημα που προβάλλει η προσφεύγουσα (ότι δηλαδή «*Η ΕΑΑ παραβιάζει η ίδια τον όρο 8.3.2 του δεύτερου τεύχους του Διαγωνισμού, καθώς απείχε αδικαιολόγητα από τη βαθμολόγηση της εμπειρίας της κ. στο module IS – U CIC, για το οποίο έχει δηλωθεί από την Εταιρεία μας προς αξιολόγηση, ενώ ΟΦΕΙΛΕ ΝΑ ΤΗ ΒΑΘΜΟΛΟΓΗΣΕΙ ΓΙΑ ΤΗΝ ΟΠΟΙΑ ΕΜΠΕΙΡΙΑ ΤΗΣ βάσει του όρου 8.3.2, αφού και η ίδια συνομολογεί ότι η εμπειρία της στο SAP CRM IS U επικαλύπτει και την εμπειρία σε IS-U CIC.*») ο αναθέτων ισχυρίζεται τα εξής:

Στο άρθρο 8 του τεύχους 2 της Διακήρυξης πριν από το περιγραφόμενο στην παράγραφο 8.3. στάδιο, υπάρχουν οι όροι 8.1 και 8.2 καθώς και η παράγραφος 3.2.Γ.3 του τεύχους 1, που πρέπει να τηρηθούν και βάσει των οποίων οι προσφορές που δεν πληρούν στο σύνολό τους τα κριτήρια επιλογής, τις απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών και τους εμπορικούς όρους της διακήρυξης και του συνημμένου σε αυτή σχεδίου σύμβασης, χαρακτηρίζονται ως τεχνικά μη αποδεκτές και αποκλείονται από την περαιτέρω διαδικασία της βαθμολόγησης. Συνεπώς ορθώς η ΕΑΑ έκρινε την προσφορά της Προσφεύγουσας ως μη αποδεκτή και δεν πέρασε στο επόμενο στάδιο της βαθμολόγησης. Σημειώνει δε ο αναθέτων ότι η Προσφεύγουσα παραποιεί τεχνηέντως τα αναφερόμενα της ΕΑΑ στο Πρακτικό Τεχνικής Αξιολόγησης, ότι «*η ίδια η ΕΑΑ συνομολογεί ότι η εμπειρία της στο SAP CRM IS-U επικαλύπτει και την εμπειρία σε IS-U CIC*», ενώ στην πραγματικότητα η Επιτροπή στο πρακτικό της αναφέρει – μετά από εκτενή ανάλυση της διαφορετικότητας μεταξύ των δύο αντικειμένων- ότι «*υπάρχει όντως κάποια επικάλυψη στο standard functionality των δύο συστημάτων από την πλευρά της λειτουργικότητας, αλλά λόγω των παραπάνω διαφορών δεν μπορούμε να πούμε ότι το CRM CIC είναι υπερσύνολο του IS-U CIC*», ενώ προσθέτει ότι «*από την πλευρά της υποστήριξης και ανάπτυξης, η γνώση του CRM CIC δεν προϋποθέτει και την γνώση του IS-U CIC, που είναι απολύτως απαραίτητο για την καθημερινή λειτουργία των καταστημάτων της*».

Αριθμός Απόφασης: 564/2018

Περαιτέρω ο αναθέτων προσθέτει ότι το αντικείμενο SAP IS-U είναι διαφορετικό από το SAP CRM, δεδομένου ότι το IS-U είναι ένα αντικείμενο του SAP «κάθετο» για εταιρείες ενέργειας ενώ το CRM σε επίπεδο λειτουργικότητας και μόνο παρέχει επιπλέον επιλογές σε άλλα αντικείμενα, που όμως δεν ενδιαφέρουν την και κυρίως δεν αποτελούν αντικείμενο της Διακήρυξης, χωρίς όμως να προσφέρει όλες όσες επιλογές προσφέρει το IS-U CIC, οι οποίες είναι άκρως απαραίτητες για την εύρυθμη λειτουργία των προγραμμάτων της Επίσης, το IS-U έχει ως συστατικό στοιχείο το δικό του CIC (Customer Interaction Center) και το CRM αντίστοιχα το δικό του. Η διαθέτει το σύστημα SAP IS-U και χρησιμοποιεί το στοιχείο του SAP IS-U CIC. Γι' αυτό με τον υπόψη διαγωνισμό, ζητάει, ειδικό πληροφορικής που να γνωρίζει το στοιχείο αυτό (SAP IS-U CIC) όχι μόνο από την πλευρά της λειτουργικότητας αλλά και της υποστήριξης και της ανάπτυξης, ήτοι να κατέχει το υπόψη αντικείμενο με πλήρη και ειδική γνώση, η οποία να αποδεικνύεται από τα προσκομιζόμενα με τον Φάκελο προσφοράς έγγραφα. Αυτό, όπως δηλώνεται και στο Πρακτικό Τεχνικής Αξιολόγησης της Διακήρυξης, είναι ανεξάρτητο της γνώσης του στοιχείου CIC του ετέρου αντικειμένου SAP CRM. Η όποια δε επικάλυψη υπάρχει μεταξύ SAP IS-U CIC και SAP CRM CIC υπάρχει μόνο στο επίπεδο της λειτουργικότητας, ήτοι στις επιχειρησιακές διαδικασίες, και δεν αφορά τις τεχνικές απαιτήσεις της Διακήρυξης, δηλαδή την υποστήριξη και ανάπτυξη με βάση το SAP IS-U CIC. Δηλαδή κάποιες μόνο εργασίες μπορεί να γίνουν και από τα δυο συστήματα, αλλά με διαφορετικό τρόπο στο κάθε ένα.

Επί του δεύτερου λόγου της προσφυγής και δη αναφορικά με το αντικείμενο SAP IS-U UCES ο αναθέτων προβάλλει τα εξής:

Το SAP UCES είναι διαφορετικό σύστημα από το SAP CS, και μάλιστα με περισσότερες λειτουργίες, όπως αναλυτικά περιγράφεται και στην παράγραφο 2.1 του Πρακτικού Τεχνικής Αξιολόγησης με τίτλο «Το SAP UCES είναι διαφορετικό σύστημα από το SAP CS». Ειδικότερα Το SAP UCES έχει σκοπό την πλήρη ηλεκτρονική, δηλαδή μέσω Internet αυτοεξυπηρέτηση (self service)

των πελατών, λειτουργεί στον SAP Web application server και επικοινωνεί με το SAP IS-U με τη χρήση διασυνδέσεων μέσω του SAP Java Connector (JCO), ενώ εν αντιθέσει το SAP CS, στο οποίο αναφέρεται η εμπειρία της κ., αποτελεί κομμάτι του SAP ERP. Η γνώση του CS δεν αρκεί για να καλύψει την έλλειψη γνώσης και εμπειρίας στο SAP UCES. Επομένως, κατά τον αναθέτοντα φορέα ορθώς η ΕΑΑ έκρινε ότι η ομάδα έργου της Προσφεύγουσας δεν υποστηρίζεται από σύμβουλο που να διαθέτει εμπειρία και γνώση στο SAP UCES (Utility Customer Electronic Services). Προς επίρρωση των ισχυρισμών της ο αναθέτων παραπέμπει links για τα υπόψη αντικείμενα της ιστοσελίδας της κατασκευάστριας εταιρείας SAP. Περαιτέρω ο αναθέτων σημειώνει ότι επειδή τα δύο συστήματα CRM και IS-U έχουν διαφορετικά τεχνικά χαρακτηριστικά, ως προς την συντήρηση και την ανάπτυξη στους πίνακες δεδομένων, στις κινήσεις κλπ, για να επικοινωνήσει το CRM CIC με την βάση της που είναι το SAP IS-U και να την ενημερώσει, πρέπει να γίνουν ειδικές παραμετροποιήσεις στις εμπλεκόμενες διασυνδέσεις και να γίνεται αναπαραγωγή όλης της διαδικασίας και στο IS-U, συνεπώς απαιτείται διπλή εργασία, περιττή για τη και με όλους τους κινδύνους αστοχίας που μπορεί να προκύψουν από τον «συγχρονισμό» των δύο συστημάτων. Περαιτέρω ο αναθέτων προβάλλει ότι η έχει βασίσει πληροφοριακό της σύστημα στο αντικείμενο IS-U CIC. Αυτό σημαίνει ότι τα καταστήματα που εξυπηρετούν καθημερινά τους πελάτες της Επιχείρησης χρησιμοποιούν τις οθόνες, τις κινήσεις και τους πίνακες του IS-U CIC. Οποιαδήποτε καινούρια λειτουργικότητα πρέπει να αναπτυχθεί ή υπάρχουσα λειτουργικότητα να τροποποιηθεί, για την εξυπηρέτηση των πελατών, θα πρέπει να βασιστεί στο συγκεκριμένο αντικείμενο (module) του IS-U, το ISU CIC, πράγμα που επιτάσσει την βαθιά γνώση και εμπειρία του Συμβούλου του Αναδόχου σε αυτό και όχι σε κάποιο άλλο σύστημα που μπορεί, πιθανόν, να κάνει αντίστοιχες λειτουργίες. Με την λογική αυτή θα μπορούσαν οι ανάδοχοι να προτείνουν Συμβούλους με εμπειρία σε άλλα CRM αντικείμενα, (π.χ. Oracle, Microsoft) αρκεί να είχαν εργασθεί σε Oracle CRM ή Microsoft CRM έργα σε utilities με διασύνδεση στο IS-U.

Τέλος ο αναθέτων σημειώνει ότι έχει την δυνατότητα να καθορίζει κατά τη διακριτική του ευχέρεια τις προδιαγραφές που ζητάει με τη Διακήρυξή του, εφόσον φυσικά δεν περιορίζει τον ελεύθερο ανταγωνισμό. Σε κάθε περίπτωση σημειώνει δε ότι η ορθότητα των όρων της Διακήρυξης δεν μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο της υπόψη προσφυγής, απ' τη στιγμή μάλιστα που η προσφεύγουσα ουδέποτε προσέβαλε όρο της Διακήρυξης, που με την υπό κρίση αίτηση όψιμα αμφισβητεί, ενώ παράλληλα μετείχε ανεπιφύλακτα στον υπόψη διαγωνισμό όπως αποδεικνύεται από Υπεύθυνη Δήλωση που υπέβαλε στο διαγωνισμό όπου δηλώνει ότι αποδέχεται ρητά και ανεπιφύλακτα τους όρους της Διακήρυξης και των Συμπληρωμάτων αυτής. Για τους παραπάνω λόγους, ο αναθέτων ζητά την απόρριψη της προσφυγής.

4. Επειδή περαιτέρω εμπροθέσμως ασκήθηκε η από 8-6-2018 παρέμβαση από την εταιρεία, νομίμως υπογεγραμμένη από το νόμιμο εκπρόσωπό της και μετ' εννόμου συμφέροντος αφού ο παρεμβαίνων υπέβαλλε τη μόνη προσφορά η οποία κρίθηκε αποδεκτή δια της προσβαλλομένης και συνεπώς προδήλως ευνοείται από τη διατήρησή της σε ισχύ.

5. Επειδή η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει τα εξής:

α. Ως προς το συμπέρασμα της Επιτροπής Αποσφράγισης - Αξιολόγησης (εφεξής «ΕΑΑ») ότι «δεν υπάρχει προτεινόμενο στέλεχος από την εταιρεία στην ομάδα των 6 προς αξιολόγηση ατόμων, όπως ορίζεται στο Τεύχος 2 από 8 «Όροι και οδηγίες ηλεκτρονικού διαγωνισμού με ανοιχτή διαδικασία» παρ. 8.3.2 «Βαθμολόγηση Τεχνικών Προσφορών» για το IS-U CIC (Customer Interaction Center)», σημειώνει ότι το γεγονός ότι η κα Μάρα Μάιρα διαθέτει εμπειρία σε ένα άλλο σύστημα (SAP CRM) το οποίο δυνητικά θα μπορούσε να χρησιμοποιηθεί στη θέση του συστήματος που χρησιμοποιεί η (SAP IS-U CIC) δεν σημαίνει ότι έχει τη ζητούμενη από τη Διακήρυξη εμπειρία, η οποία ορθώς εστιάζει στα συστήματα που χρησιμοποιεί η και όχι σε τρίτα συστήματα. Με το ίδιο σκεπτικό θα

μπορούσε κάποιος να προτείνει και Συμβούλους που έχουν εμπειρία πάνω σε άλλα CRM συστήματα π.χ. Microsoft CRM, Oracle CRM κτλ, πλην όμως και αυτοί θα στερούνταν της εμπειρίας και τεχνικής γνώσης που χρειάζεται η Επισημαίνει ακόμη ότι η προσφεύγουσα προβαίνει σε αυθαίρετες ονοματοδοσίες επιχειρώντας να δημιουργήσει σύγχυση, κάνοντας αναφορά σε module SAP CRM IS-U (σελίδα 11 της Προσφυγής της), το οποίο δεν υφίσταται, ενώ στην πραγματικότητα το SAP CRM και το SAP IS-U είναι δύο διαφορετικά, διακριτά μεταξύ τους συστήματα. Μέρος δε του SAP IS-U είναι το module CIC για το οποίο η Διακήρυξη της ζητούσε εμπειρία. Επιπλέον, επισημαίνεται από την παρεμβαίνουσα ότι η προσφεύγουσα επιχειρεί να τεκμηριώσει την εμπειρία της υπαινισσόμενη ότι στην έκανε παραμετροποίηση του SAP IS-U προκειμένου αυτό να διασυνδεθεί με το SAP CRM και διευκρινίζει ότι όλες οι παραμετροποιήσεις του SAP IS-U στην έχουν πραγματοποιηθεί αποκλειστικά από την ίδια την προσφεύγουσα χωρίς τη συμμετοχή της ή του υπεργολάβου της

β. Περαιτέρω ως προς το συμπέρασμα της ότι δεν υπάρχει προτεινόμενο στέλεχος από την εταιρεία στην ομάδα έργου (συμβούλων και προγραμματιστών) προς αξιολόγηση με δεξιότητες στο αντικείμενο SAP UCES (Utility Customer Electronic Services), όπως ορίζεται στο Τεύχος 1 από 8 «Πρόσκληση σε ηλεκτρονικό διαγωνισμό με ανοιχτή διαδικασία», παρ. 3.2.Γ.3 «Απαιτήσεις για διάθεση προσωπικού» της σχετικής Διακήρυξης, σημειώνει ότι το SAP UCES για το οποίο η ζητά εμπειρία είναι διαφορετικό, χωριστό σύστημα από το SAP CS το οποίο παρουσιάζει η προσφεύγουσα ως παρέχον τις ίδιες λειτουργίες και διαδικασίες, βασίζεται σε διαφορετική τεχνολογία και καλύπτει άλλες επιχειρησιακές ανάγκες. Ειδικότερα σύμφωνα με όσα ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα το μεν SAP UCES στοχεύει στην αυτοεξυπηρέτηση των τελικών καταναλωτών της, το δε SAP CS χρησιμοποιείται από τους εσωτερικούς υπαλλήλους του οργανισμού για εξυπηρέτηση πελατών μέσω των διαδικασιών του εκάστοτε οργανισμού. Εμπειρία στο SAP CS ουδόλως συνεπάγεται και τη ζητούμενη εμπειρία στο

SAP UCES. Για όλους τους παραπάνω λόγους η παρεμβαίνουσα ζητά την απόρριψη της προσφυγής.

6. Επειδή περαιτέρω, η Προσφυγή υπάγεται βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της Διακήρυξης, άνω των ορίων περί υπηρεσίας, και του χρόνου αποστολής προς δημοσίευση στην ΕΕΕΕ στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ως και την καθ' ύλην αρμοδιότητά της κατ' αρ. 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016. Επιπλέον, η Προσφυγή ασκήθηκε εμπρόθεσμα κατά το αρ. 361 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και δη την περίπτωση (α) (εν προκειμένω, επικαλούμενος χρόνος γνώσης εκ του προσφεύγοντος την 15.5.2018, και άσκηση την 25.5.2018 μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προς την ΑΕΠΠ κατ' άρθρο 8 παρ. 4 ΠΔ 39/2017), ενώ ο προσφεύγων χρησιμοποίησε το κατ' αρ. 8 παρ. 2 ΠΔ 39/2017 τυποποιημένο έντυπο, το οποίο νομίμως υπογράφηκε από τον νόμιμο εκπρόσωπο του προσφεύγοντος. Ο δε Προσφεύγων έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώως έννομο συμφέρον για την καταρχήν άσκηση της Προσφυγής, αφού δια της προσβαλλομένης αποκλείστηκε η προσφορά του και γι αυτό προδήλως ευνοείται από την αντίστοιχη ακύρωσή της. Επομένως, η Προσφυγή και η παρέμβαση πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξεταστούν περαιτέρω κατ' ουσίαν.

7. Επειδή η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο τον αναθέτοντα φορέα, ο οποίος διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ VI Τμήμα Πράξεις VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων του αναθέτοντα φορέα, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κ.λπ.). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από

τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ C-19/00, Siac Construction Ltd, Απόφαση της 18.10.2001, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Απόφαση της 25.04.1996, σκέψη 54 κ.λπ.). Επιπλέον, η αναθέτουσα η οποία διενεργεί τον διαγωνισμό υποχρεούται από την έναρξη και μέχρι την ολοκλήρωση της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει όσα ορίζονται στη διακήρυξη, χωρίς μεταγενέστερες το πρώτον κατά την αξιολόγηση νέες ερμηνείες που μεταβάλλουν το περιεχόμενό της ανά περίπτωση (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003). Η δε παράβαση των διατάξεων της διακήρυξης, οι οποίες πρέπει να ερμηνεύονται στενά και αυστηρά, συνιστά παράβαση νόμου και οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Εξάλλου (Αποφάσεις ΑΕΠΠ 17, 65, 66, 70, 94, 115, 121, 148, 174, 181, 182, 214/2017 και 28, 96, 140, 145 και 177, 146, 147, 171, 174, 191, 195, 237/2018), σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους ή χαρακτηρίζει όρους ως «απαράβατους», είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (πρβλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002). Περαιτέρω, γίνεται δεκτό ότι δεν είναι δυνατό εκ των υστέρων να προσκομιστούν νέα κρίσιμα κατά τη Διακήρυξη στοιχεία (ΣΤΕ 436/2002), όπως δεν είναι δυνατή και η λήψη υπόψη κατά τη διαδικασία ανάθεσης προσόντος που ουσιαστικά έλειπε, κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, καθώς έτσι θα παραβιαζόταν η αρχή της τυπικότητας του διαγωνισμού και ασφάλειας αυτού, εκθέτοντας την κατακυρωτική κρίση σε τυχαία, μελλοντικά και αβέβαια γεγονότα. Τα παραπάνω προκύπτουν και εκ της αρχής της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των προδιαγραφών κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construcrtion Ltd, Συλλογή

2001, σ. Ι-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. Ι-2043, σκέψη 54), καθώς οι προσφορές τους θα αξιολογηθούν στα επόμενα στάδια επί τη βάσει των όσων δήλωσαν, προσκόμισαν και εν τέλει ίσχυαν κατά τον ως άνω κρίσιμο χρόνο (ήτοι αυτόν της ολοκλήρωσης χρόνου υποβολής προσφορών). Κατά τα ως άνω, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοϋλικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο κοινοτικό (ενωσιακό πλέον) δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕΛΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000). Ως εκ τούτου, προσφορές που δεν πληρούν τις ανωτέρω απαιτήσεις, καθίστανται απορριπτέες, ακόμη και στις περιπτώσεις που η διακήρυξη δεν αναφέρει ρητά και πανηγυρικά (κατά μείζονα δε λόγο, όταν ορίζει) ότι οι εν λόγω απαιτήσεις τάσσονται επί ποινή απόρριψης ή αποκλεισμού (ΕΑΣΤΕ 79/ 2009, πρβλ. ΕΑΣΤΕ 26/2007 κ.ά.).

8. Επειδή εν προκειμένω η διακήρυξη ορίζει τα εξής: στο Τεύχος 1 από 8 «Πρόσκληση σε ηλεκτρονικό διαγωνισμό με ανοιχτή διαδικασία», 3.2. «Κριτήρια Επιλογής»/ 3.2.Γ «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα»/3.2.Γ.1 «Απαιτούμενη εμπειρία»/παρ. 3.2.Γ.3 «Απαιτήσεις για διάθεση προσωπικού»

Αριθμός Απόφασης: 564/2018

προβλέπονται τα ακόλουθα: «3.2.Γ.3 Απαιτήσεις για διάθεση προσωπικού. Για να ικανοποιηθούν οι ανωτέρω απαιτήσεις θα πρέπει ο Ανάδοχος να διαθέτει εξειδικευμένο προσωπικό (Ομάδα Έργου), με εξειδίκευση στην Πληροφορική που θα απαρτίζεται από έξι (6) άτομα κατ' ελάχιστον και που από τα βιογραφικά τους πρέπει να προκύπτει ότι διαθέτουν αθροιστικά, σαν σύνολο, εμπειρία και γνώση στα παρακάτω αντικείμενα: SAP IS-U CA, IS-U Billing/Invoicing, IS-U DM/EDM, SAP SD, SAP Business Warehouse, IS-U Customer Interaction Center, ABAP/4, SAP BASIS for IS-U, DB2 Administration Skills, SAP CRM (Customer Relationship Management), SAP UCES (Utility Customer Electronic Services). Η Ομάδα Έργου (συμβούλων και προγραμματιστών) του Αναδόχου, με τις προαναφερθείσες δεξιότητες, να έχει εμπειρία στα ανωτέρω αντικείμενα (modules). Ο κάθε ένας ειδικός Πληροφορικής του Αναδόχου θα πρέπει να διαθέτει αποδεδειγμένη εμπειρία τουλάχιστον ενός (1) έτους αθροιστικά σε παραμετροποίηση, εξατομίκευση και υλοποίηση σε κάποια εκ των ανωτέρω αντικειμένων της παρούσας παραγράφου». Περαιτέρω, στο Τεύχος 2 από 8 «Όροι και οδηγίες ηλεκτρονικού διαγωνισμού με ανοιχτή διαδικασία» παρ. 8.3.2 «Βαθμολόγηση Τεχνικών Προσφορών» προβλέπονται τα ακόλουθα: «Σύνθεση και τεκμηριωμένη εμπειρία Ομάδας Έργου του προσφέροντος σε πληροφοριακό σύστημα SAP σε εταιρείες κοινής ωφέλειας (utilities), SAP IS-U και DB2 (Σ.Β. 60%). Αξιολογείται η στελέχωση της προτεινόμενης Ομάδας Έργου και η επαρκής τεχνική και επαγγελματική κατάρτιση, η εμπειρία και η τεχνογνωσία έξι (6) μελών της. Ο Ανάδοχος οφείλει στην προσφορά του να υποδείξει τα έξι (6) μέλη από την προτεινόμενη ομάδα του που θα βαθμολογηθούν και σε ποιο από τα αντικείμενα που αναφέρονται στα α., β. και γ. παρακάτω θα βαθμολογηθεί το κάθε μέλος. Τα αντικείμενα των α., β. και γ. αποτελούν μέρος των έντεκα (11) αντικειμένων της παραγράφου 3.2.Γ.3 του τεύχους 1 της Διακήρυξης που θα πρέπει να τα καλύπτει η ομάδα σαν σύνολο. Αξιολογείται η κατ' άτομο ετήσια εμπειρία σε έργα λογισμικού SAP σε εταιρείες κοινής ωφέλειας (utilities), σε έργα λογισμικού SAP IS-U και έργα λογισμικού SAP σε DB2, με επιμέρους συντελεστές βαρύτητας και βαθμολογία, ως ακολούθως: α. Ένα (1) άτομο από τα έξι θα υποδειχθεί για να αξιολογηθεί σε: Εκπόνηση έργων λογισμικού SAP σε

εταιρείες κοινής ωφέλειας (utilities) {με χρήση του αντικείμενου SAP Business Warehouse} (Σ.Β. 20%). β. Τέσσερα (4) άτομα από τα έξι θα υποδειχθούν για να αξιολογηθούν σε: Εκπόνηση έργων λογισμικού SAP IS-U {με χρήση των αντικείμενων IS-U Billing/Invoicing η IS-U Customer Interaction Center η SAP BASIS for IS-U η SAP IS-U CA} (Σ.Β. 50%). Το κάθε ένα από τα 4 άτομα θα βαθμολογείται σε διαφορετικό αντικείμενο από τα άλλα (ένα άτομο προς ένα αντικείμενο)».

9. Επειδή όπως προκύπτει από το σύνολο των ανωτέρω η διακήρυξη θέσπισε ως κριτήρια επιλογής για την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα των προσφερόντων μεταξύ άλλων τη διάθεση ομάδας έργου έξι ατόμων τουλάχιστον με εξειδίκευση στην Πληροφορική που από τα βιογραφικά τους πρέπει να προκύπτει ότι διαθέτουν αθροιστικά, δηλαδή κατά συνδυασμό των προσόντων εκάστου εξ αυτών, εμπειρία και γνώση αφενός στο αντικείμενο SAP UCES (Utility Customer Electronic Services), αφετέρου στο αντικείμενο IS-U Customer Interaction Center. Επομένως η απόδειξη γνώσης και εμπειρίας για κάθε ένα από τα παραπάνω δύο αντικείμενα πρέπει να συντρέχει σε τουλάχιστον ένα άτομο από αυτά που απαρτίζουν την ομάδα που ο ίδιος ο προσφέρων προτείνει. Η δε έλλειψη γνώσης και εμπειρία έστω και από ένα άτομο της ομάδας αυτής συγκροτεί έλλειψη κριτηρίου επιλογής και ως τέτοια οδηγεί αυτόθροα στον αποκλεισμό της προσφοράς και μάλιστα για κάθε ένα από τα παραπάνω αντικείμενα αυτοτελώς ως ξεχωριστή πλην επαρκής για τον αποκλεισμό βάση. Η δε απόδειξη εμπειρίας σε αντικείμενο απλώς παρεμφερές, σχετικό, συναφές, παρόμοιο ή δυνάμενο να παραμετροποιηθεί με βάση το ζητούμενο σύστημα δεν καλύπτει την εν λόγω έλλειψη, ούτε οδηγεί σε απλώς χαμηλότερη βαθμολογία αλλά είναι άσχετη με την προκείμενη απαίτηση όπως αυτή σαφώς περιγράφεται στους όρους της διακήρυξης, οι οποίοι ουδέποτε αμφισβητήθηκαν από τον προσφεύγοντα, ενώ αυτός συμμετείχε ανεπιφύλακτα στον εν λόγω διαγωνισμό. Εφόσον δε ο προσφεύγων θεωρούσε ότι τα συστήματα στα οποία τα δικά του προτεινόμενα μέλη έχουν εμπειρία προσφέρουν ισοδύναμο αποτέλεσμα και εν γένει καλύπτουν τις ανάγκες της

αναθέτουσας ενώ οι συγκεκριμένες απαιτήσεις της απλώς περιορίζουν τον ανταγωνισμό ασκόπως όφειλε να προβάλλει τούτο επικαίρως προσβάλλοντας το οικείο στάδιο του διαγωνισμού ήτοι τους όρους της διακήρυξης, οι οποίοι δεν μπορούν πλέον να αμφισβητηθούν άμεσα ή έμμεσα παρεμπιπτόντως. Τούτο διότι, ισχυρισμοί που αποκλειστικώς αφορούν τη νομιμότητα, αναγκαιότητα, καταλληλότητα και σκοπιμότητα όρων διακήρυξης που δεν προσβλήθηκαν εμπροθέσμως, δεν δύνανται να τύχουν παραδεκτής επίκλησης το πρώτον κατά το στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών, αφού δια της μη έγκαιρης προβολής τους δια προδικαστικής προσφυγής στρεφόμενης κατά της διακηρύξεως ως και της ανεπιφύλακτης συμμετοχής στον διαγωνισμό, οι μετέχοντες οικονομικοί φορείς παύουν να έχουν οιοδήποτε έννομο συμφέρον για τη μεταγενέστερη προβολή τους, λόγω και της αρχής της αυτοτέλειας των σταδίων της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης (βλ. ενδεικτικά Απόφαση ΑΕΠΠ 120/2017). Αυτή έχει ως συνέπειά την αδυναμία της εκ των υστέρων αμφισβήτησης του κύρους των όρων διακήρυξης με την ευκαιρία προσβολής πράξεων που ανάγονται στη διεξαγωγή και τα αποτελέσματα του διαγωνισμού, άρα και του παρεμπιπτόντος ελέγχου των όρων της διακήρυξης κατά την εξέταση προσφυγής που αφορά το στάδιο της αξιολόγησης (ΣτΕ 2551/2013, 2543, 3972, 4237/2011, ΕΑ 654/2011, 2228/2010, ΟΛΣτΕ 1415/2000). Τα ως άνω θεμελιώνονται στην αποδοχή από τους διαγωνιζομένους των όρων της διακήρυξης, η οποία προκύπτει από την ανεπιφύλακτη συμμετοχή τους στον διαγωνισμό και στη συνακόλουθη έλλειψη εννόμου συμφέροντος (κατ' εφαρμογή του γενικού κανόνα του άρθρου 29 του ΠΔ 18/1989). Περαιτέρω η πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής είναι κατά τον όρο 8.2.2 της διακήρυξης προϋπόθεση για τη μετέπειτα βαθμολόγηση των προσφορών με αποτέλεσμα προσφορές που δεν πληρούν το σύνολο των κριτηρίων επιλογής να μηδενίζονται. Εξάλλου, η γνώση και η εμπειρία στο αντικείμενο IS-U Customer Interaction Center, ρητά προβλέπεται και ως βαθμολογούμενο κριτήριο αξιολόγησης. Αυτό έχει την έννοια ότι η γνώση και η εμπειρία επ' αυτού από ένα τουλάχιστον μέλος της ομάδας έργου συνιστά ελάχιστη απαίτηση η εν γένει κατοχή της οποίας αποτελεί προϋπόθεση του

καταρχήν αποδεκτού της προσφοράς ενώ τα παραπάνω έτη εμπειρία επ' αυτού συνιστούν το περαιτέρω βαθμολογητέο αντικείμενο.

10. Επειδή εν προκειμένω όσον αφορά τον πρώτο λόγο της προσφυγής προκύπτει ότι το προτεινόμενο μέλος της ομάδας, διαθέτει εμπειρία σε σύστημα (SAP CRM), το οποίο δεν συμπίπτει ούτε υπερκαλύπτει την εμπειρία στο ζητούμενο από τη διακήρυξη σύστημα (SAP IS-U CIC), το οποίο ανεξαρτήτως αν διαθέτει ορισμένα κοινά στοιχεία με το ζητούμενο ή αν παραμετροποιείται με βάση το ζητούμενο, δεν ταυτίζεται ωστόσο με αυτό, γεγονός που ενόψει της αρχής της τυπικότητας των όρων της διακήρυξης και του κανονιστικού περιεχομένου αυτών, δεν δύναται να οδηγήσει στην αποδοχή της προσφοράς του προσφεύγοντος. Τούτο διότι, όχι μόνο όπως προκύπτει από την ιστοσελίδα της εταιρείας SAP, τα δύο συστήματα περιγράφονται με διαφορετικό τρόπο (*SAP CRM for Industries* <https://help.sap.com/viewer/4aa273cf7f3a4ecea4a7cc3195e6164e/7.0.4.06/enUS/5302da984e0f492ca733ca0db8b5b775.html>, *SAP ERP (IS-U) for Utilities* <https://help.sap.com/viewer/35e865264f0d401cb9f1757d04ccdf8c/6.18.10/en-US>), αλλά και όπως προκύπτει από τις Απόψεις της αναθέτουσας, την παρέμβαση, αλλά και την ίδια την προσφυγή, τα ως άνω δύο συστήματα δεν ταυτίζονται και το SAP IS-U δεν καλύπτεται και δη με πληρότητα και κατά το σύνολο των λειτουργιών του από το SAP CRM. Σημειωτέον δε, ότι το επιχείρημα του προσφεύγοντος περί συνομολόγησης επικάλυψης εκ μέρους της αναθέτουσας δεν ερείδεται στην πραγματικότητα, καθώς, ακριβώς αντίστροφα από ό,τι επικαλείται, η αναθέτουσα ανέφερε στην προσβαλλομένη πράξη ότι ναι μεν υφίσταται μερική επικάλυψη σε ορισμένα ζητήματα, πλην όμως, ακριβώς επειδή είναι μερική, ουδόλως αναιρεί και επιβεβαιώνει τη διακριτότητα των δύο συστημάτων, άρα και τη μη κάλυψη της απαίτησης για εμπειρία στο ένα, από εμπειρία στο άλλο σύστημα. Και ναι μεν όντως δύναται να μοιράζονται κοινές λειτουργικότητες, να συναρμολογούνται και να συνεργάζονται μεταξύ τους, να επιτελούν παρεμφερείς ή παρόμοιους αντικειμενικούς σκοπούς, πλην όμως ούτε ταυτίζονται ούτε το ζητούμενο σύστημα αποτελεί απλώς και

μόνο και δη καθολικά, ένα υποσύνολο που πλήρως καλύπτεται κατ' απαράλλακτο τρόπο από το SAP CRM, σύμφωνα εξάλλου και με το φάκελο της υπόθεσης. Ουδόλως δε ο προσφεύγων καίτοι ο ίδιος κατ' άρ. 360 και 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016 φέρει το βάρος απόδειξης των ισχυρισμών του αποδεικνύει τα παραπάνω, ενώ εξάλλου όπως και αυτός ο ίδιος συνομολογεί δια της προσφυγής του, σελ. 13 αυτής, και μάλιστα ακόμη και αν αυτά ευσταθούσαν, το CRM for Utilites να μεν προσφέρει την ίδια λειτουργικότητα με το σύστημα επί του οποίου η ζητούμενη εν προκειμένω εμπειρία, αλλά σε κάθε περίπτωση πρόκειται για διαφορετικά συστήματα και με διαφορετικό περιβάλλον χρήστη. Άρα, σε κάθε περίπτωση και υπό κάθε εκδοχή ο πρώτος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος. Αλυσιτελώς δε και μάλιστα ανεξαρτήτως και της τυχόν επί της ουσίας βασιμότητάς της, προβάλλεται όλη η οικεία ανάλυση του προσφεύγοντος, καθώς η διακήρυξη, την οποία ο ίδιος ανεπιφύλακτα απεδέχθη ζητούσε συγκεκριμένη εμπειρία σε συγκεκριμένο σύστημα και όχι σε εν γένει σύστημα προσδιοριζόμενο από τη λειτουργικότητά του, τις ανάγκες και τους επιδιωκόμενους τυχόν στόχους, ουδόλως δε επαφίεται κατά τη διακήρυξη στους προσφέροντες ελευθερία πρότασης ομάδας έργου με εμπειρία σε οιοδήποτε κατά την κρίση τους αντίστοιχο, ισοδύναμο ή παρόμοιας εν μέρει ή εν όλω λειτουργικότητας σύστημα. Και τούτο επιπλέον του γεγονότος ότι αυτή η πρόταση ισοδυναμεί σύμφωνα με τις Απόψεις της αναθέτουσας με επιπλέον κόστη και εργασίες παραμετροποίησης.

11. Επειδή περαιτέρω ως προς τον επιμέρους ισχυρισμό του προσφεύγοντος ότι ο αναθέτων φορέας απείχε αδικαιολόγητα από τη βαθμολόγηση της εμπειρίας της στο module IS – U CIC, για το οποίο έχει δηλωθεί προς αξιολόγηση και ότι όφειλε σε κάθε περίπτωση να τη βαθμολογήσει για την όποια εμπειρία της βάσει του όρου 8.3.2 της διακήρυξης, αυτός αβασίμως προβάλλεται. Τούτο διότι όπως ανωτέρω αναφέρεται προϋπόθεση της βαθμολόγησης επί ενός κριτηρίου αλλά και συνολικά της προσφοράς είναι το καταρχήν αποδεκτό αυτής. Εξάλλου κατά τον όρο 8.2. της διακήρυξης της βαθμολόγησης των προσφορών που ειδικότερα λαμβάνει χώρα

στο στάδιο II της αξιολόγησης προηγείται το «στάδιο I: Έλεγχος ικανοποίησης κριτηρίων επιλογής και συμμόρφωσης εν γένει με τους εμπορικούς όρους της Διακήρυξης». Επομένως, η μη ακριβής πλήρωση ενός κριτηρίου επιλογής όπως εν προκειμένω αποκλείει εξ αρχής τη βαθμολόγηση και δεν οδηγεί απλώς σε τυχόν χαμηλότερη βαθμολογία. Άρα, σε συνδυασμό και με όσα αναφέρθηκαν στην αμέσως προηγούμενη σκέψη, ο πρώτος λόγος της προσφυγής είναι σε κάθε περίπτωση απορριπτέος ως προς το σύνολο των ισχυρισμών του.

12. Επειδή ως προς το δεύτερο λόγο ακύρωσης προκύπτει ότι το προτεινόμενο μέλος της ομάδας, διαθέτει εμπειρία σε σύστημα (SAP CS), το οποίο δεν συμπίπτει ούτε υπερκαλύπτει την εμπειρία στο ζητούμενο από τη διακήρυξη σύστημα (SAP UCES), το οποίο ανεξαρτήτως αν διαθέτει ορισμένα κοινά στοιχεία με το ζητούμενο ή αν παραμετροποιείται με βάση το ζητούμενο, δεν ταυτίζεται ωστόσο με αυτό, γεγονός που ενόψει της αρχής της τυπικότητας των όρων της διακήρυξης και του κανονιστικού περιεχομένου αυτών, δεν δύναται να οδηγήσει στην αποδοχή της προσφοράς του προσφεύγοντος. Ειδικότερα ακόμη και από την ίδια την προσφυγή και τον ειδικότερο οικείο λόγο της συνομολογείται και δη ακόμη και αν όσα ισχυρίζεται σχετικώς ο προσφεύγων είναι βάσιμα ότι *“... το SAP ISU UCES περιέχει τις ίδιες λειτουργίες και διαδικασίες με το SAP ISU CS και παρόλο που είναι μια εναλλακτική frontend εφαρμογή, έχει εκτεταμένη ολοκλήρωση με τα modules του SAP ISU και ERP. Χωρίς τη γνώση όλων των άλλων σχετικών ενοτήτων και ιδιαίτερα της ISU CS, η υποστήριξη του UCES δεν είναι ολοκληρωμένη. Το SAP UCES λειτουργεί σε περιβάλλον Java / JSP και αυτό δεν διαφοροποιεί τις λειτουργίες που προσφέρονται μέσω αυτού και οι οποίες είναι αυτές που προσφέρονται και από το CS μια και πρακτικά εκτελούνται στο SAP IS-U. Το SAP ISU UCES είναι ένα εναλλακτικό κανάλι για την παροχή πρόσβασης στους χρήστες σε λειτουργικότητες που είναι αυτές που παρέχονται και από το SAP ISU CS. Πρόσθετα όλα τα data που παρέχει στον τελικό χρήστη προέρχονται από το SAP ISU ERP.”*. Άρα, πρόκειται για δύο διαφορετικά συστήματα χωρίς ουδώς το σύστημα SAP ISU UCES να καλύπτεται πλήρως και καθολικά, να

υπάγεται και να αποτελεί τυχόν ένα μέρος του SAP CS. Το γεγονός ότι ο προσφεύγων επικαλείται ότι το ένα είναι εναλλακτική του άλλου, άρα ισοδύναμο έτερο σύστημα, ακόμη και αν ισχύει, επιβεβαιώνει ότι έχουν μεταξύ τους αυτοτέλεια και διακριτότητα. Ο δε ισχυρισμός του αυτός, ήτοι περί ισοδυναμίας, εν τοις πράγμασι συνιστά αμφισβήτηση περί της σκοπιμότητας και τεχνικής ορθότητας της σαφούς απαίτησης της διακήρυξης, η οποία αναφερόταν σε ένα και συγκεκριμένο σύστημα και όχι απλώς σε σύστημα με αντίστοιχα, ισοδύναμα, παράλληλα ή εναλλακτικής χρήσης χαρακτηριστικά και λειτουργίες, την οποία όμως διακήρυξη ο προσφεύγων δεν αμφισβήτησε επικαίρως και συνεπώς άνευ εννόμου πλέον συμφέροντος προβάλλει τους οικείους ισχυρισμούς του. Συνεπώς, πρέπει να απορριφθεί ο δεύτερος λόγος της προσφυγής.

13. Επειδή, συνεπεία των ανωτέρω πρέπει να απορριφθεί η Προδικαστική Προσφυγή ως προς το σύνολο των λόγων της. Να γίνει δε δεκτή η Παρέμβαση.

14. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο ποσού 3.810,00 ευρώ που κατεβλήθη για την άσκηση της προσφυγής.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου ποσού 3.810,00 ευρώ που κατεβλήθη για την άσκηση της Προσφυγής.

Αριθμός Απόφασης: 564/2018

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 29 Ιουνίου 2018 και εκδόθηκε την 19 Ιουλίου 2018.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ ΜΙΧΑΗΛ

ΚΟΚΚΑΛΗΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ