

Η

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**3<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 22-6-2020 με την εξής σύνθεση: Μαρία-Ελένη Σιδέρη - Πρόεδρος, Σταυρούλα Κουρή - Εισηγήτρια, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 25-5-2020 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 632/26-5-2020 της εταιρίας με την επωνυμία «\*\*\*\*\*», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «\*\*\*\*\*», νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Σταυρούλα Κουρή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την προδικαστική προσφυγή της η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της υπ' αρ.πρωτ. \*\*\*\*\* διακήρυξης της αναθέτουσας αρχής «\*\*\*\*\*» για την ανάθεση της δημόσιας σύμβασης «ΠΑΡΟΧΗ ΝΟΜΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ», άλλως την ακύρωση της με αριθμό πρωτοκόλλου 1230-2020-05-365/19-5-2020 πράξης παροχής διευκρίνισης της αναθέτουσας αρχής και των όρων της διακήρυξης στους οποίους αφορά.

2. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή «\*\*\*\*\*» με την υπ' αρ.πρωτ. \*\*\*\*\* διακήρυξη προκήρυξε διαγωνισμό για την ανάθεση με ανοικτή ηλεκτρονική διαδικασία της δημόσιας σύμβασης «ΠΑΡΟΧΗ ΝΟΜΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ», CPV\*\*\*\*\*, διάρκειας είκοσι τεσσάρων (24) μηνών. Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης για τη διετία ανέρχεται στο ποσό των 480.000,00€ (μη συμπ/νου του αναλογούντος ΦΠΑ), πλέον μονομερούς δικαιώματος προαίρεσης για επιπλέον δώδεκα (12) μήνες). Η σύμβαση υποδιαιρείται σε πέντε (5) Τμήματα, ήτοι ΤΜΗΜΑ 1 : «Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων», εκτιμώμενης αξίας 140.000 πλέον ΦΠΑ , ΤΜΗΜΑ 2 :

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

«Εργατικό Δίκαιο», εκτιμώμενης αξίας 100.000 πλέον ΦΠΑ, ΤΜΗΜΑ 3 : «Ποινικό Δίκαιο», εκτιμώμενης αξίας 80.000 πλέον ΦΠΑ, ΤΜΗΜΑ 4: «Διοικητικό Δίκαιο» εκτιμώμενης αξίας 80.000 πλέον ΦΠΑ και ΤΜΗΜΑ 5: «Εμπορικό Δίκαιο» εκτιμώμενης αξίας 80.000 πλέον ΦΠΑ. Προσφορές υποβάλλονται για ένα ή περισσότερα ή/και για όλα τα τμήματα. Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Η εν λόγω διακήρυξη καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 17-12-2019 με ΑΔΑΜ \*\*\*\*\* και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) με Συστημικό Αριθμό α/α \*\*\*\*\* και με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, κατόπιν προηγηθεισών παρατάσεων, στις 19-6-2020 και ώρα 14.00. Η καταληκτική αυτή ημερομηνία υποβολής προσφορών στις 19-6-2020 ανεστάλη με την υπ' αρ. Α178/2020 απόφαση λήψης προσωρινών μέτρων του 3<sup>ου</sup> Κλιμακίου της ΑΕΠΠ. Η αναθέτουσα αρχή ανήρτησε στο ΕΣΗΔΗΣ τη με αριθμό πρωτοκόλλου 1230-2020-05-365/19-5-2020 πράξη, με την οποία δίδεται απάντηση/διευκρίνιση - μεταξύ άλλων - και σε σχετικό ερώτημα της προσφεύγουσας, ως εξής : *«Σύμφωνα με τον όρο 2.3 της Διακήρυξης «Κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής». Στον όρο 2.4.4 περιγράφεται ο τρόπος σύνταξης της οικονομικής προσφοράς: «Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση την καλύτερη προσφορά βάσει ωριαίας χρέωσης (τιμή). Η τιμή της υπηρεσίας δίνεται σε ευρώ ανά ώρα απασχόλησης των μελών της ομάδας έργου. Η τιμή είναι ίδια ανεξάρτητα από το ποιο μέλος της ομάδας έργου ασχολείται στο εκάστοτε παραδοτέο». Το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙΙ, υπόδειγμα οικονομικής προσφοράς, το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της Διακήρυξης αφορά τη σύνταξη της οικονομικής προσφοράς. Οι ενδιαφερόμενοι καλούνται εκεί να συντάξουν την προσφορά στη βάση ωριαίας χρέωσης και να καταλήγουν στο συνολικό προσφερόμενο τίμημα για τις υπηρεσίες που προσφέρουν για διάρκεια 24 μηνών. Το συνολικό προσφερόμενο τίμημα συνιστά το κριτήριο για την αξιολόγηση της πλέον συμφέρουσας προσφοράς. Όλες οι τιμές που συμπληρώνονται είναι χωρίς ΦΠΑ. Επομένως, η συγκριτική αξιολόγηση δεν γίνεται «βάσει της ωριαίας χρέωσης», αλλά θα γίνει σύμφωνα με τις τιμές που θα αναγράφονται στο πεδίο «συνολικό προσφερόμενο τίμημα» και το οποίο πρέπει να καταχωρισθεί*

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

στην ηλεκτρονική φόρμα του ΕΣΗΔΗΣ. Ο λόγος για τον οποίο το συνολικό προσφερόμενο τίμημα απαιτείται να αναλύεται στην βάση τιμής ωριαίας χρέωσης είναι γιατί, σύμφωνα με το Παράρτημα Ι, η περιοδική τιμολόγηση κατά την εκτέλεση της συμβάσης από τον ανάδοχο θα λαμβάνει χώρα στη βάση της ωριαίας τιμής χρέωσης: «Η \*\*\*\*\* θα αναθέτει στον επιτυχόντα Ανάδοχο συγκεκριμένη υπόθεση. Στη συνέχεια και εντός ευλόγου χρόνου, θα γίνεται από τον Ανάδοχο προεκτίμηση για το χρόνο που θα απαιτηθεί για την ολοκλήρωσή του. Εφόσον απαιτείται, ο Ανάδοχος θα μεταβαίνει στην \*\*\*\*\* για τις αναγκαίες διαβουλεύσεις. Με την ολοκλήρωση του παραδοτέου θα περιγράφει απολογιστικά και τις ώρες απασχόλησής του προκειμένου να γίνει η τιμολόγηση σύμφωνα με την τιμή που ορίζεται στην σύμβαση. Εφόσον υπάρχει απόκλιση από το αρχικό χρονοδιάγραμμα θα πρέπει να αιτιολογείται ειδικώς». Επομένως, ο αριθμός των ωρών απασχόλησης προκύπτει αναγκαίως με την συμπλήρωση του συνολικού προσφερομένου τιμήματος και της ωριαίας χρέωσης, έχοντας υπόψη ότι οι προσφερόμενες υπηρεσίες αντιστοιχούν σε διάρκεια 24 μηνών».

3. Επειδή, ειδικότερα, με τη συγκεκριμένη προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα εταιρία βάλλει κατά της ανωτέρω διακήρυξης και της με αριθμό πρωτοκόλλου 1230-2020-05-365/19-5-2020 πράξης διευκρίνισης, υποστηρίζοντας τα εξής: Με την ως άνω πράξη παροχής διευκρίνισης η αναθέτουσα αρχή τροποποίησε τη διακήρυξη του διαγωνισμού ως προς το κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης και ευθέως παραβίασε την αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Ειδικότερα, κατά την προσφεύγουσα, από τη σαφή και αδιάστικτη διατύπωση των σχετικών άρθρων της διακήρυξης προκύπτει ότι μεταξύ των επιτρεπομένων κριτηρίων ανάθεσης της σύμβασης, όπως προβλέπονται στο άρθρο 86 του ν. 4412/2016 (ήτοι το κριτήριο της τιμής ή το κριτήριο του κόστους), η αναθέτουσα αρχή κατά τη σύνταξη της Διακήρυξης επέλεξε αυτό της τιμής, όρισε δε ότι η τιμή αυτή είναι η ωριαία χρέωση σε ευρώ. Δοθέντος, άλλωστε, ότι στη διακήρυξη δεν ορίζεται ο απαιτούμενος χρόνος απασχόλησης των αναδόχων-δικηγόρων, ούτε ακριβώς (π.χ. Χ αριθμό ωρών) ούτε κατά προσέγγιση (π.χ. αριθμός ωρών βάσει προηγούμενων αντίστοιχων συμβάσεων της αναθέτουσας αρχής), το μόνο νόμιμο κριτήριο για την συγκριτική αξιολόγηση των προσφορών ως προς την τιμή ήταν πράγματι η

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

ωριαία χρέωση, αφού μόνον βάσει αυτής μπορούν να συνταχθούν συγκρίσιμες προσφορές και να αναδειχθεί η καλύτερη προσφορά βάσει τιμής (η φθηνότερη δηλαδή ανεξαρτήτως αριθμού ωρών απασχόλησης). Ακολούθως, ωστόσο, με την προσβαλλόμενη υπ' αριθ. 1230-2020-05-365/19-5-2020 πράξη της αναθέτουσα αρχή παρανόμως τροποποίησε το άρθρο 2.3. της διακήρυξης, το οποίο καθορίζει ως κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης την τιμή, και το άρθρο 2.2.4 αυτής, στο οποίο ορίζεται ως τιμή η ωριαία χρέωση. Ειδικότερα, με την προσβαλλόμενη πράξη διευκρίνισης η αναθέτουσα αρχή, ορίζοντας ότι η συγκριτική αξιολόγηση των προσφορών *«θα γίνει σύμφωνα με τις τιμές που θα αναγράφονται στο πεδίο «συνολικό προσφερόμενο τίμημα»*, το οποίο και μόνον οι διαγωνιζόμενοι θα δηλώσουν κατά την υποβολή της οικονομικής προσφοράς τους στο ΕΣΗΔΗΣ, μετέβαλε το κριτήριο ανάθεσης από αυτό της τιμής, σε ένα μη υπαγόμενο σε κανένα προβλεπόμενο στο νόμο κριτήριο ανάθεσης, με το οποίο η πλέον συμφέρουσα προσφορά προσδιορίζεται βάσει όχι μόνον της τιμής που προσφέρει ο διαγωνιζόμενος, αλλά και της ποσότητας που αυτός προσφέρει. Και τούτο διότι, όπως ορίζεται στην ίδια προσβαλλόμενη πράξη διευκρίνισης, το συνολικό προσφερόμενο τίμημα δεν είναι η τιμή, αλλά το γινόμενο της τιμής (ωριαίας χρέωσης) με ορισμένο αριθμό ωρών απασχόλησης, ο οποίος ορίζεται ελεύθερα και κατά βούληση από τον κάθε προσφέροντα, δοθέντος ότι, όπως προαναφέρθηκε, η διακήρυξη δεν απαιτεί ελάχιστο αριθμό ωρών απασχόλησης ούτε ακριβώς ούτε κατά προσέγγιση. Κατά την προσφεύγουσα, το θεσπιζόμενο με την προσβαλλόμενη διευκρίνιση κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης αφενός δεν είναι νόμιμο, αφού δεν προβλέπεται στο άρθρο 86 του ν. 4412/2016 και αφετέρου προσβάλλει ευθέως την αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και την αρχή του ενιαίου μέτρου κρίσης των προσφορών, αφού οδηγεί στην υποβολή προσφορών που δεν είναι συγκρίσιμες μεταξύ τους και δεν οδηγούν στην ανάδειξη της πλέον συμφέρουσας για την αναθέτουσα αρχή προσφοράς βάσει τιμής (αλλά ούτε και της πλέον συμφέρουσας προσφοράς εν γένει). Και τούτο διότι για το καθορισμό του *«συνολικού προσφερόμενου τιμήματος»* (αντί της ωριαίας χρέωσης) επαφίεται, κατά την προσβαλλόμενη πράξη διευκρίνισης, στους διαγωνιζόμενους να προεκτιμήσουν και προσδιορίσουν οι ίδιοι, σύμφωνα με δικούς τους υπολογισμούς, τον αριθμό των ωρών των υπηρεσιών που θα

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

παρέχουν στην αναθέτουσα αρχή και έτσι οι ώρες απασχόλησης - αν και απολύτως κρίσιμες για την ανάδειξη της πλέον συμφέρουσας κατ' εφαρμογήν αυτού του καινοφανούς κριτηρίου του «*συνολικού προσφερόμενου τιμήματος*» - ούτε προκαθορίζονται από την αναθέτουσα αρχή ούτε εξάγονται με βάση κοινούς υπολογισμούς. Το γεγονός δε ότι η εφαρμογή του κριτηρίου του κατά τα ανωτέρω «*συνολικού προσφερόμενου τιμήματος*» οδηγεί σε μη συγκρίσιμες προσφορές και δεν επιτρέπει την ανάδειξη της πλέον συμφέρουσας προσφοράς βάσει τιμής αποδεικνύεται από το εξής πολύ απλό παράδειγμα : -Υποψήφιος Α δηλώνει στην οικονομική προσφορά του ωριαία χρέωση 100 € και 500 ώρες απασχόλησης και ως εκ τούτου «*συνολικό προσφερόμενο τίμημα*» 50.000 ευρώ. -Υποψήφιος Β δηλώνει στην οικονομική προσφορά του ωριαία χρέωση 50 € και 1500 ώρες απασχόλησης και ως εκ τούτου «*συνολικό προσφερόμενο τίμημα*» 75.000 ευρώ. Δοθέντος ότι η συγκριτική αξιολόγηση γίνεται αποκλειστικά με βάση το «*συνολικό προσφερόμενο τίμημα*», το οποίο οι διαγωνιζόμενοι έχουν δηλώσει στην φόρμα της Οικονομικής Προσφοράς τους στο ΕΣΗΔΗΣ, ανάδοχος θα αναδειχθεί ο Υποψήφιος Α παρόλο που και ακριβότερη τιμή ωριαίας χρέωσης προσφέρει (διπλάσια του Β) και λιγότερες ώρες απασχόλησης. Και εν τέλει η αναθέτουσα αρχή δεν θα έχει αναδείξει Ανάδοχο με κριτήριο την χαμηλότερη τιμή. Μάλιστα, με την εφαρμογή του τύπου «*Ωριαία Χρέωση Χ Προσφερόμενες Ώρες Απασχόλησης*», όπου και οι δύο συντελεστές είναι μεταβλητοί, δεν αναδεικνύεται καν η πλέον συμφέρουσα προσφορά, με οποιοδήποτε κριτήριο και εάν ήθελε εφαρμοστεί (που πάντως δεν καθορίζεται ούτε στο νόμο ούτε στη Διακήρυξη). Εξάλλου, τα κριτήρια ανάθεσης των υπαγόμενων στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 δημοσίων συμβάσεων και την ανάδειξη της πλέον συμφέρουσας για την αναθέτουσα αρχή προσφοράς καθορίζονται κατά τρόπο περιοριστικό στο άρθρο 86 του νόμου και δεν επιτρέπεται η υιοθέτηση κριτηρίων άλλων πλην του κριτηρίου της τιμής ή του κόστους της υπηρεσίας, ενώ κατά τις διατάξεις του ίδιου άρθρου για την ανάδειξη της πλέον συμφέρουσας προσφοράς βάσει τιμής λαμβάνεται υπόψη αποκλειστικώς η προσφερόμενη τιμή, η οποία στις συμβάσεις παροχής υπηρεσιών δίδεται σύμφωνα με το άρθρο 95 παρ. 5 του ν.4412/2016 ανά μονάδα.

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

4. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αρ. 1230-2020-06-427/5-6-2020 έγγραφο απόψεών της προς την ΑΕΠΠ προς απόρριψη της εξεταζόμενης προδικαστικής προσφυγής προέβαλε τα εξής: Κατά την αναθέτουσα αρχή η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή τυγχάνει απαράδεκτη διότι: Κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτό, όσο και τους διαγωνιζόμενους. Απάντηση της αναθέτουσας αρχής επί αιτήματος παροχής διευκρινίσεων για σαφή όρο της διακήρυξης στην οποία απλώς επαναλαμβάνονται οι ρυθμίσεις της διακήρυξης, ουδεμία μεταβολή επιφέρει στον νομικό κόσμο και δεν υπόκειται ως πράξη μη εκτελεστή σε προδικαστική προσφυγή, αλλά συνιστά επιβεβαιωτική πράξη στην οποία το θεσμικό όργανο εμμένει στην προηγούμενη ρύθμισή του που επαναλαμβάνεται στη νέα πράξη. Περαιτέρω, μόνο όταν με τις διευκρινίσεις αίρονται ανακρίβειες ή ασάφειες όρων ή μνημονευόμενων στη διακήρυξη στοιχείων αυτές συνιστούν πράξη εκτελεστή, καθώς οι εν θέματι διευκρινίσεις δεν επιβεβαιώνουν το περιεχόμενο της διακήρυξης, αλλά το αποσαφηνίζουν παρέχοντας κάποιο κρίσιμο νέο στοιχείο που επηρεάζει τη δυνατότητα υποβολής προσφοράς των συμμετεχόντων. Η απάντηση που δόθηκε στην με αριθμό πρωτοκόλλου 1230-2020-05-365/19-5- 2020 πράξη επιβεβαιώνει τις ρυθμίσεις της διακήρυξης δεν θέτει νέες ρυθμίσεις και δεν εισάγει κρίσιμα νέα στοιχεία. Ειδικότερα, στον όρο 2.3. της διακήρυξης αναγράφεται: «Κριτήρια Ανάθεσης : «Κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής». Στον όρο 2.2.4 ορίζεται ότι «Η τιμή της υπηρεσίας δίνεται σε ευρώ ανά ώρα απασχόλησης των μελών της ομάδας έργου. Η τιμή είναι ίδια ανεξάρτητα από το ποιο μέλος της ομάδας έργου ασχολείται στο εκάστοτε παραδοτέο. Ο προσφέρων θα επισυνάψει στον (υπο)φάκελλο "οικονομική προσφορά" την ηλεκτρονική οικονομική προσφορά του ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη και τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία, σύμφωνα με το Παράρτημα «III». Δηλαδή ο όρος 2.2.4 ρητά παραπέμπει στον Παράρτημα III για τον τρόπο σύνταξης και το περιεχόμενο της οικονομικής προσφοράς. Η δομή του εν λόγω πίνακα της οικονομικής προσφοράς δεν καταλείπει αμφιβολία για το ποσό που θα αποτελέσει τη βάση σύγκρισης των προσφορών: Η πρώτη στήλη περιλαμβάνει την τιμή

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

ώρας, η δεύτερη τον αριθμό ωρών και η τρίτη στήλη καταλήγει στο «συνολικό προσφερόμενο τίμημα». Κάτω ακριβώς από τον πίνακα, εμφανίζεται με μεγαλύτερη γραμματοσειρά το τελικό ποσό που συμπληρώνουν οι υποψήφιοι ως «ΣΥΝΟΛΙΚΟ ΠΡΟΣΦΕΡΟΜΕΝΟ ΤΙΜΗΜΑ (ΟΛΟΓΡΑΦΩΣ)». Συνεπώς, ουδόλως μεταβλήθηκε το σημείο 2.3 της διακήρυξης με την δοθείσα απάντηση. Η απάντηση επανέλαβε επιβεβαιωτικά όσα ήδη ισχύουν, επισημαίνοντας ότι όλοι οι όροι της διακήρυξης ισχύουν σωρευτικά, επάλληλα αλλά και συνδυαστικά μεταξύ τους. Εξηγήθηκε δε ο λόγος που ζητείται η υποβολή ωριαίας χρέωσης. Τούτο διότι σύμφωνα με τη διακήρυξη «*Η \*\*\*\*\* θα αναθέτει στον επιτυχόντα Ανάδοχο συγκεκριμένη υπόθεση. Στη συνέχεια και εντός ευλόγου χρόνου, θα γίνεται από τον Ανάδοχο προεκτίμηση για το χρόνο που θα απαιτηθεί για την ολοκλήρωσή του. Εφόσον απαιτείται, ο Ανάδοχος θα μεταβαίνει στην \*\*\*\*\* για τις αναγκαίες διαβουλεύσεις. Με την ολοκλήρωση του παραδοτέου θα περιγράφει απολογιστικά και τις ώρες απασχόλησής του προκειμένου να γίνει η τιμολόγηση σύμφωνα με την τιμή που ορίζεται στην σύμβαση. Εφόσον υπάρχει απόκλιση από το αρχικό χρονοδιάγραμμα θα πρέπει να αιτιολογείται ειδικώς*». Η εν λόγω ρύθμιση είναι αναγκαία λόγω της φύσης της παρεχόμενης υπηρεσίας. Η παρακολούθηση της εκτέλεσης της σύμβασης παροχής υπηρεσίας, η οποία λόγω της ιδιαίτερης φύσης της σε σχέση με την προμήθεια αγαθών έχει ανάγκη από ρυθμίσεις που προσιδιάζουν στην έννοια και το αντικείμενό της και διαφοροποιούνται σε σχέση με τις αντίστοιχες των συμβάσεων προμηθειών, προκειμένου να προσαρμοστούν στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της σύμβασης παροχής υπηρεσίας. Πράγματι, σύμφωνα με το άρθρο 216 παρ. 4 του Ν. 4412/2016 «*Όταν προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης, τηρείται από τον ανάδοχο ημερολόγιο στο οποίο καταγράφονται η τμηματική εκτέλεση του αντικειμένου της σύμβασης, η καθημερινή απασχόληση του προσωπικού σε αριθμό και ειδικότητα, έκτακτα συμβάντα και άλλα στοιχεία που σχετίζονται με την εκτέλεση της σύμβασης . Το ημερολόγιο συνυπογράφεται από τον επόπτη της σύμβασης, που μπορεί να σημειώσει επί αυτού παρατηρήσεις για την τήρηση των όρων της σύμβασης. Το ημερολόγιο φυλάσσεται στον χώρο εκτέλεσης της υπηρεσίας ή όταν αυτό δεν είναι εφικτό προσκομίζεται από τον ανάδοχο στη έδρα της υπηρεσίας, εφόσον τούτο ζητηθεί. Όταν προβλέπεται η τήρηση ημερολογίου, τότε οι καταγραφές του αποτελούν στοιχείο για την*

παραλαβή του αντικειμένου της σύμβασης από την επιτροπή παραλαβής». Εξάλλου, δε, ιδίως οι δικηγορικές υπηρεσίες προσφέρονται πάντοτε με αμοιβή, της οποίας μόνο τα ελάχιστα όρια καθορίζονται δεσμευτικώς στον κώδικα δικηγόρων. Όφειλε επομένως να ρυθμισθεί το ζήτημα της χρονοχρέωσης, ώστε να καθίσταται εφικτή η περιοδική τιμολόγηση των παρεχόμενων δικηγορικών υπηρεσιών, λόγω της ιδιαίτερης φύσης τους, σε συμμόρφωση με τους αναγκαστικού δικαίου κανόνες του Κώδικα Δικηγόρων. Η ρύθμιση αυτή δεν καθιστά την τιμή της ωριαίας χρέωσης το κριτήριο με βάση το οποίο θα κριθούν οι προσφορές. Ρητά στη Διακήρυξη ορίζεται (2.2.4) ότι «*Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση την καλύτερη προσφορά βάσει ωριαίας χρέωσης*». Με άλλα λόγια, ορίζεται ότι το συνολικό προσφερόμενο τίμημα θα πρέπει να αναλύεται στη βάση ωριαίας χρέωσης για να είναι ομαλή η μετέπειτα παρακολούθηση της σύμβασης στο στάδιο εκτέλεσης. Ούτε εξάλλου θα ήταν δυνατόν να οριστεί ως τιμή η ωριαία χρέωση, όπως ισχυρίζεται ο προσφεύγων, διότι, πρώτον, ο κώδικας δικηγόρων ορίζει ελάχιστες χρεώσεις, με αποτέλεσμα όλες οι προσφορές να καταλήξουν στις ελάχιστες νόμιμες τιμές με αδυναμία ανάδειξης αναδόχου και, δεύτερον, διότι σύμφωνα με τους όρους τη διακήρυξης τίθενται χρονικά όρια (2 έτη) και ποσοτικά κατώφλια ανά τμήμα, τα οποία θα στερούνταν σημασίας, αν το κριτήριο ανάδειξης αναδόχου ήταν απλά ένα ποσό ωριαίας χρέωσης. Η διακήρυξη ορίζει ότι η αναθέτουσα επιθυμεί να λάβει δικηγορικές υπηρεσίες για 2 έτη έναντι συγκεκριμένου αντιτίμου, το οποίο είναι το συνολικό προσφερόμενο τίμημα. Κατά συνέπεια, η προσβαλλόμενη απάντηση δεν μεταβάλλει κανένα όρο της διακήρυξης. Επομένως, η προσφυγή οφείλει, κατά τη γνώμη μας, να απορριφθεί γιατί στρέφεται κατά επιβεβαιωτικής πράξης στερούμενης εκτελεστότητας. Επίσης η αναθέτουσα αρχή επικαλείται έλλειψη εννόμου συμφέροντος της προσφεύγουσας εταιρίας. Ειδικότερα, κατά την αναθέτουσα αρχή, το βασικό επιχείρημα του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα είναι ότι υπάρχει ασάφεια στους όρους της διακήρυξης, η οποία καθιστά την υποβολή προσφοράς ιδιαίτερα δυσχερή για αυτόν. Ακόμα και αν αυτό υποτεθεί αληθές, προτείνεται απαραδέκτως στο παρόν στάδιο της διαδικασίας. Ο προσφεύγων καταλογίζει ιδίως ασάφεια στον αριθμό των ωρών που θα απασχολείται ο ανάδοχος και υπέβαλε εκ νέου ερώτηση μέσω του ΕΣΗΔΗΣ. Ωστόσο, η καταλογιζόμενη από τον προσφεύγοντα ασάφεια δεν



## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

αφορά το τμήμα Ι του διαγωνισμού, για το οποίο ρητά σημειώνει ότι εκδηλώνει ενδιαφέρον. Συγκεκριμένα, στη Διακήρυξη, στο Παράρτημα Ι, σελ. 34 ορίζεται *«Τόπος υλοποίησης/παροχής των υπηρεσιών: Η έδρα των δικηγόρων/δικηγορικών εταιριών. Σε συνεννόηση με την \*\*\*\*\* θα κανονίζονται συναντήσεις εργασίας στα γραφεία της εταιρίας στο \*\*\*\*\*». Ειδικά για το Τμήμα που αφορά το Δίκαιο των Δημοσίων Συμβάσεων, η παρουσία στις εγκαταστάσεις της \*\*\*\*\* είναι υποχρεωτική για ορισμένο, εύλογο, αριθμό ωρών σε εβδομαδιαία βάση που θα συμφωνηθεί από κοινού». Συνεπώς, η καταλογιζόμενη ασάφεια ότι *«δεν ορίζεται ο απαιτούμενος χρόνος απασχόλησης των αναδόχων-δικηγόρων, ούτε ακριβώς (π.χ. Χ αριθμό ωρών) ούτε κατά προσέγγιση (π.χ. αριθμός ωρών βάσει προηγούμενων αντίστοιχων συμβάσεων της αναθέτουσας αρχής)»* δεν αναφέρεται σε πλημμέλεια που αφορά τον προσφεύγοντα άμεσα και προσωπικά, αλλά αναφέρεται στα άλλα τμήματα του διαγωνισμού. Ακόμα και αν υποθεθεί ότι στα λοιπά Τμήματα της Διακήρυξης υπάρχει ασάφεια, quod non, καθώς δεν περιγράφεται κατά προσέγγιση αριθμός ωρών, τούτο δεν ισχύει για το τμήμα που εκδηλώνει ενδιαφέρον ο προσφεύγων. Η διακήρυξη ορίζει ότι απαιτείται εύλογος αριθμός ωρών σε εβδομαδιαία βάση, θέτοντας ένα ευκρινές χρονικό πλαίσιο για την ανά εβδομάδα αναγκαία απαίτηση απασχόλησης. Όπως γίνεται δεκτό, απαιτείται η συνδρομή εννόμου συμφέροντος στο πρόσωπό του προσφεύγοντος. Το έννομο συμφέρον θα πρέπει να είναι άμεσο από την άποψη ότι το προβαλλόμενο προσωπικό συμφέρον πρέπει να συνδέεται αιτιωδώς με το πρόσωπο του προσφεύγοντος, χωρίς να παρεμβάλλεται συμφέρον τρίτου, και ενεστώς, δηλαδή να είναι υπαρκτό και όχι μελλοντικό, ενώ δεν αρκεί το γενικό δημόσιο ενδιαφέρον του κάθε πολίτη για την σύννομη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων. Επομένως, κατά την αναθέτουσα αρχή, ο προβαλλόμενος λόγος περί ασάφειας στη διακήρυξη ελλείπει παντελούς απουσίας περιγραφής των χρονικών αναγκών απασχόλησης (ούτε κατά προσέγγιση), δεν αναφέρεται στο τμήμα Ι του διαγωνισμού, αλλά στα υπόλοιπα τμήματα και, άρα, πρέπει να απορριφθεί ελλείψει εννόμου συμφέροντος. Επίσης, η αναθέτουσα αρχή επικαλείται αβασιμότητα της εν λόγω προδικαστικής προσφυγής. Συγκεκριμένα προβάλλει ότι το αίτημα ακύρωσης της με αριθμό πρωτοκόλλου 1230-2020-05-365/19-5-2020 πράξης είναι αβάσιμο. Κατά την αναθέτουσα αρχή, από τη νομολογία του ΔΕΕ*

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί μεν, κατ' αρχήν, να τροποποιήσει, κατά τη διάρκεια της διαδικασίας αναθέσεως, το περιεχόμενο των βασικών όρων του διαγωνισμού, στους οποίους έχουν καλόπιστα στηριχθεί οι ενδιαφερόμενοι επιχειρηματίες για να αποφασίσουν εάν θα υποβάλουν προσφορά ή εάν, αντιθέτως, δεν θα λάβουν μέρος στη διαδικασία συνάψεως της σχετικής συμβάσεως. Πάντως, δεν συνάγεται ότι οποιαδήποτε τροποποίηση της συγγραφής υποχρεώσεων μετά τη δημοσίευση της προκήρυξης του διαγωνισμού θα ήταν, καταρχήν και σε κάθε περίπτωση, μη επιτρεπόμενη. Ως εκ τούτου, η αναθέτουσα αρχή έχει κατ' εξαίρεση τη δυνατότητα διορθώσεως ή συμπληρώσεως των δεδομένων της συγγραφής υποχρεώσεων των οποίων απαιτείται η απλή διευκρίνιση τους ή προς τον σκοπό της διορθώσεως πρόδηλων εκ παραδρομής λαθών, υπό την επιφύλαξη ότι ενημερώνει σχετικά το σύνολο των προσφερόντων και σε κάθε περίπτωση υπό την επιφύλαξη της τήρσεως των αρχών της απαγορεύσεως των διακρίσεων και της ίσης μεταχειρίσεως καθώς και της υποχρεώσεως διαφάνειας. Η απαίτηση αυτή σημαίνει: Πρώτον, ότι οι σχετικές τροποποιήσεις, καίτοι μπορεί να είναι σημαντικές, δεν πρέπει να είναι τόσο ουσιώδεις ώστε θα είχαν προσελκύσει δυνητικούς προσφέροντες οι οποίοι, σε περίπτωση που δεν υφίσταντο οι τροποποιήσεις αυτές, δεν θα ήταν σε θέση να υποβάλουν προσφορά. Δεύτερον, η εν λόγω απαίτηση συνεπάγεται ότι οι τροποποιήσεις αυτές πρέπει να αποτελούν αντικείμενο επαρκούς δημοσιότητας, κατά τρόπον ώστε να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και έχοντες τη συνήθη επιμέλεια δυνητικούς προσφέροντες η δυνατότητα να λάβουν γνώση των τροποποιήσεων αυτών υπό τις ίδιες προϋποθέσεις και κατά το ίδιο χρονικό σημείο. Τρίτον, η ίδια απαίτηση προϋποθέτει επιπροσθέτως, αφενός, ότι οι εν λόγω τροποποιήσεις πρέπει να έχουν επέλθει πριν από την εκ μέρους των προσφερόντων υποβολή των προσφορών, και, αφετέρου, ότι η προθεσμία για την υποβολή των εν λόγω προσφορών πρέπει να παρατείνεται όταν οι τροποποιήσεις αυτές είναι σημαντικές. Εν προκειμένω πληρούνται όλοι οι όροι περί παραδεκτής τροποποίησης της διακήρυξης. Η με αριθμό πρωτοκόλλου 1230-2020-05-365/19-5-2020 πράξη έλαβε: α) τη μέγιστη δυνατή δημοσιότητα, αφού αναρτήθηκε και στο site της αναθέτουσας αρχής, εκτός του οικείου τόπου στο ΕΣΗΔΗΣ και β) δόθηκε παράταση υποβολής προσφορών για τις 19.6.2020.

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

Επομένως, όλοι οι δυνητικοί προσφέροντες έλαβαν πλήρη γνώση της καθ' υπόθεση τροποποίησης των όρων της διακήρυξης. Εξάλλου, αυτή η καθ' υπόθεση τροποποίηση δεν καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την υποβολή προσφορών, αλλά αντίθετα εναρμονίζεται με τις ρυθμίσεις του άρθρου 95 παρ. 4 του Ν. 4412/2016 το οποίο ορίζει ότι «Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ορίσει στα έγγραφα της σύμβασης ότι οι συμμετέχοντες υποβάλλουν έντυπο οικονομικής προσφοράς, στο οποίο αναγράφουν την προσφερόμενη τιμή ανά κατηγορία υπηρεσιών και τη συνολική τιμή για την εκτέλεση της σύμβασης». Ούτε άλλωστε ευσταθούν τα περί ασάφειας, αφού η επικαλούμενη από τον προσφεύγοντα απόφαση του ΣΤΕ 923/2016 δέχεται ότι ο κρινόμενος διαγωνισμός πάσχει διότι δεν προσδιορίζεται διάρκεια της σύμβασης: «με τις ανωτέρω εκτιθέμενες διατάξεις της διακήρυξης, η οποία ακολουθεί το σύστημα του ανοικτού δημόσιου διαγωνισμού, προσδιορίζονται με ενδεικτικό τρόπο τόσο ο αριθμός των εργαζομένων και το ωράριο απασχόλησής τους, όσο και η διάρκεια της σύμβασης - η οποία, μάλιστα, στη διακήρυξη εκτιμάται ως τουλάχιστον διετής, μέχρις εξαντλήσεως της προϋπολογισθείσης δαπάνης, όπως δε διευκρινίζεται από την αναθέτουσα αρχή, μπορεί να είναι και μικρότερη της διετίας, μέχρις εξαντλήσεως του προϋπολογισμού». Εν προκειμένω, η διάρκεια της σύμβασης είναι σαφής και ορισμένη (2 έτη) και οι δυνητικοί προσφέροντες καλούνται να υποβάλλουν προσφορά για δικηγορικές υπηρεσίες που αντιστοιχούν στο ως άνω διάστημα. Ταυτόχρονα, καλούνται να ορίσουν και την ωριαία χρέωση για λόγους διαχείρισης και τιμολόγησης ενδιάμεσων παραδοτέων κατά την εκτέλεση της σύμβασης. Επομένως, δεν ευσταθεί ο ισχυρισμός περί δύο μεταβλητών συντελεστών, αφού τόσο το συνολικό προσφερόμενο τίμημα για τη διάρκεια της υπηρεσίας όσο και η ωριαία χρέωση είναι μεγέθη που οφείλουν να συμπληρωθούν από τους προσφέροντες. Η αναθέτουσα έχει ορίσει το διάστημα της υπηρεσίας και έχει περιγράψει ενδεικτικώς το αντικείμενο, στο μέτρο του δυνατού, λόγω του μεταβαλλόμενου χαρακτήρα που έχουν οι δικηγορικές υπηρεσίες. Επομένως, όλοι οι δυνητικοί προσφέροντες διαθέτουν όλες τις πληροφορίες που τους είναι απαραίτητες για να αποφασίσουν αν θα μετάσχουν ή όχι στον προκηρυχθέντα διαγωνισμό, αφετέρου δε έχουν σε περίπτωση συμμετοχής

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

τους στο διαγωνισμό τις αυτές ακριβώς με τους λοιπούς διαγωνιζόμενους ευκαιρίες κατά το στάδιο προετοιμασίας και υποβολής της προσφοράς τους. Συμπερασματικά, για την περίπτωση και μόνο που εν τέλει η προσφυγή κριθεί παραδεκτή και εξοπλισμένη με έννομο συμφέρον, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι η προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμη στην ουσία της, καθώς η καθ' υπόθεση τροποποίηση δεν καθιστά υπέρμετρα δυσχερή την υποβολή προσφορών. Τέλος, κατά την αναθέτουσα αρχή είναι απαράδεκτο και αντιφατικό το αίτημα για ακύρωση της διακήρυξης συνολικά, διότι η προσφυγή πλήττει τον συγκεκριμένο καθ' υπόθεση τροποποιητικό όρο, με αριθμό πρωτοκόλλου 1230-2020-05-365/19- 5-2020 πράξης.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρία εμπροθέσμως και παραδεκτώσ ανήρτησε στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του διαγωνισμού το από 16-6-2020 Υπόμνημά της προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, προβάλλουσα τα εξής: **I.** Επί της εκτελεστότητας της προσβαλλόμενης πράξης παροχής διευκρινίσεων: Υποστηρίζει η καθ' ης αναθέτουσα αρχή ότι με τις χορηγηθείσες διευκρινίσεις δεν τροποποιήθηκε η Διακήρυξη στο άρθρο 2.3. αυτής, αλλά επιβεβαιώθηκε το περιεχόμενο αυτού ως αρχικώς ίσχυε. Τούτο, κατά την προσφεύγουσα, δεν ισχύει, όπως προκύπτει από το κανονιστικό περιεχόμενο των άρθρων 2.3. και 2.2.4 της Διακήρυξης που παραδόξως και η ίδια η αναθέτουσα αρχή επικαλείται. Η διατύπωση του άρθρου 2.2.4 είναι ούτως ή άλλως αδόκιμη κατά το μέρος που είναι ταυτολογική {το άρθρο αναφέρει ότι η «προσφορά» συντάσσεται με βάση την «καλύτερη προφορά»}. Παρόλα αυτά, κατά τη γραμματική διατύπωσή του, το άρθρο συνδέει άρρηκτα την έννοια της «καλύτερης προσφοράς» με την «ωριαία χρέωση», την οποία περαιτέρω ταυτίζει εννοιολογικά με την τιμή, όπως προκύπτει από την θέση της λέξης «τιμή» εντός παρενθέσεως δίπλα στην φράση «ωριαία χρέωση». Κατά τη κοινή χρήση των λέξεων και το ελληνικό συντακτικό η θέση της λέξης «τιμή» εντός παρενθέσεως δίπλα στη φράση «ωριαία χρέωση» σημαίνει ότι οι δύο έννοιες ταυτίζονται κατά περιεχόμενο και ως ωριαία χρέωση εννοείται η τιμή. Με αυτόν τον τρόπο και μόνον ορίζεται η τιμή στην εξεταζόμενη διακήρυξη και με κανέναν άλλο και όσα αντίθετα υποστηρίζει η καθ' ης αρχής δεν βρίσκουν έρεισμα στη Διακήρυξη, όπως υποστηρίζει η προσφεύγουσα. Οποσδήποτε σε κανένα σημείο του κειμένου της διακήρυξης δεν γίνεται αναφορά σε «συνολικό

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

*προσφερόμενο τίμημα*» και στο ότι αυτό αποτελεί την τιμή βάσει της οποίας κρίνεται η πλέον συμφέρουσα προσφορά. Ορίζει, εν συνεχεία το άρθρο 2.2.4 στο Παράρτημα III της Διακήρυξης, που αποτελεί το υπόδειγμα βάσει του οποίου συντάσσεται η Οικονομική Προσφορά, ότι οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να δηλώσουν σε αυτήν το «*συνολικό προσφερόμενο τίμημα*». Ορισμός για το τί συνιστά το «*συνολικό προσφερόμενο τίμημα*» δεν υπάρχει σε κανένα σημείο ούτε του Παραρτήματος ούτε της Διακήρυξης εν γένει. Από τα ανωτέρω καθίσταται σαφές, κατά την προσφεύγουσα, ότι : Οι όροι 2.3, 2.2.4 και το Παράρτημα III ήταν εξ αρχής αντιφατικοί μεταξύ τους και ως εκ της αντιφατικότητας αυτής ασαφείς. Λόγω ακριβώς της αντιφατικότητας/ασάφειας αυτής, η προσφεύγουσα υπέβαλε αίτημα για την παροχή διευκρινίσεων, το οποίο ακριβώς συνοψίζεται στην επισήμανση των κενών και αντιφάσεων μεταξύ των προπαραταθέντων όρων της διακήρυξης. Ερωτήθη δηλαδή η αναθέτουσα αρχή για ποιον λόγο απαιτείται η αναγραφή του «*συνολικού προσφερόμενου τιμήματος*» στο Παράρτημα III και πώς υπολογίζεται, διότι δεν καθορίζεται σε κανένα σημείο της Διακήρυξης ή των Παραρτημάτων της. Και συναφώς προς το προηγούμενο ερώτημα, εάν ο προσδιορισμός των ωρών απασχόλησης στην Οικονομική Προσφορά του Παραρτήματος III εναπόκειται στον προσφέροντα οικονομικό φορέα ή προκύπτει - έστω κατ' εκτίμηση - από τα έγγραφα της σύμβασης. Και τέλος, εάν ήθελε διευκρινιστεί ότι ο προσδιορισμός των ωρών απασχόλησης εναπόκειται στον οικονομικό φορέα, με ποιον τρόπο διασφαλίζεται ότι οι προσφορές που θα υποβληθούν θα είναι συγκρίσιμες μεταξύ τους. Κατά τούτο, η αρχική ασάφεια και αντιφατικότητα των όρων της Διακήρυξης, ήτοι η αντίφαση ανάμεσα στην τιμή ως ωριαία χρέωση που ορίζεται στον όρο 2.2.4 και στο μη προσδιοριζόμενο από κανένα όρο της Διακήρυξης «*συνολικό προσφερόμενο τίμημα*», ήρθη για πρώτη φορά με την προσβαλλόμενη πράξη παροχής διευκρινίσεων, όπου η αναθέτουσα αρχή όρισε ότι η συγκριτική αξιολόγηση των προσφορών θα γίνει σύμφωνα με τις τιμές που θα αναγράφονται στο πεδίο «*συνολικό προσφερόμενο τίμημα*». Ομοίως και η ασάφεια ως προς το πώς συμπληρώνεται η στήλη «*ΑΡΙΘΜΟΣ ΩΡΩΝ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗΣ*» ήρθη με την διευκρίνιση ότι ο αριθμός των ωρών απασχόλησης «*προκύπτει αναγκαίως με την συμπλήρωση*

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

του συνολικού προσφερομένου τιμήματος και της ωριαίας χρέωσης». Σημειώνεται, δε, ότι ουδέποτε απαντήθηκε το ερώτημα πώς διασφαλίζεται η συγκρισιμότητα των προσφορών και για τον λόγο αυτό η προσφεύγουσα επανήλθε επί του ερωτήματος αυτού υπέβαλε και το από 25.5.2020 δεύτερο αίτημα παροχής διευκρινίσεων, το οποίο δεν έχει απαντηθεί. Επομένως, όπως έχει κριθεί, εφόσον με τις παρασχεθείσες από την αναθέτουσα αρχή διευκρινίσεις ήρθαν ανακρίβειες και ασάφειες όρων της διακήρυξης, αυτές συνιστούν πράξη εκτελεστή, διότι δεν επιβεβαιώνουν το περιεχόμενο της διακήρυξης, αλλά το αποσαφηνίζουν παρέχοντας κρίσιμο νέο στοιχείο που επηρεάζει τη δυνατότητα υποβολής προσφοράς των συμμετεχόντων. Σύμφωνα με τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να προσφέρουν ένα συνολικό προσφερόμενο τίμημα για παροχή νομικών υπηρεσιών για 24 μήνες. Η ποσότητα των παρεχόμενων υπηρεσιών προφανώς δεν ενδιαφέρει την αναθέτουσα αρχή. Αλλά δεν είναι σε θέση να γνωρίζει την ποσότητα αυτή ούτε και ο διαγωνιζόμενος. Η Διακήρυξη προβλέπει ότι μετά την ανάδειξη αναδόχου και την υπογραφή της σύμβασης, ο ανάδοχος και η αναθέτουσα αρχή, κατόπιν διαβουλεύσεων, θα συμφωνούν ad hoc επί συγκεκριμένης νομικής υπόθεσης (π.χ. για την νομική επεξεργασία μιας Διακήρυξης διαγωνισμού) πόσες ώρες απασχόλησης προϋπολογιστικά απαιτούνται για την παροχή των νομικών υπηρεσιών. Όλες αυτές τις επιμέρους άγνωστες στον διαγωνιζόμενο - τόσο ως προς τον αριθμό όσο και ως προς την πολυπλοκότητα - υποθέσεις σε βάθος διετίας, που θα αναθέτει η αναθέτουσα αρχή στον ανάδοχο, απαιτείται κατά τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής να τις ενσωματώσει ο διαγωνιζόμενος στο τελικό συνολικό προσφερόμενο τίμημα. Η απόκλιση από τη λογική δεν χρήζει νομικού σχολιασμού. Τέλος, αβασίμως επικαλείται η αναθέτουσα αρχή τις διατάξεις του Κώδικα Δικηγόρων περί ελάχιστης αμοιβής χρονοχρέωσης, υποστηρίζοντας εσφαλμένα ότι αποτελούν διατάξεις αναγκαστικού δικαίου, ενώ, ως γνωστόν σύμφωνα με τα άρθρα 58 και 59 του ισχύοντος Κώδικα Δικηγόρων (ν. 4194/2013), η αμοιβή του δικηγόρου ορίζεται ελεύθερα με έγγραφη συμφωνία με τον εντολέα του, ενώ σε περίπτωση έλλειψης έγγραφης συμφωνίας, η αμοιβή του δικηγόρου, για δικαστικές ή εξώδικες εργασίες, πράξεις ή απασχολήσεις, δύναται να προσδιορίζεται με βάση την ελάχιστη ωριαία απασχόληση του δικηγόρου, όπως αυτή αναφέρεται στο

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

Παράρτημα Ι του Κώδικα. Οι διατάξεις περί υποχρεωτικών ελαχίστων αμοιβών των δικηγόρων είχαν καταργηθεί ήδη υπό την ισχύ του προϊσχύοντος Κώδικα Δικηγόρων, με τη διάταξη του άρθρου 5 του ν. 3919/2011. Επομένως, εσφαλμένως υπολαμβάνει η αναθέτουσα αρχή ότι «ο κώδικας δικηγόρων ορίζει ελάχιστες χρεώσεις με αποτέλεσμα όλες οι προσφορές να καταλήξουν στις ελάχιστες νόμιμες τιμές με αδυναμία ανάδειξης αναδόχου», διότι οι ελάχιστες χρεώσεις ισχύουν μόνον εφόσον δεν υφίσταται συμφωνία μεταξύ δικηγόρου και εντολέα, και εν προκειμένω ο υπό εξέταση διαγωνισμός κατατείνει στη σύναψη ακριβώς αυτής της σύμβασης. II. Επί του εννόμου συμφέροντος: Υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή ότι η προσφεύγουσα στερείται εννόμου συμφέροντος για την προσβολή της πράξης παροχής διευκρινίσεων, διότι για το Τμήμα του Δικαίου των Δημοσίων Συμβάσεων προσδιορίζεται στη Διακήρυξη αριθμός ωρών απασχόλησης κατά προσέγγιση και αυτός είναι ο οριζόμενος στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης στον όρο που προβλέπει ότι «*Ειδικά για το Τμήμα που αφορά το Δίκαιο των Δημοσίων Συμβάσεων, η παρουσία στις εγκαταστάσεις της \*\*\*\*\* είναι υποχρεωτική για ορισμένο, εύλογο, αριθμό ωρών σε εβδομαδιαία βάση που θα συμφωνηθεί από κοινού*». Η νομική σύγκυση περί των υποχρεώσεων που οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης επιβάλλουν στην αναθέτουσα αρχή είναι προφανής, όπως και η στρέβλωση των όρων της ίδιας της Διακήρυξης από τον συντάκτη της. Ειδικότερα: Επισημαίνεται κατ' αρχάς από την προσφεύγουσα ότι, όπως προκύπτει από την γραμματική και μόνο διατύπωση του ανωτέρω όρου, ο αριθμός των ωρών αναφέρεται μόνο στην «παρουσία στις εγκαταστάσεις της \*\*\*\*\*» και όχι στην παροχή του συνόλου των νομικών υπηρεσιών που αναλαμβάνει ο ανάδοχος. Το αντικείμενο των υπό ανάθεση υπηρεσιών για το επίμαχο Τμήμα Ι, δεν περιορίζεται στην «παρουσία του δικηγόρου», αλλά όπως, συνοπτικώς προσδιορίζεται στον όρο 1.3 της Διακήρυξης, συνίσταται σε υπηρεσίες νομικής εκπροσώπησης σε δικαστήρια, παροχή νομικών υπηρεσιών σε σχέση με συμβάσεις του εμπορικού τμήματος με πελάτες εσωτερικού / εξωτερικού, σε σχέση με διακηρύξεις διαγωνισμού (π.χ. σύνταξη προκηρύξεων, ΜΟUs, απάντηση σε ερωτήματα, εισηγήσεις σε σχέση με ενστάσεις), παροχή νομικών υπηρεσιών και σύνταξη γνωμοδοτήσεων σε σχέση με ζητήματα δικαίου δημοσίων

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

συμβάσεων (π.χ. έγκριση συμβάσεων, έγκριση αποτελεσμάτων διαγωνισμού, κ.λπ.). Για το σύνολο των νομικών αυτών εργασιών που συγκροτούν το συμβατικό αντικείμενο, η Διακήρυξη καθιερώνει και μία πρόσθετη υποχρέωση, αυτή της αυτοπρόσωπης παρουσίας στις εγκαταστάσεις της \*\*\*\*\* για εύλογο αριθμό ωρών και κατόπιν κοινής συμφωνίας μεταξύ αναδόχου και \*\*\*\*\*.

Αυτήν την επιμέρους υποχρέωση, η αναθέτουσα αρχή, ανάγει σε προσδιοριστική του συνόλου του συμβατικού αντικειμένου της μέλλουσας να συναφθεί σύμβασης, συρρικνώνοντας έτσι το συμβατικό αντικείμενο του Τμήματος του Δικαίου Δημοσίων Συμβάσεων, συρρίκνωση που μόνον σε βάρος της ίδιας της αναθέτουσας αρχής και του δημοσίου συμφέροντος αποβαίνει. Και τούτο, προκειμένου να θεμελιώσει τον προδήλως αβάσιμο, κατ' αυτήν, ισχυρισμό ότι για το Τμήμα των Δημοσίων Συμβάσεων για το οποίο προτίθεται η προσφεύγουσα να υποβάλει προσφορά δεν έχει έννομο συμφέρον. Σε κάθε περίπτωση, η υποχρέωση - έστω και κατ' εκτίμηση - προσδιορισμού των κρίσιμων για την υποβολή συγκρίσιμων προσφορών, η οποία αποτελεί υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής, παρανόμως μετατρέπεται στις απόψεις της σε δικαίωμα του οικονομικού φορέα εξαρτώμενο από το μελλοντικό στάδιο της εκτέλεσης της σύμβασης, όπου και πάλι αυτό το κρίσιμο μέγεθος των ωρών απασχόλησης δεν προσδιορίζεται μονομερώς από τον ανάδοχο αλλά σε συμφωνία με την αναθέτουσα αρχή («από κοινού») και σε ένα αορίστως «εύλογο» αριθμό ωρών.

III. Επί του βασίμου: Αλυσιτελώς προβάλλονται τα σχετικά με τη νομιμότητα της μεταγενέστερης τροποποίησης της Διακήρυξης, δεδομένου ότι με την προσφυγή μας δεν αμφισβητείται η διαδικαστική νομιμότητα της επελθούσας με τις διευκρινίσεις τροποποίησης της διακήρυξης, αλλά η ουσιαστική νομιμότητα αυτής. Επικαλείται η αναθέτουσα αρχή το άρθρο 95 παρ. 4 του ν. 4412/2016, το οποίο όμως εφαρμόζεται μόνον στις συμβάσεις παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών (βλ. ορισμούς άρθρο 2 παρ. 9 περ. α' και παρ. 3 περ. 6 του ν. 4412/2016), ενώ οι νομικές υπηρεσίες στην ανάθεση των οποίων κατατείνει ο εξεταζόμενος διαγωνισμός υπάγονται στις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών που αφορούν κοινωνικές και άλλες ειδικές υπηρεσίες του Παραρτήματος XIV του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/20 16. Παρερμηνεύει η αναθέτουσα αρχή και την υπ' αριθ. 923/2016 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας,



## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

απομονώνοντας ένα χωρίο αυτής. Τα κρίσιμα στοιχεία της διακήρυξης που με την απόφαση κρίθηκαν ασαφή δεν ήταν μόνον ο ενδεικτικός προσδιορισμός της διάρκειας της σύμβασης, αλλά και ο ενδεικτικός προσδιορισμός του αριθμού απασχολούμενων και του αριθμού ωρών απασχόλησης αυτών. Κρίσιμο κατά την απόφαση είναι εάν η διακήρυξη προσδιορίζει με σταθερά μεγέθη τα στοιχεία που επιτρέπουν στους διαγωνιζόμενους να διαμορφώσουν την προσφορά τους με βάση κοινούς για όλους υπολογισμούς σε κρίσιμα μεγέθη. Σημειώνεται ότι τα σχετικά κρίθηκαν επί διακήρυξης που προσδιόριζε ενδεικτικά τις απαιτούμενες ώρες απασχόλησης, οπότε ισχύουν κατά μείζονα λόγο στην περίπτωση της εξεταζόμενης διακήρυξης, η οποία δεν προσδιορίζει ούτε ενδεικτικά αριθμό απαιτούμενων ωρών απασχόλησης.

6. Επειδή, έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό \*\*\*\*\*), ποσού 700,00€, δοθέντος ότι η προσφεύγουσα δηλώνει ότι προτίθεται να υποβάλει προσφορά για το Τμήμα Ι - «Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων», εκτιμώμενης αξίας 140.000 πλέον ΦΠΑ.

7. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του και του χρόνου αποστολής δημοσίευσής του, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω προδικαστική προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

8. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. γ'), δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη πράξη διευκρίνισης αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 19-5-2020, η δε εξεταζόμενη προσφυγή ασκήθηκε στις 25-5-2020.

9. Επειδή, το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας στοιχειοθετείται στο γεγονός ότι, εφόσον ασκεί δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προς ανάθεση συμβάσεως, περιλαμβάνεται, καταρχήν, στον κύκλο των οικονομικών φορέων που θεμελιώνουν εύλογο ενδιαφέρον να μετάσχουν στον επίμαχο διαγωνισμό. Ως δηλώνει, όμως, λόγω της προσβαλλόμενης πράξης παροχής διευκρίνισης και της – κατά την προσφεύγουσα - τροποποίησης του κριτηρίου ανάθεσης της σύμβασης

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

καθίσταται αδύνατη και πάντως ουσιωδώς δυσχερής η συμμετοχή της στο διαγωνισμό. Τούτο διότι, ελλείπει σταθερού και αξιόπιστου τρόπου αξιολόγησης/σύγκρισης των οικονομικών προσφορών, είναι αδύνατον να συντάξει μια άρτια, αξιόπιστη και δεσμευτική προσφορά, η οποία θα είναι συγκρίσιμη με τις λοιπές προσφορές που θα υποβληθούν στο διαγωνισμό και δεν θα διακυβεύεται η αντικειμενική, επί ίσοις όροις και με ενιαίο μέτρο αξιολόγησή της.

10. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣτΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ). 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, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ).

11. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: «1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 του ανωτέρω νόμου ενδίκων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής». Περαιτέρω, το άρθρο 367 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Η ΑΕΠΠ αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων

*πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της... 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια ...» και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017.*

12. Επειδή, κατά τον όρο 2.3 της διακήρυξης «Κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής.». Κατά τον όρο 2.4.4. αυτής 'Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών' προβλέπεται ότι: «Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση την καλύτερη προσφορά βάσει ωριαίας χρέωσης (τιμή): Τιμές Η τιμή της υπηρεσίας δίνεται σε ευρώ ανά ώρα απασχόλησης των μελών της ομάδας έργου. Η τιμή είναι ίδια ανεξάρτητα από το ποιο μέλος της ομάδας έργου ασχολείται στο εκάστοτε παραδοτέο. Ο προσφέρων θα επισυνάψει στον (υπο)φάκελλο "οικονομική προσφορά" την ηλεκτρονική οικονομική προσφορά του ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη και τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία, σύμφωνα με το Παράρτημα «III». Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παροχή των υπηρεσιών στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Οι υπέρ τρίτων κρατήσεις υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον αναλογικό τέλος χαρτοσήμου και στην επ' αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ. Επισημαίνεται ότι το εκάστοτε ποσοστό Φ.Π.Α. επί τοις εκατό, της ανωτέρω τιμής θα υπολογίζεται αυτόματα από το σύστημα. Οι προσφερόμενες τιμές είναι σταθερές καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης και δεν αναπροσαρμόζονται. Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες: α) δεν δίνεται τιμή σε ΕΥΡΩ ή που καθορίζεται σχέση ΕΥΡΩ προς ξένο νόμισμα, β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη της παρ. 4 του άρθρου 102 του ν. 4412/2016». Κατά το Παράρτημα I της διακήρυξης «Η \*\*\*\*\* θα αναθέτει στον επιτυχόντα Ανάδοχο συγκεκριμένη υπόθεση. Στη συνέχεια και εντός ευλόγου χρόνου, θα γίνεται από τον Ανάδοχο προεκτίμηση για το χρόνο που θα απαιτηθεί για την

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

ολοκλήρωσή του. Εφόσον απαιτείται, ο Ανάδοχος θα μεταβαίνει στην \*\*\*\*\* για τις αναγκαίες διαβουλεύσεις. Με την ολοκλήρωση του παραδοτέου θα περιγράφει απολογιστικά και τις ώρες απασχόλησής του προκειμένου να γίνει η τιμολόγηση σύμφωνα με την τιμή που ορίζεται στην σύμβαση. Εφόσον υπάρχει απόκλιση από το αρχικό χρονοδιάγραμμα θα πρέπει να αιτιολογείται ειδικώς. Η διάρκεια της σύμβασης είναι 24 μηνών. Τόπος υλοποίησης/ παροχής των υπηρεσιών: Η έδρα των δικηγόρων/δικηγορικών εταιριών. Σε συνεννόηση με την \*\*\*\*\* θα κανονίζονται συναντήσεις εργασίας στα γραφεία της εταιρίας στο \*\*\*\*\*. Ειδικά για το Τμήμα που αφορά το Δίκαιο των Δημοσίων Συμβάσεων, η παρουσία στις εγκαταστάσεις της \*\*\*\*\* είναι υποχρεωτική για ορισμένο, εύλογο, αριθμό ωρών σε εβδομαδιαία βάση που θα συμφωνηθεί από κοινού. Προαιρέσεις/Τροποποιήσεις: Η \*\*\*\*\* διατηρεί το μονομερές δικαίωμα προαίρεσης για παράταση ολόκληρης της σύμβασης ή ενός ή περισσότερων τμημάτων της για επιπλέον 12 μήνες (μέγιστη διάρκεια 36 μήνες). Στην περίπτωση αυτή το οικονομικό αντικείμενο της υπηρεσίας για τους 12 επιπλέον μήνες θα είναι το ίδιο με το οικονομικό αντικείμενο της κανονικής, 24μηνιας, συμβατικής διάρκειας, προσαρμοσμένο σε ετήσια βάση.». Τέλος, στο Παράρτημα III της διακήρυξης περιλαμβάνεται Πίνακας Οικονομικής Προσφοράς με την εξής μορφή:

ΤΜΗΜΑΤΑ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ	ΕΚΤΙΜΩΜΕΝΟ ΔΙΕΤΕΣ ΠΡΟΥΠΟΛΟΓΙΣΤΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ (€)	ΠΡΟΣΦΕΡΟΜΕΝΗ ΤΙΜΗ ΑΝΑ ΩΡΑ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗΣ	ΑΡΙΘΜΟΣ ΩΡΩΝ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗΣ	ΣΥΝΟΛΙΚΟ ΠΡΟΣΦΕΡΟΜΕΝΟ ΤΙΜΗΜΑ
ΔΙΚΑΙΟ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ	140.000			
ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ	100.000			
ΠΟΙΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ	80.000			
ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ	80.000			
ΕΜΠΟΡΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ	80.000			
ΣΥΝΟΛΙΚΟ ΤΙΜΗΜΑ ΧΩΡΙΣ ΦΠΑ				

**ΣΥΝΟΛΙΚΟ ΠΡΟΣΦΕΡΟΜΕΝΟ ΤΙΜΗΜΑ ΧΩΡΙΣ ΦΠΑ (ολογράφως):.....**

Στις 13.5.2020 η προσφεύγουσα, κατ' εφαρμογή του όρου 2.1.3. της διακήρυξης, υπέβαλε το ακόλουθο αίτημα παροχής διευκρινίσεων :  
«Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.4 της Διακήρυξης : *‘Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση την καλύτερη προσφορά βάσει ωριαίας χρέωσης (τιμή): Τιμές Η τιμή της υπηρεσίας δίνεται σε ευρώ ανά ώρα απασχόλησης των μελών της ομάδας έργου. Η τιμή είναι ίδια ανεξάρτητα από το ποιο μέλος της ομάδας έργου ασχολείται στο εκάστοτε παραδοτέο. Ο προσφέρων θα επισυνάψει στον (υπο)φάκελλο "οικονομική προσφορά" την ηλεκτρονική οικονομική προσφορά του ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη και τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία, σύμφωνα με το Παράρτημα «III». Ωστόσο, στο Παράρτημα III - Οικονομική Προσφορά συμπεριλαμβάνεται προς συμπλήρωση εκτός από την χρέωση/τιμή ανά ώρα και πεδίο όπου πρέπει να αναφερθεί ο αριθμός ωρών απασχόλησης και πεδίο για το «συνολικό προσφερόμενο τίμημα», το οποίο μάλιστα απαιτείται να αναγραφεί και ως «συνολικό προσφερόμενο τίμημα χωρίς ΦΠΑ» αριθμητικώς και ολογράφως. Παρακαλούμε να διευκρινιστεί: (α) εάν η αξιολόγηση της πλέον συμφέρουσας προσφοράς γίνεται αποκλειστικώς βάσει της ωριαίας χρέωσης, (β) σε καταφατική περίπτωση, (βα) για ποιον λόγο απαιτείται η αναφορά αριθμού ωρών απασχόλησης στο Παράρτημα III - Οικονομική Προσφορά και (ββ) πώς υπολογίζεται το «συνολικό προσφερόμενο τίμημα» στο Παράρτημα III-Οικονομική Προσφορά, διότι δεν καθορίζεται σε κανένα σημείο της Διακήρυξης ή των Παραρτημάτων της και για ποιον λόγο απαιτείται η αναγραφή του, (γ) εάν στο Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς του Παραρτήματος III, στο πεδίο με τίτλο «ΠΡΟΣΦΕΡΟΜΕΝΗ ΤΙΜΗ ΑΝΑ ΩΡΑ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗΣ» θα αναγραφεί η τιμή με ή χωρίς ΦΠΑ, (δ) εάν ο προσδιορισμός των ωρών απασχόλησης στην Οικονομική Προσφορά του Παραρτήματος III εναπόκειται στον προσφέροντα οικονομικό φορέα ή προκύπτει - έστω κατ' εκτίμηση - από τα έγγραφα της σύμβασης, (ε) εάν ο προσδιορισμός ωρών των απασχόλησης γίνεται κατά τη διακριτική ευχέρεια του προσφέροντος και δεν προσδιορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης, λαμβανομένου υπόψη ότι κατά το άρθρο 2.4.6 της Διακήρυξης δεν αποτελεί*

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

λόγο απόρριψης της προσφοράς η υπέρβαση του προϋπολογισμού της σύμβασης, με ποιον τρόπο διασφαλίζεται ότι οι προσφορές που θα υποβληθούν θα είναι συγκρίσιμες μεταξύ τους; (στ) ποια τιμή υποχρεούνται να καταχωρήσουν στην ηλεκτρονική φόρμα του ΕΣΗΔΗΣ οι διαγωνιζόμενοι : την τιμή ωριαίας χρέωσης ή το «συνολικό προσφερόμενο τίμημα.». Στις 19.5.2020, η αναθέτουσα αρχή ανήρτησε στο ΕΣΗΔΗΣ τη με αριθμό πρωτοκόλλου 1230-2020-05-365/19-5-2020 πράξη, με την οποία δίδεται απάντηση/διευκρίνιση - μεταξύ άλλων - και στο ανωτέρω ερώτημα, ως εξής : 'Σύμφωνα με τον όρο 2.3 της Διακήρυξης «Κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής». Στον όρο 2.4.4 περιγράφεται ο τρόπος σύνταξης της οικονομικής προσφοράς: «Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση την καλύτερη προσφορά βάσει ωριαίας χρέωσης (τιμή). Η τιμή της υπηρεσίας δίνεται σε ευρώ ανά ώρα απασχόλησης των μελών της ομάδας έργου. Η τιμή είναι ίδια ανεξάρτητα από το ποιο μέλος της ομάδας έργου ασχολείται στο εκάστοτε παραδοτέο». Το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙΙ, υπόδειγμα οικονομικής προσφοράς, το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της Διακήρυξης αφορά τη σύνταξη της οικονομικής προσφοράς. Οι ενδιαφερόμενοι καλούνται εκεί να συντάξουν την προσφορά στη βάση ωριαίας χρέωσης και να καταλήγουν στο συνολικό προσφερόμενο τίμημα για τις υπηρεσίες που προσφέρουν για διάρκεια 24 μηνών. Το συνολικό προσφερόμενο τίμημα συνιστά το κριτήριο για την αξιολόγηση της πλέον συμφέρουσας προσφοράς. Όλες οι τιμές που συμπληρώνονται είναι χωρίς ΦΠΑ. Επομένως, η συγκριτική αξιολόγηση δεν γίνεται «βάσει της ωριαίας χρέωσης», αλλά θα γίνει σύμφωνα με τις τιμές που θα αναγράφονται στο πεδίο «συνολικό προσφερόμενο τίμημα» και το οποίο πρέπει να καταχωρισθεί στην ηλεκτρονική φόρμα του ΕΣΗΔΗΣ. Ο λόγος για τον οποίο το συνολικό προσφερόμενο τίμημα απαιτείται να αναλύεται στην βάση τιμής ωριαίας χρέωσης είναι γιατί, σύμφωνα με το Παράρτημα Ι, η περιοδική τιμολόγηση κατά την εκτέλεση της συμβάσης από τον ανάδοχο θα λαμβάνει χώρα στη βάση της ωριαίας τιμής χρέωσης: «Η \*\*\*\*\* θα αναθέτει στον επιτυχόντα Ανάδοχο συγκεκριμένη υπόθεση. Στη συνέχεια και εντός ευλόγου χρόνου, θα γίνεται από τον Ανάδοχο προεκτίμηση για το χρόνο που θα απαιτηθεί για την ολοκλήρωσή του. Εφόσον απαιτείται, ο Ανάδοχος θα μεταβαίνει στην \*\*\*\*\* για τις αναγκαίες διαβουλεύσεις. Με την ολοκλήρωση του παραδοτέου θα

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

περιγράφει απολογιστικά και τις ώρες απασχόλησής του προκειμένου να γίνει η τιμολόγηση σύμφωνα με την τιμή που ορίζεται στην σύμβαση. Εφόσον υπάρχει απόκλιση από το αρχικό χρονοδιάγραμμα θα πρέπει να αιτιολογείται ειδικώς». Επομένως, ο αριθμός των ωρών απασχόλησης προκύπτει αναγκαίως με την συμπλήρωση του συνολικού προσφερομένου τιμήματος και της ωριαίας χρέωσης, έχοντας υπόψη ότι οι προσφερόμενες υπηρεσίες αντιστοιχούν σε διάρκεια 24 μηνών.'. Ακολούθως στις 25-5-2020 και ώρα 15.38 υποβλήθηκε δεύτερο διευκρινιστικό ερώτημα από την προσφεύγουσα προς την αναθέτουσα αρχή με το εξής περιεχόμενο: 'Εάν εννοείτε ότι το πεδίο «Ωρες απασχόλησης» συμπληρώνεται ελεύθερα από τους διαγωνιζόμενους. 2. Σε καταφατική περίπτωση πώς διασφαλίζεται ότι θα υποβληθούν συγκρίσιμες προσφορές για την ανάδειξη της χαμηλότερης τιμής. Δηλαδή, όταν για παράδειγμα: -Υποψήφιος Α δηλώνει στην οικονομική προσφορά του ωριαία χρέωση 100 € και 500 ώρες απασχόλησης και «συνολικό προσφερόμενο τίμημα» 50.000 ευρώ, 2 -Υποψήφιος Β δηλώνει στην οικονομική προσφορά του ωριαία χρέωση 50 € και 1500 ώρες απασχόλησης και «συνολικό προσφερόμενο τίμημα» 75.000 ευρώ, και επομένως με βάση το «συνολικό προσφερόμενο τίμημα», ανάδοχος θα αναδειχθεί ο Υποψήφιος Α παρόλο που και ακριβότερη τιμή ωριαίας χρέωσης προσφέρει (διπλάσια του Β) και λιγότερες ώρες απασχόλησης. 3. Ενόψει των ανωτέρω, παρακαλούμε να διευκρινιστεί ο ακριβής αριθμός ωρών που θα πρέπει να δηλώσουν όλοι διαγωνιζόμενοι στο πεδίο «ΑΡΙΘΜΟΣ ΩΡΩΝ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗΣ» του Παραρτήματος ΙΙΙ, προκειμένου να υποβληθούν συγκρίσιμες οικονομικές προσφορές.'. Για το ερώτημα αυτό δεν αναρτήθηκε στο τόπο του διαγωνισμού απάντηση από την αναθέτουσα αρχή και η προσφεύγουσα την ίδια ημέρα (25-5-2020) και ώρα 16.27 άσκησε την εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή της.

13. Επειδή, καταρχάς επί του ισχυρισμού της αναθέτουσας αρχής περί απαράδεκτης προδικαστικής προσφυγής εκ του λόγου ότι η απάντηση που δόθηκε με τη με αριθμό πρωτοκόλλου 1230-2020-05-365/19-5- 2020 πράξη της επιβεβαιώνει τις ρυθμίσεις της διακήρυξης, δεν θέτει νέες ρυθμίσεις και δεν εισάγει κρίσιμα νέα στοιχεία και άρα συνιστά πράξη μη εκτελεστή σε προδικαστική προσφυγή, αυτός κρίνεται απορριπτέος ως αβάσιμος. Τούτο

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

διότι η πράξη περί παροχής διευκρινίσεων αποτελεί πράξη εκτελεστή, υποκείμενη σε προσφυγή και, εφόσον δεν αμφισβητηθεί η νομιμότητά της, οι παρεχόμενες με αυτήν διευκρινίσεις εντάσσονται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της διακήρυξης, στους οποίους αναφέρονται (πρβλ. Ε.Α. ΣΤΕ 190/2015, 108/2015, 55/2015, 44/2015, 92/2014, 254/2012, 45/2008, ΔΕΦΑΘ (αναστ.) 451/2014, 437/2013). Εν προκειμένω, ενώ, κατά το γράμμα του όρου 2.4.4. της διακήρυξης, η οικονομική προσφορά συντάσσεται με βάση την καλύτερη προσφορά βάσει ωριαίας χρέωσης και η τιμή της υπηρεσίας δίνεται ανά ώρα απασχόλησης των μελών της ομάδας έργου, κατά δε το Παράρτημα ΙΙΙ της διακήρυξης στον Πίνακα Οικονομικής Προσφοράς, εκτός από την προσφερόμενη τιμή ανά ώρα απασχόλησης, περιλαμβάνονται ο αριθμός ωρών απασχόλησης και το συνολικά προσφερόμενο τίμημα, η αναθέτουσα αρχή με την ως άνω με αριθμό πρωτοκόλλου 1230-2020-05-365/19-5- 2020 πράξη διευκρίνισε ότι το συνολικό προσφερόμενο τίμημα συνιστά το κριτήριο για την αξιολόγηση της πλέον συμφέρουσας προσφοράς. Υπό αυτά τα δεδομένα, η εν λόγω πράξη-διευκρίνιση της αναθέτουσας αρχής δεν συνιστά επιβεβαιωτική πράξη, δεδομένου ότι, κατόπιν αυτής, κατέστη το πρώτον σαφές ποιά στοιχεία λαμβάνονται υπόψη για την αξιολόγηση της πλέον συμφέρουσας βάσει τιμής προσφοράς, αντίθετα συνιστά εκτελεστή πράξη δεκτική προσβολής δια προδικαστικής προσφυγής.

14. Επειδή, όσον αφορά τον ισχυρισμό της αναθέτουσας αρχής, περί έλλειψης εννόμου συμφέροντος της προσφεύγουσας εκ του λόγου ότι αυτή καταλογίζει ιδίως ασάφεια στον αριθμό των ωρών που θα απασχολείται ο ανάδοχος, όμως η ασάφεια αυτή δεν αφορά στο Τμήμα Ι του διαγωνισμού, για το οποίο η προσφεύγουσα αναφέρει ότι εκδηλώνει ενδιαφέρον, καθώς στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης ορίζεται ".....Ειδικά για το Τμήμα που αφορά το Δίκαιο των Δημοσίων Συμβάσεων, η παρουσία στις εγκαταστάσεις της \*\*\*\*\* είναι υποχρεωτική για ορισμένο, εύλογο, αριθμό ωρών σε εβδομαδιαία βάση που θα συμφωνηθεί από κοινού." και άρα τίθεται ένα ευκρινές χρονικό πλαίσιο για την ανά εβδομάδα αναγκαία απαίτηση απασχόλησης, ο ισχυρισμός αυτός (της αναθέτουσας αρχής) κρίνεται αβάσιμος. Τούτο διότι, καίτοι αληθές ότι η προσφεύγουσα δηλώνει ότι επιθυμεί να συμμετάσχει για το Τμήμα Ι – Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων (πλην



## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

όμως, ως υποστηρίζει, εμποδίζεται από τους προσβαλλόμενους όρους της διακήρυξης), για το οποίο η διακήρυξη (Παράρτημα Ι) διαλαμβάνει την ανωτέρω πρόβλεψη, εντούτοις, λαμβανομένων υπόψη και όσων στην αμέσως παρακάτω σκέψη της παρούσας κρίνονται, η πρόβλεψη στη διακήρυξη περί ορισμένου, εύλογου, αριθμού ωρών σε εβδομαδιαία βάση που θα συμφωνηθεί από κοινού μεταξύ αναδόχου και αναθέτουσας αρχής δεν καθιστά προσδιοριστέα την ποσότητα ωρών απασχόλησης που απαιτούνται ούτε διαλαμβάνει τρόπο προσδιορισμού της, ως επιτάσσει η παρ. 2 του άρθρου 53 του ν.4412/2016. Συνεπώς, με ειδικό έννομο συμφέρον, άμεσο και ενεστώς, ασκήθηκε η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή, αφού και για το Τμήμα Ι δεν προσδιορίζεται η ποσότητα των απαιτούμενων υπηρεσιών και εξ αυτού του λόγου εμποδίζεται η υποβολή προσφοράς.

15. Επειδή, επί του λόγου που προβάλλεται με την εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή διατυπώνονται τα εξής: Σύμφωνα με το άρθρο 53 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι *«1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης ....περιέχουν ιδίως : .....ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, ....καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης..»*. Με βάση τους εκτιθέμενους στην ανωτέρω σκέψη 12 της παρούσας όρους 2.3 και 2.4.4, καθώς και το Παράρτημα ΙΙΙ της διακήρυξης σε συνδυασμό με τη δοθείσα με αριθμό πρωτοκόλλου 1230-2020-05-365/19-5-2020 πράξη της αναθέτουσας αρχής, κατά την οποία, ως προαναγράφηκε, το συνολικό προσφερόμενο τίμημα συνιστά το κριτήριο για την αξιολόγηση της πλέον συμφέρουσας προσφοράς, προκύπτει ότι από τον ανάδοχο απαιτείται, πράγματι, απροσδιόριστος αριθμός ωρών απασχόλησης, για τις οποίες δεσμεύεται ο ανάδοχος. Ωστόσο, δεν προσδιορίζονται ούτε καν με ενδεικτικό τρόπο ο απαιτούμενος αριθμός ωρών απασχόλησης, αλλά μόνον η διάρκεια της σύμβασης (διετής). Υπό τα δεδομένα αυτά, επαφίεται στους διαγωνιζόμενους να διαμορφώσουν, σύμφωνα με δικούς τους υπολογισμούς, μια προσφορά και να κοστολογήσουν την τιμή ανά ώρα απασχόλησης που θα προσφέρουν με την οικονομική τους προσφορά σε συνάρτηση με προσφερόμενο αριθμό ωρών απασχόλησης. Με τον τρόπο, όμως, αυτό, οι

## Αριθμός απόφασης: 786 / 2020

υποβαλλόμενες, βάσει μιας τέτοιας διακηρύξεως, οικονομικές προσφορές παρίστανται μη συγκρίσιμες μεταξύ τους, διότι δεν εξάγονται με βάση κοινούς υπολογισμούς για κρίσιμα μεγέθη, όπως είναι οι απαιτούμενες ώρες απασχόλησης. Και τούτο, μάλιστα, σε ένα διαγωνισμό που διενεργείται με κριτήριο ανάθεσης τη χαμηλότερη τιμή και όχι την πλέον συμφέρουσα προσφορά κατόπιν αξιολόγησης της προτεινόμενης προσφοράς. Με την εξεταζόμενη διακήρυξη δεν παρέχονται από την αναθέτουσα αρχή στοιχεία ως προς τον υπολογιζόμενο αριθμό των ωρών απασχόλησης, τις οποίες υποχρεούται κατ' ελάχιστον να αναλώσει ο ανάδοχος της σύμβασης, λαμβανομένου υπόψη ότι ο ακριβής αριθμός των ωρών απασχόλησης δεν είναι δυνατόν να προβλεφθεί εκ των προτέρων. Βάσει δε των δεδομένων αυτών, δεν μπορεί κάθε ενδιαφερόμενος να εκτιμήσει εάν είναι συμφέρουσα η συμμετοχή του στον διαγωνισμό και να διαμορφώσει, αντιστοίχως, την προσφορά του. Υπό τα ανωτέρω δεδομένα, η διακήρυξη ενέχει, κατά τούτο, πράγματι, ασάφεια ως προς ουσιώδες στοιχείο των προς ανάθεση υπηρεσιών, ήτοι την ποσότητα, ως επιτάσσει το άρθρο 53 παρ. 2 του ν.4412/2016, η οποία (ασάφεια) δύναται να επηρεάσει τους ενδιαφερόμενους να μετάσχουν στο διαγωνισμό κατά τη διαμόρφωση της προσφοράς τους. Συνεπώς, η διακήρυξη πάσχει στο σημείο αυτό, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, δηλαδή, πάσχει κατά το ότι δεν προσδιορίζεται με κανέναν τρόπο ο αριθμός ωρών απασχόλησης, για τις οποίες αναλαμβάνει ο ανάδοχος υποχρέωση παροχής νομικών υπηρεσιών. Η αοριστία αυτή εμποδίζει τους ενδιαφερόμενους να μετάσχουν στον διαγωνισμό και να διαμορφώσουν την προσφορά τους. Ο ισχυρισμός, ωστόσο, της προσφεύγουσας, ότι η αναθέτουσα αρχή μετέβαλε το κριτήριο ανάθεσης από αυτό της τιμής σε ένα μη υπαγόμενο σε κανένα προβλεπόμενο στο νόμο κριτήριο ανάθεσης, με το οποίο η πλέον συμφέρουσα προσφορά προσδιορίζεται βάσει όχι μόνον της τιμής που προσφέρει ο διαγωνιζόμενος, αλλά και της ποσότητας που αυτός προσφέρει, δεν κρίνεται βάσιμος, καθόσον η ποσότητα περιλαμβάνεται στα ελάχιστα αναγκαία στοιχεία των εγγράφων της σύμβασης, ανεξαρτήτως του εκάστοτε υιοθετηθέντος κριτηρίου ανάθεσης. Υπό τα προδιαληφθέντα δεδομένα αυτά, η πληττόμενη διακήρυξη είναι ασαφής, αφού δεν επιτρέπει τη με ασφαλή τρόπο

## **Αριθμός απόφασης: 786 / 2020**

διαμόρφωση οικονομικής προσφοράς, όπως βασίμως προβάλλεται με την υπό κρίση προσφυγή.

16. Επειδή, τέλος, ενόψει των αρχών της ίσης μεταχείρισης των προμηθευτών και της διαφάνειας των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δημόσιας προμήθειας, σε περίπτωση ακύρωσης μίας ή περισσότερων διατάξεων της διακήρυξης που ρυθμίζουν τις προϋποθέσεις παραδεκτού των προσφορών, όπως στην υπό κρίση διακήρυξη, πρέπει να ακυρωθεί η διακήρυξη στο σύνολό της (βλ. ΣΤΕ 1135/2010· ΣΤΕ ΕΑ 1089/2009· ΣΤΕ 2951-52/2004· ΔΕΕ, Απόφαση της 4.12.2003, Υπόθεση C-448/2001, ENV AG Wienstrom GmbH κ.λ.π, σκέψεις 92-95).

17. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή ως βάσιμη και η προσβαλλόμενη διακήρυξη να ακυρωθεί.

18. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα το με κωδικό \*\*\*\*\* ηλεκτρονικό παράβολο, ποσού 700,00€.

### **ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αρ.πρωτ. \*\*\*\*\* διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής «\*\*\*\*\*» για την ανάθεση της δημόσιας σύμβασης «ΠΑΡΟΧΗ ΝΟΜΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ».

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του με κωδικό \*\*\*\*\* ηλεκτρονικού παραβόλου, ποσού 700,00€.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στον Άγ.Ιωάννη Ρέντη στις 22-6-2020 και εκδόθηκε στις 13-7-2020.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΣΙΔΕΡΗ ΜΑΡΙΑ-ΕΛΕΝΗ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΤΣΟΥΛΟΥΦΑ ΑΡΓΥΡΩ**