

**Η**

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

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνεδρίασε την 11-10-2021 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος Πρόεδρος, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Εισηγητής και Ευαγγελία Μιχολίτση, σε αναπλήρωση της Αγγελικής Πουλοπούλου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 10-9-2021 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1745/13-9-2021 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Και του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της υπ' αριθ. συν. 33/θέμα 29ο /30-8-2021 απόφασης της Διοικούσας Επιτροπής της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος απεκλείσθη και κατακυρώθηκε υπέρ του παρεμβαίνοντος το αποτέλεσμα της πιο πάνω διαδικασίας διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 293.805,30 ευρώ, με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών σίτισης των δικαιούμενων δωρεάν σίτισης φοιτητών του ... (Πανεπιστημιούπολη ...), προσωρινής ισχύος και συγκεκριμένα από 01.09.2021 ή από την υπογραφή της σύμβασης μέχρι και δύο μήνες ή μέχρι την ανάδειξη αναδόχου της διακήρυξης ... (...), με τεχνικό εξοπλισμό του αναδόχου» (πρόσκληση υπ' αριθ. ...), ως και η ήδη υπογραφείσα, υπό ημερομηνία 1-9-2021 (ΑΔΑΜ: ...) σύμβαση παροχής υπηρεσιών σίτισης μεταξύ του ...και της εταιρείας «...», για το χρονικό διάστημα από 1-9-2021 έως και 31-10-2021, συνολικής δαπάνης 332.000,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου του αναλογούντος Φ.Π.Α. 13%. Η αναθέτουσα υποβάλλει τις από 30-9-2021 Απόψεις της περί του αιτήματος προσωρινών μέτρων και ο προσφεύγων τα από 25-9-2021 και από 5-10-2021 υπομνήματά του.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής κατεβλήθη κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ. ...και ποσού 2.940 ευρώ.

2. Επειδή, στο πλαίσιο διαδικασίας εμπίπτουσας στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ λόγω αξίας και χρόνου έκδοσης, εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η από 10-9-2021 προσφυγή κατά της από 1-9-2021 κοινοποιηθείσας πρώτης ως άνω προσβαλλομένης και από την ίδια ημερομηνία εις γνώση του προσφεύγοντος, δεύτερης προσβαλλομένης (ήτοι της σύμβασης), εκ του μετέχοντος με επιφύλαξη στη διαδικασία προσκληθέντος προσφεύγοντος, ο οποίος στρέφεται τόσο κατά του αποκλεισμού, όσο και κατά της αποδοχής του ως άνω εν τέλει αναδόχου, αλλά και κατά της επικαλούμενης κατά παράβαση του άρ. 364 Ν. 4412/2016 σύναψης σύμβασης με τον τελευταίο. Επομένως, η προσφυγή και η παρέμβαση πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, ο προσφεύγων απεκλείσθη με την εξής αιτιολογία «Από τα δικαιολογητικά της εταιρείας «... διαπιστώθηκε ότι δεν καλύπτεται ο όρος της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας που αναφέρεται στη διάθεση χώρου για τη σίτιση των φοιτητών με τουλάχιστον 150 καθίσματα στο ιστορικό κέντρο της .... Στο υποβληθέν στοιχείο Νο 79, 'ΣΙΤΙΣΗ-ΕΣΤΙΑΣΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ-αφορά το κριτήριο αξιολόγησης Κ.6' στις σελίδες 68-69 που δείχνουν σε κάτοψη τη διάταξη των τραπεζοκαθισμάτων στους χώρους του εστιατορίου στο ιστορικό κέντρο, διαπιστώθηκε η ύπαρξη 132 καθισμάτων. Με βάση το παραπάνω, η προσφορά της εταιρείας ... δεν καλύπτει όλους τους όρους της διακήρυξης ...». Τούτο, ενώ η νυν πρόσκληση παραπέμπει ως προς τους επιμέρους όρους της διαδικασίας στη διακήρυξη ... της ίδιας αναθέτουσας, κατ' άρ. 2.2.6 της οποίας ορίστηκε το εξής κριτήριο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας «Για το Τμήμα Α' πόλη ...: Ο ανάδοχος πρέπει να διαθέτει χώρο εστιατορίου για την σίτιση των φοιτητών με εκατόν πενήντα (150) τουλάχιστον καθίσματα που θα

προκύπτει από την άδεια λειτουργίας στο Ιστορικό Κέντρο της πόλης, το οποίο σύμφωνα με την υπουργική απόφαση με αριθ. ΥΠΠΟ/ΔΙΛΑΠ/Γ/73046/51009/1994: Χαρακτηρισμός ως ιστορικού τόπου του ιστορικού κέντρου ..., (ΦΕΚ 833/Β/1994). Συγκεκριμένα η περιοχή ορίζεται από το λιμάνι (παλαιό τμήμα) την παλαιά παραλία (α προβλήτα έως ...), στην οδό ...η οποία καταλήγει στο ιερό της ..., την οδό ...και Τμήμα της οδού ..., ..., ...και οδό ...μέχρι την οδό ...και το ... (...) στα βόρεια και στη συνέχεια την οδό ... (πρώην Διοικητηρίου), την πλατεία ...και τα δυτικά τείχη μέχρι το φρούριο του ... (... , 15ος αιώνα) και το λιμάνι. Σε περίπτωση που η άδεια λειτουργίας δεν αναγράφει τον αριθμό καθισμάτων, τότε ο αριθμός αυτών θα προσδιορίζεται σύμφωνα με τις διατάξεις του υγειονομικού κανονισμού λειτουργίας εστιατορίων». Επομένως, ζητήθηκε χώρος εστίασης στην οικεία περιοχή 150 καθισμάτων, δυναμικότητα που καταρχήν έπρεπε να προκύπτει από την άδεια λειτουργίας και μόνο αν η άδεια λειτουργίας «δεν αναγράφει τον αριθμό καθισμάτων, τότε ο αριθμός αυτών θα προσδιορίζεται σύμφωνα με τις διατάξεις του υγειονομικού κανονισμού λειτουργίας εστιατορίων», ήτοι ο υπολογισμός κατά τις οικείες διατάξεις λαμβάνει χώρα επικουρικά, αν δεν μνημονεύεται η δυναμικότητα στη σχετική άδεια. Εν προκειμένω, ο προσφεύγων υπέβαλε προσφορά επικαλούμενος κατάσταση εστίασης στην οδό ...αρ. ...στη ..., υπέβαλε δε και ως έγγραφο 61β προσφοράς του, τη με αρ. .../3-9-2015 άδεια ίδρυσης και λειτουργίας καταστήματος επιχείρησης αναψυχής και προσφοράς κατά κύριο λόγο οινοπνευματωδών ποτών (κυλικείο) και μαζικής εστίασης πλήρους γεύματος (εστιατόριο), που αναφέρει συνολική δυναμικότητα «118 εξυπηρετούμενων ατόμων, τα οποία θα εξυπηρετούνται στην κελιστή αίθουσα», ενώ άλλωστε, η ίδια άδεια αναφέρει ως τον «ωφέλιμο χώρο αίθουσας» κατά νόμο, τον εγκεκριμένο στο οικείο σχεδιάγραμμα υγειονομικής υπηρεσίας, επί τη βάσει του οποίου η άδεια υπολόγισε και τη μέγιστη ως άνω αδειοδοτηθείσα δυναμικότητα. Σημειωτέον δε, ότι η δυναμικότητα κατά την ως άνω άδεια υπολογίσθηκε από την αρμόδια υπηρεσία, βάσει του άρ. 14 της τότε ισχύουσας ΥΑ Υ1γ/ΓΠ/οικ. 96967/8.10.2012, που προέβλεπε 1,20 τμ ωφέλιμου χώρου ανά κάθισμα και ούτως οδηγούσε σε

μεγαλύτερο αριθμό καθισμάτων ανά δεδομένο εμβαδό, σε σχέση με την πλέον ισχύουσα και επικαλούμενη από τον προσφεύγοντα, ΥΑ Υ1γ/ΓΠ/οικ. 47829/21.6.2017, το αντίστοιχο άρ. 14 της οποίας περί καταστημάτων μαζικής εστίασης απαιτεί 1,30 τμ ωφέλιμου χώρου ανά κάθισμα και επομένως, αναγκαία απαιτεί περισσότερο χώρο για κάθε κάθισμα και άρα, άγει σε μικρότερο αριθμό καθισμάτων σε σχέση με την ισχύουσα κατά τον χρόνο εκδόσεως της ως άνω άδειας, νομοθεσία. Σε κάθε όμως περίπτωση, προφανώς λαμβάνονται υπόψη υπέρ του προσφεύγοντα οι θέσεις δυναμικότητας της άδειας του, που άλλωστε συνάγεται πως είναι περισσότερες από όσες αναλογούν βάσει της πλέον νυν ισχύουσας νομοθεσίας. Επομένως, κατά τα ανωτέρω, το κατάστημα της προσφοράς του προσφεύγοντος είναι αδειοδοτημένο για 118 καθίσματα, έναντι των κατ' ελάχιστον 150 που απαιτούσε η διακήρυξη και άρα, η νυν πρόσκληση και άρα, οι ισχυρισμοί του περί μεγαλύτερου αριθμού καθισμάτων του, βάσει των διατάξεων της ισχύουσας νομοθεσίας είναι απορριπτέοι. Και τούτο, διότι αφενός, κατά τους ως άνω όρους ούτως ή άλλως, οι βάσει της οικείας νομοθεσίας υπολογισμοί λαμβάνονται υπόψη επικουρικά και μόνο αν η άδεια δεν αναφέρει καθίσματα, ενώ εν προκειμένω, η άδεια του αναφέρει καθίσματα και δυναμικότητα και δη, λιγότερη της απαιτούμενης, αφετέρου, η νομοθεσία που επικαλείται είναι δυσμενέστερη από αυτή που εφαρμόστηκε για τον υπολογισμό δυναμικότητας στην άδεια του. Επιπλέον, το σύνολο των ισχυρισμών του προσφεύγοντα ερείδονται επί της λήψη υπόψη της κάτοψης που υπέβαλε με την προσφορά του, στο πλαίσιο της περιγραφής τεχνικής προσφοράς του και δη, του εμβαδού ωφέλιμου χώρου, που η κάτοψη αυτή αναφέρει, ως τη βάση υπολογισμού της δυναμικότητας του εστιατορίου του. Πλην όμως, ουδόλως προκύπτει ή αποδεικνύει ούτε ότι η ως άνω κάτοψη, που δεν συντάχθηκε από την υγειονομική υπηρεσία, είναι αυτή του σχεδιαγράμματος ή ίδια με το σχεδιάγραμμα που επικαλείται η άδεια του και εγκρίθηκε από την αρμόδια υπηρεσία ούτε ότι τυχόν μετεβλήθη το εμβαδό του χώρου του εστιατορίου σε σχέση με τον χρόνο και τα δεδομένα της άδειας του ούτε ότι υφίσταται τυχόν νεότερη άδεια που υπολογίζει μεγαλύτερο εμβαδό ωφέλιμου χώρου και μεγαλύτερο αριθμό καθισμάτων ούτε ότι ο ωφέλιμος

χώρος που υποδεικνύει και επιμετρά η κάτοψη είναι ο ορθός και νόμιμος, πολλώ δε μάλλον, ότι ο ωφέλιμος χώρος που έλαβε υπόψη της η ίδια η εκ της αρμόδιας υπηρεσίας και δια αρμοδίως εγκεκριμένου σχεδιαγράμματος ωφέλιμου χώρου, άδεια λειτουργίας του είναι μη νόμιμος και εσφαλμένος, ενώ αντίθετα ο ορθός ωφέλιμος χώρος είναι αυτός που αποτυπώνεται και μετράται από την οικεία κάτοψη και δη, ενώ προκύπτει μείζων και όχι απλά οριακή, απόκλιση. Ούτε η ΑΕΠΠ δύναται άμεσα ή έμμεσα να ελέγξει και να αμφισβητήσει τα ρητά αναγραφόμενα και ρητά ληφθέντα υπόψη εκ διοικητικής πράξης, τελούσας σε ισχύ, εκδοθείσας εξ αρμοδίου οργάνου και φέρουσας τεκμήριο νομιμότητας. Εξάλλου, στο σχετ. 79 της προσφοράς του, σελ. 68-69 αυτού, ο ίδιος υπέβαλε την ως άνω κάτοψη του εστιατορίου, που εμφανίζει μεν τετραγωνικά ωφέλιμου χώρου, κατά υπολογισμό του μηχανικού του, τα οποία αν όντως συνιστούσαν τον κατά νόμο ωφέλιμο χώρο, θα οδηγούσαν σε άνω των 150 καθισμάτων, όμως η ίδια κάτοψη εμφανίζει και χωροθετεί 33 τραπέζια με 4 καθίσματα έκαστο και άρα, 132 καθίσματα, δηλαδή αριθμό μεγαλύτερο της δυναμικότητας αδείας, αλλά και πάλι ανεπαρκή για την πλήρωση του ως άνω κριτηρίου επιλογής, με συνέπεια, ακόμη και αυτός ληπτέος υπόψη υπέρ του, να μην αναιρεί τον αποκλεισμό του. Και ναι μεν, ο προσφεύγων επικαλείται ότι η χωροθέτηση αυτή είναι ενδεικτική και έλαβε χώρα για τους σκοπούς παρουσίασης στο πλαίσιο της κάτοψης, όμως η ίδια η κάτοψη είναι και το μόνο στοιχείο περί ωφέλιμου χώρου που επικαλείται, κατά τα ανωτέρω σε κάθε περίπτωση, αλυσιτελώς, για να προβάλει μεγαλύτερο αριθμό δυναμικότητάς του. Επομένως, ο προσφεύγων, έναντι κριτηρίου επιλογής για 150 καθίσματα τουλάχιστον, υπέβαλε άδεια για 118 και κάτοψη που εμφανίζει 132 και άρα, ο ίδιος με την προσφορά του απέδειξε την εκ μέρους του μη πλήρωση του κριτηρίου επιλογής, αλυσιτελώς πλέον, αποπειρώμενος όχι μόνο να αναιρέσει τη δυναμικότητα αδείας του, που συνιστά το μόνο ληπτέο υπόψη για την πλήρωση του ανωτέρω όρου στοιχείο, εφόσον αναγράφει δυναμικότητα, όπως εν προκειμένω, αλλά και να μεταβάλει την ίδια την προσφορά του σε σχέση με τα σαφώς δι' αυτής παρουσιαζόμενα, περί δυναμικότητας του, ακόμη και καθ'

υπέρβαση της αδείας του. Συνεπώς, οι κατά του αποκλεισμού του, ισχυρισμοί του προσφεύγοντα είναι απορριπτέοι.

4. Επειδή, όσον αφορά το στρεφόμενο κατά του παρεμβαίνοντος σκέλος της προσφυγής, καταρχάς, όπως προαναφέρθηκε στην αμέσως προηγούμενη σκέψη, το ζητούμενο καταρχήν και μόνο ληπτέο υπόψη αποδεικτικό στοιχείο ως προς την απαίτηση ελάχιστου αριθμού 150 καθισμάτων στο εστιατόριο κέντρου ..., είναι η οικεία άδεια λειτουργίας, εφόσον βέβαια αναφέρει τέτοια δυναμικότητα. Περαιτέρω, κατά τον όρο 2.2.6.γ, βλ. ανωτέρω, ορίζεται ότι «γ)Άδεια/ες λειτουργίας εάν υπάρχει/ουν, ή ενοικιαστήριο/α συμβόλαιο/α ή Υπεύθυνη/ες Δήλωση/σεις σύμφωνα με την παράγραφο 4, του άρθρου 8, του 1559/1986, του/των ιδιοκτήτη/των του/των ακινήτου/ων ότι υπάρχει συμφωνία ενοικίασης με τον υποψήφιο ανάδοχο του συγκεκριμένου χώρου σίτισης που θα περιλαμβάνει αίθουσα σίτισης φοιτητών (κλειστή αίθουσα, όχι υπαίθρια) και ότι το ακίνητο θα είναι διαθέσιμο στον ανάδοχο κατά την υπογραφή της σύμβασης.Στην περίπτωση που δεν υπάρξειάδεια λειτουργίας, Υπεύθυνη Δήλωση, σύμφωνα με την παράγραφο 4, του άρθρου 8, του 1559/1986, στην οποία ο υποψήφιος ανάδοχος θα δηλώνει ότι το ακίνητο θα είναι διαθέσιμο και έτοιμο για χρήση του το αργότερο μέχρι την υπογραφή της σύμβασης και ότι πρόκειται για χώρο σίτισης φοιτητών (κλειστή αίθουσα, όχι υπαίθρια).•Για το Τμήμα Α΄ πόλη ...: Ο ανάδοχος πρέπει να διαθέτειχώρο εστιατορίου για την σίτιση των φοιτητών με εκατόν πενήντα (150) τουλάχιστον καθίσματα που θα προκύπτει από την άδεια λειτουργίας στο Ιστορικό Κέντρο της πόλης, το οποίο σύμφωνα με την υπουργική απόφαση με αριθ. ΥΠΠΟ/ΔΙ/ΑΠ/Γ/73046/51009/1994:Χαρακτηρισμός ως ιστορικού τόπου του ιστορικού κέντρου ..., (ΦΕΚ 833/Β/1994). Συγκεκριμένα η περιοχή ορίζεται από το λιμάνι (παλαιότμήμα) την παλαιά παραλία (α προβλήτα έως ...), στην οδό ...η οποία καταλήγει στο ιερό της ..., την οδό ...και Τμήμα της οδού ..., ..., ...και οδό ...μέχρι την οδό ...και το ... (...) στα βόρεια και στη συνέχεια την οδό ... (πρώην ...), την πλατεία ...και τα δυτικά τείχη μέχρι το φρούριο του ... (... , 15οαίώνα) και το λιμάνι. Σε περίπτωση που η άδεια λειτουργίας δεν αναγράφει τον αριθμό καθισμάτων, τότε ο αριθμός αυτών θα προσδιορίζεται σύμφωνα με

τις διατάξεις του υγειονομικού κανονισμού λειτουργίας εστιατορίων» και κατά τον όρο 2.4.3.1.ε, βορίζεται ότι υποβάλλονται με την προσφορά «ε)Άδεια/ες λειτουργίας εάν υπάρχει/ουν, ή ενοικιαστήριο/α συμβόλαιο/α ή Υπεύθυνη/ες Δήλωση/σεις σύμφωνα με την παράγραφο 4, του άρθρου 8, του 1559/1986, του/των ιδιοκτήτη/των του/των ακινήτου/ων ότι υπάρχει συμφωνία ενοικίασης με τον υποψήφιο ανάδοχο του συγκεκριμένου χώρου σίτισης που θα περιλαμβάνει αίθουσα σίτισης φοιτητών (κλειστή αίθουσα, όχι υπαίθρια),θα πρέπει να αναφέρεται η απαιτούμενη δυναμικότητα και ότι το ακίνητο θα είναι διαθέσιμο στον ανάδοχο κατά την υπογραφή της σύμβασης.Στην περίπτωση που δεν υπάρχει άδεια λειτουργίας, Υπεύθυνη Δήλωση, σύμφωνα με την παράγραφο 4, του άρθρου 8, του 1559/1986, στην οποία ο υποψήφιος ανάδοχος θα δηλώνει ότι το ακίνητο θα είναι διαθέσιμο και έτοιμο για χρήση του το αργότερο μέχρι την υπογραφή της σύμβασης και ότι πρόκειται για χώρο σίτισης φοιτητών (κλειστή αίθουσα, όχι υπαίθρια).•Για το Τμήμα Α΄ πόλη ...:Ο ανάδοχος πρέπει να διαθέτει χώρο εστιατορίου για την σίτιση των φοιτητών με εκατόν πενήντα (150) τουλάχιστον καθίσματα που θα προκύπτει από την άδεια λειτουργίας στο Ιστορικό Κέντρο της πόλης, το οποίο σύμφωνα με την υπουργική απόφαση με αριθ. ΥΠΠΟ/ΔΙ/ΛΑΠ/Γ/73046/51009/1994:Χαρακτηρισμός ως ιστορικού τόπου του ιστορικού κέντρου ..., (ΦΕΚ 833/Β/1994). Συγκεκριμένα η περιοχή ορίζεται από το λιμάνι (παλαιό τμήμα) την παλαιά παραλία (α προβλήτα έως ...), στην οδό ...η οποία καταλήγει στο ιερό της ..., την οδό ...και Τμήμα της οδού ..., ..., ...και οδό ...μέχρι την οδό ...και το ... (...) στα βόρεια και στη συνέχεια την οδό ... (πρώην ...), την πλατεία ...και τα δυτικά τείχη μέχρι το φρούριο του ... (... , 15οσ αιώνα) και το λιμάνι.». Επομένως, ναι μεν αν υπάρχει άδεια, τότε υποβάλλεται αυτή και αν αναφέρει δυναμικότητα, λαμβάνεται υπόψη η αναγραφόμενη, βλ. σκ. 3, για την απόδειξη της απαίτησης ελάχιστης δυναμικότητας, πλην όμως, δύνανται παραδεκτά και εναλλακτικά να υποβληθούν με την προσφορά μισθωτήριο ή υπεύθυνη δήλωση των ιδιοκτητών περί διάθεσης του εστιατορίου στον προσφέροντα, ως και υπεύθυνης δήλωσης του προσφέροντα ότι το εστιατόριο ως την υπογραφή της σύμβασης θα είναι έτοιμο και περιλαμβάνει κλειστή αίθουσα ως χώρο εστίασης φοιτητών, ήτοι τη

ζητούμενης δυναμικότητας 150 καθισμάτων κλειστή, κατ' αποτέλεσμα, αίθουσα. Συνεπώς, εφόσον δεν υπάρχει άδεια, αρκεί να υποβληθούν τα ανωτέρω, ενώ όπως ήδη και στη σκ. 3 ανωτέρω αναφέρθηκε, αν δεν προκύπτει εξ υποβληθείσας άδειας η δυναμικότητα, αρκεί να προκύπτει, όπως ο αριθμός αυτών των καθισμάτων «θα προσδιορίζεται σύμφωνα με τις διατάξεις του υγειονομικού κανονισμού λειτουργίας εστιατορίων» (βλ. ανωτέρω όρο 2.2.6.γ). Ο παρεμβαίνων υπέβαλε με την προσφορά του υπεύθυνη δήλωση του ιδίου περί του εστιατορίου που διαθέτει για την εκτέλεση της σύμβασης στην οδό ... στη ..., με χώρο εστιατορίου 150 καθισμάτων «σύμφωνα με τις διατάξεις του υγειονομικού κανονισμού λειτουργίας εστιατορίων», ως και υπεύθυνες δηλώσεις των συνιδιοκτητών του ακινήτου, που αναφέρουν συνολικό εμβαδό 518,42 τμ και συμφωνία ενοικίασης στον παρεμβαίνοντα του χώρου σίτισης που περιλαμβάνει αίθουσα σίτισης φοιτητών, κλειστή και όχι υπαίθρια, με το ακίνητο να είναι διαθέσιμο στον παρεμβαίνοντα κατά την υπογραφή της σύμβασης. Ούτε υποβλήθηκε με την προσφορά του παρεμβαίνοντα άδεια λειτουργίας και δη, αποδεικνύουσα μικρότερη των 150 καθισμάτων δυναμικότητα. Άρα, ο παρεμβαίνων επικλήθηκε πλήρωση της απαίτησης των 150 καθισμάτων, δια προσδιορισμού κατά τις διατάξεις υγειονομικού κανονισμού λειτουργίας εστιατορίων. Ο παρεμβαίνων υπέβαλε, εκτός των ανωτέρω δηλώσεων με την προσφορά του και κάτοψη για το ως άνω εστιατόριο, όπου στο ισόγειο εμφανίζονται χώροι προσδιορισμένοι ως πελατών με συγκεκριμένο υπολογισμένο εμβαδόν και δη, 15,05, 7,78, 18,63 και 57,05 τμ και συνολικά 98,51 τμ, ενώ στο πατάρι εμφανίζονται χώροι 18,95 τμ, 17,05, 17, 43, 22,02 και 21,30 τμ και συνολικά 96,75 τμ, αθροιστικά δε το εστιατόριο εμφανίζει χώρους πελατών 195,26 τμ, οι οποίοι κατά την ΥΑ Υ1γ/ΓΠ/οικ. 47829/21.6.2017, και δη το άρ. 14 της οποίας περί καταστημάτων μαζικής εστίασης, που απαιτεί 1,30 τμ ωφέλιμου χώρου ανά κάθισμα για εσωτερικούς χώρους, αντιστοιχούν σε  $195,26 \text{ τμ} / 1,30 \text{ τμ} / \text{κάθισμα} = 150,20$  καθίσματα και σε κάθε περίπτωση τα 150 κατ' ελάχιστον απαιτούμενα. Στην κάτοψη εμφανίζονται εξάλλου 22 τραπέζια των 4 καθισμάτων στο ισόγειο και 15 στο πατάρι, πλέον 1 τραπέζιου 2 καθισμάτων στο πατάρι και συνολικά  $37 \times 4 + 2 = 150$  καθίσματα, που



ακριβώς συμφωνούν με τους υπολογισμούς ανωτέρω. Τούτο, ασχέτως ότι το εστιατόριο περιλαμβάνει και υπαίθριο χώρο 10,50 τμ, που κατά το άρ. 14 της ως άνω ΥΑ, η οποία ορίζει ότι «Για τον υπαίθριο χώρο από τη διαίρεση του εμβαδού του υπαίθριου χώρου που νομίμως θα χρησιμοποιηθεί δια του 0,70 τ.μ.», αντιστοιχεί σε  $10,50\text{τμ}/0,70\text{τμ}/\text{κάθισμα}= 15$  καθίσματα και άρα, προκύπτουν για το εστιατόριο 150 καθίσματα σε εσωτερικούς και 15 σε εξωτερικούς χώρους και συνολικά 165 καθίσματα. Άλλωστε, το άρ. 14 της ως άνω ΥΑ προβλέπει ότι «Δε συνιστά παράβαση η επιμέρους υπέρβαση της δυναμικότητας των επιμέρους χώρων εάν δεν υφίσταται υπέρβαση επί της συνολικής δυναμικότητας του καταστήματος.» και άρα, η δυναμικότητα εσωτερικών χώρων της μονάδας υπολογίζεται ενιαία βάσει του συνολικού εμβαδού αυτών και ανεξαρτήτως κατανομής εμβαδού σε περισσότερους εσωτερικούς χώρους, ήτοι βάση-δαιρετέος της διαίρεσης με τα 1,30 τμ είναι το συνολικό εμβαδό και όχι το εμβαδό ανά αίθουσα ή όροφο και ανεξαρτήτως της επιμέρους κατανομής ή υπέρβασης καθισμάτων ανά επιμέρους χώρο και αρκούσας της δια του όλου χώρου, τήρησης του συνολικού αριθμού καθισμάτων που ορίζει η ενιαία και συνολική του δυναμικότητα. Εξάλλου, ήδη έχει εκδοθεί και υποβάλλεται με την παρέμβαση η υπ' αριθμ. 1215641/13-9-2021 γνωστοποίηση καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος, η οποία κατά νόμο υπέχει θέση αδείας λειτουργίας, στην οποία δηλώνεται ότι «Η ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 14 ΠΑΡ. 4.1 ΤΗΣ ΚΥΑ 16228/17 ΥΠΑΓΕΤΑΙ ΣΤΗΝ ΚΑΤΗΓΟΡΙΑ 8, ΚΑΘΟΣΟΝ Ο ΣΥΝΟΛΙΚΟΣ ΑΡΙΘΜΟΣ ΤΩΝ ΕΞΥΠΗΡΕΤΟΥΜΕΝΩΝ ΑΤΟΜΩΝ (ΚΑΘΗΜΕΝΩΝ ΠΕΛΑΤΩΝ) ΣΤΟΝ ΧΩΡΟ ΤΟΥ ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΟΣ ΕΙΝΑΙ ΕΚΑΤΟΝ ΕΞΗΝΤΑ ΠΕΝΗΝΤΑ (165) ΑΤΟΜΑ, ΕΚ ΤΩΝ ΟΠΟΙΩΝ ΕΒΔΟΜΗΝΤΑ ΕΠΤΑ (77) ΑΤΟΜΑΣΤΗΝ ΙΣΟΓΕΙΑ ΑΙΘΟΥΣΑ (ΣΕ ΩΦΕΛΙΜΗ ΕΠΙΦΑΝΕΙΑ 99.55 ΤΜ), ΕΒΔΟΜΗΝΤΑ ΤΡΙΑ (73) ΑΤΟΜΑ ΣΤΟΝ ΕΣΩΤΕΡΙΚΟ ΕΞΩΣΤΗ(ΣΕ ΩΦΕΛΙΜΗ ΕΠΙΦΑΝΕΙΑ 99.05 ΤΜ) ΚΑΙ ΔΕΚΑΠΕΝΤΕ (15) ΑΤΟΜΑ ΣΤΟΝ ΥΠΑΙΘΡΙΟ ΧΩΡΟ ΤΟΥ (ΣΕ ΩΦΕΛΙΜΗ ΕΠΙΦΑΝΕΙΑ 10.50 ΤΜ)... ΕΧΕΙ ΕΚΔΟΘΕΙ ΤΗΝ 09/09/2021 Η ΥΠ' ΑΡΙΘΜ. ΠΡΩΤ. ...ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ...ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΣΤΗ ΣΥΓΚΕΚΡΙΜΕΝΗ ΤΟΠΟΘΕΣΙΑ, ΤΗΣ ΠΑΡΑΓΡΑΦΟΥ 2 ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 28 ΤΟΥ

Ν. 4442/2016 ΣΕ ΣΥΝΔΥΑΣΜΟ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 2 ΤΗΣ ΚΥΑ οικ 16228/18-5-2017 (ΦΕΚ 1723 τεύχος Β)» και άρα, επιβεβαιώνονται ως ορθά, όσα προκύπτουν ανωτέρω εκ των εκ της νομοθεσίας και βάσει των κατόψεων της προσφοράς του παρεμβαίνοντος υπολογισμών, όπως η διακήρυξη όρισε και όσα απεδέχθη και η αναθέτουσα και ενώ, η ως άνω γνωστοποίηση κατά την κείμενη περί σχετικών επιχειρήσεων νομοθεσία έχει ισχύ και επιφέρει συνέπεια νόμιμης λειτουργίας στη μονάδα, ως άδεια, εκτός και μέχρι η τυχόν αρμόδια αρχή να κρίνει αντίθετα. Τα ανωτέρω δε, όχι υπό την έννοια το πρώτον λήψης υπόψη της ως άνω άδειας-γνωστοποίησης, ως το πρώτον απόδειξης πλήρωσης της ως άνω απαίτησης προς τυχόν υποκατάσταση έλλειψης ή αντίθετης ως προς την πλήρωση της απαίτησης ένδειξης ή απόδειξης εκ της προσφοράς, αλλά ως επίρρωση και απόδειξη ορθότητας των εκ του παρεμβαίνοντος δια της προσφοράς του δηλώσεων και επιβεβαίωσης τους δια των δια της προσφοράς τους υποβληθεισών κατόψεων. Συνεπώς, απορριπτέος τυγχάνει ο πρώτος κατά του παρεμβαίνοντος, λόγος της προσφυγής. Περαιτέρω, η επίδικη πρόσκληση αναφέρει αφενός την υποβολή με την προσφορά 2 φακέλων, ήτοι πρώτον, δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς, με το περιεχόμενο της ...διακήρυξης και κατά τα προβλεπόμενα σε αυτή και δεύτερον, οικονομικών προσφορών. Άρα, για το περιεχόμενο της προσφοράς ισχύει ό,τι ακριβώς προβλέφθηκε στη ... διακήρυξη, στην οποία ρητά και επανειλημμένα παραπέμπει η νυν πρόσκληση, για οτιδήποτε δεν ορίζει η ίδια κατ' ειδικό τρόπο (όπως επί παραδείγματι για την εγγυητική συμμετοχής). Συνεπώς, κατά τους όρους της ... διακήρυξης και δη, τον όρο 2.4.3.1, αρκεί με την προσφορά ως δικαιολογητικό συμμετοχής (δεδομένου, πως δεν προβλέπεται να υποβληθεί οιοδήποτε σχετικό δικαιολογητικό περί των κριτηρίων επιλογής), και ως επαρκής, κατά τον όρο 2.2.9.1 προκαταρκτική απόδειξη πλήρωσης κριτηρίων επιλογής, μεταξύ άλλων και αυτών του όρου 2.2.5, να υποβληθεί ΕΕΕΣ, όπου θα δηλώνονται τα οικεία προσόντα δια των οποίων πληρούνται τα κριτήρια επιλογής, ενώ η οριστική απόδειξη των κριτηρίων αυτών, λαμβάνει χώρα με τα κατά τον όρο 2.2.9.2.A-B και 3.2 της διακήρυξης, δικαιολογητικά κατακύρωσης. Επιπλέον, ούτε ο όρος 2.4.3.2

αναφέρθηκε σε απαίτηση υποβολής βεβαίωσης πιστοληπτικής ικανότητας με την τεχνική προσφορά. Τυχόν δε πρόωρη υποβολή δικαιολογητικού προβλεπόμενου για οριστική απόδειξη με την προσφορά δεν δύναται να άγει σε απόρριψη της προσφοράς, αφού υποβάλλεται προώρως και εκ περισσού, παρά μόνο αν (Απόφαση ΑΕΠΠ 98/2017) δια αυτού αποδεικνύεται κατά βέβαιο τρόπο η εκ του προσφέροντος μη πλήρωση του κριτηρίου επιλογής κατά τον χρόνο υποβολής προσφοράς του. Ο δε παρεμβαίνων, στο ΕΕΕΣ του και περί του κριτηρίου επιλογής 2.2.5.γ περί πιστοληπτικής ικανότητας («Όσον αφορά την οικονομική και τεχνική επάρκεια για τη διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν... γ) Πρόσφορα Τραπεζικά έγγραφα από τα οποία θα προκύπτει η δυνατότητα κάλυψης του 70% του προϋπολογισμού του Τμήματος για το έτος 2022 που ορίζει η διακήρυξη, υπολογιζόμενο επί του ποσού με Φ.Π.Α. Τραπεζικές Βεβαιώσεις Πιστοληπτικής Ικανότητας ποσού ίσου με το 70% της ετήσιας εκτιμώμενης αξίας των τμημάτων για τα οποία υποβάλλουν προσφορά, εκδοθείσα το τελευταίο τρίμηνο. Στην τραπεζική βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας θα πρέπει να προκύπτει ποιο ποσό διατίθεται στον οικονομικό φορέα για χρηματοδότηση και πιστοδοτήσεις ώστε να κριθεί αν καλύπτει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις πιστοληπτικής ικανότητας της Διακήρυξης, και ποιο ποσό χωριστά, αφορά εγγυητικές επιστολές»), δήλωσε όντως στην οικεία ενότητα του ΕΕΕΣ, την εκ μέρους του διάθεση 2 σχετικών βεβαιώσεων τραπεζικών ιδρυμάτων (την από 15.06.2021 και από την ΤΡΑΠΕΖΑ ...με συνολικό πιστοδοτικό όριο ύψους 2.250.000,00 ευρώ για έκδοση εγγυητικών και για χορήγηση κεφαλαίου κίνησης και την από 18.06.2021 από την ...για χρηματοδοτήσεις μέχρι του ποσού του 1.400.000,00 ευρώ και για έκδοση εγγυητικών μέχρι του ποσού των 950.000,00 ευρώ), τις οποίες δεν προσκόμισε και δεν όφειλε να προσκομίσει με την από 27-8-2021 προσφορά του και οι οποίες πάντως καλύπτουν τα ζητούμενα του όρου 2.2.5.γ της ... διακήρυξης και εκδόθηκαν εντός τριμήνου πριν την από 27-8-2021 υποβολή και της νυν, ήτοι στο πλαίσιο της παρούσας πρόσκλησης, προσφοράς του, όπως όριζε και η ... διακήρυξη. Ασχέτως δε των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος, ότι ήδη έχει υποβάλει αυτές στον φάκελο προσφοράς του

ενώπιον της αναθέτουσας, στο πλαίσιο της προσφοράς του στον διαγωνισμό της ... διακήρυξης, σε κάθε περίπτωση, αφενός ουδόλως όφειλε να υποβάλει με τη νυν προσφορά του αυτές, αφετέρου ουδόλως ο προσφεύγων αποδεικνύει ή επικαλείται οτιδήποτε περί ανυπαρξίας των δηλωθεισών στο νυν ΕΕΕΣ του παρεμβαίνοντος, 2 βεβαιώσεων πιστοληπτικής ικανότητας. Παρά, αποκλειστικά επικαλείται ο προσφεύγων πως ο παρεμβαίνων συνυπέβαλε με τη νυν προσφορά του τρίτη βεβαίωση (την από 26-8-2021 βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας από την Τράπεζα ..., με συνολικό πιστοδοτικό όριο ύψους 2.250.000,00 ευρώ για έκδοση εγγυητικών και για χορήγηση κεφαλαίου κίνησης), σε σχέση με τις 2 δηλωθείσες στο ΕΕΕΣ, πλην όμως, αυτή ούτως ή άλλως αφενός εκ περισσού υπεβλήθη, αφετέρου η υποβολή της δεν αποδεικνύει την ανυπαρξία των 2 δηλωθεισών στο ΕΕΕΣ βεβαιώσεων, ενώ συγχρόνως και μόνη της, όπως ο προσφεύγων δεν αμφισβητεί αρκεί για την πλήρωση του 2.2.5.γ κριτηρίου επιλογής στο πλαίσιο της νυν διαδικασίας και ενώ η προσφορά του παρεμβαίνοντος αφορά το τμήμα Α με εκτιμώμενη άνευ ΦΠΑ αξίας 2.530.000 ευρώ και το 70% αυτού είναι 1.771.000 ευρώ. Εξάλλου, σε κάθε περίπτωση, κατ' άρ. 102 Ν.4412/2016, ως διέπει τη νυν διαδικασία που προκηρύχθηκε με την παρούσα πρόσκληση, διορθωτές, υπό την επιφύλαξη της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, τυγχάνουν ελλείψεις, ως και σφάλματα, ακόμη και στο ΕΕΕΣ, αρκεί να μην καταλήγουν σε μεταβολή προσφοράς, ενώ εν προκειμένω, ο παρεμβαίνων αποδεικνύεται πως καλύπτει το κριτήριο επιλογής και δια μόνης της υποβληθείσας με τη νυν προσφορά του βεβαίωσης, πέραν των δηλωθεισών βεβαιώσεων πιστοληπτικής ικανότητάς του και άρα, ακόμη και αν θεωρείτο πως εσφαλμένα ο παρεμβαίνων δήλωσε τις 2 ανωτέρω βεβαιώσεις αντί της υποβληθείσας και πάλι, θα δύνατο να διορθωθεί νομίμως η οικεία αναγραφή στο ΕΕΕΣ του με δήλωση της ήδη υποβληθείσας και αποδεικνύουσας άνευ ετέρου πλήρωση του κριτηρίου επιλογής, βεβαίωση του και άρα ούτως ή άλλως, δεν δύναται να αποκλειστεί ο παρεμβαίνων, τούτο δε πέραν του ότι εν προκειμένω δεν προκύπτει τέτοια εσφαλμένη καταγραφή. Επιπλέον, δεδομένου πως ο προσφεύγων δεν αμφισβητεί την εκ της ως άνω βεβαίωσης πλήρωση του κριτηρίου επιλογής, ακόμη και αν υποτεθεί ότι τα κατά

τον όρο 2.2.5.γ πρόσφορα τραπεζικά έγγραφα περί τέτοιας πιστοληπτικής ικανότητας, ήταν υποβλητέα με την προσφορά, τότε πάλι σε κάθε περίπτωση το σχετικό έγγραφο υπεβλήθη και συνεπώς, η δήλωση στο ΕΕΕΣ έτερων σωρευτικών βεβαιώσεων πιστοληπτικής ικανότητας και πάλι θα ήταν δεκτική διόρθωσης με δήλωση της ήδη ούτως ή άλλως υποβληθείσας, αφού τέτοια διόρθωση δεν καθιστά τον παρεμβαίνοντα το πρώτον πληρούντα το κριτήριο επιλογής στη νυν διαδικασία, ακριβώς ενώ ο προσφεύγων δεν αμφισβητεί το ότι η υποβληθείσα βεβαίωση αρκεί για την πλήρωση του κριτηρίου και μόνη της. Πέραν δε όλων των ανωτέρω, η νυν διαδικασία αφορά διάστημα από 1-9-2021 ή την υπογραφή της σύμβασης και για 2 μήνες και ούτως, δεν εκτείνεται η διάρκεια της στο 2022, τούτο δε, ενώ το άρ. 2.2.5.γ της ...διακήρυξης αναφέρεται σε πιστοληπτική ικανότητα για το 2022 και συνεπώς ούτως ή άλλως, δεν είναι σαφές, αφού η διακήρυξη ρυθμίζει ό,τι δεν προβλέπεται στην πρόσκληση, αν η συγκεκριμένη απαίτηση του όρου 2.2.5.γ περί πιστοληπτικής ικανότητας για το 2022, ισχύει και για την επίδικη διαδικασία, που δεν εκτείνεται σε τέτοιο διάστημα, με συνέπεια να ελλείπει και σαφές έρεισμα περί της συγκεκριμένης απαίτησης, ώστε να τεθεί εν συνεχεία ζήτημα απόρριψης προσφοράς, λόγω παράβασης της. Συνεπώς, σε κάθε περίπτωση και για όλους τους ανωτέρω λόγους, απορριπτέος τυγχάνει ο οικείος ισχυρισμός της προσφυγής. Επιπλέον, όσον αφορά τον τρίτο κατά του παρεμβαίνοντος λόγο της προσφυγής, όπως ήδη εκτέθηκε, τα δικαιολογητικά του όρου 2.2.9.2.B συνιστούν δικαιολογητικά κατακύρωσης, κατά συνδυασμό των όρων 2.4.3.1, 2.4.3.2, 2.2.9.1., 2.2.9.2.A και 3.2 της διακήρυξης και τούτο ισχύει και για τις υπεύθυνες δηλώσεις του όρου 2.2.9.2.B1.β, γ, ε και στ' της ...διακήρυξης περί απουσίας σχετικών λόγων αποκλεισμού, χωρίς ο παρεμβαίνων να υποχρεούτο να υποβάλει τα ανωτέρω με την προσφορά, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών του προσφεύγοντα. Περαιτέρω, το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι, σημ. 5 όρισε ότι «5.Η παρασκευή των γευμάτων θα γίνεται σε χώρους του Πανεπιστημίου και θα είναι παρασκευής φαγητών ημέρας (cook & serve)αποκλειόμενης της μεθόδου προκαταψύξεως (cook andfreeze). Δεν επιτρέπεται στον ανάδοχο να παρασκευάζει στις εγκαταστάσεις του

Πανεπιστημίου φαγητά τα οποία διαθέτει για άλλες δραστηριότητές του, πλην της σίτισης των φοιτητών του... ή του προσωπικού του όρου 12 του παρόντος Παραρτήματος. Ο ανάδοχος του εστιατορίου δύναται να διαθέτει στους φοιτητές του Πανεπιστημίου αναψυκτικά και εμφιαλωμένα νερά. Στην τεχνική προσφορά θα πρέπει να συμπεριληφθεί σχετική υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986, στην οποία να δηλώνεται ότι η παρασκευή των γευμάτων θα γίνεται στο χώρο του εστιατορίου, που θα σιτίζονται οι φοιτητές, απαγορευμένης ρητά της παρασκευής των φαγητών εκτός του παραπάνω χώρου και της εν συνεχεία μεταφοράς τους στο εστιατόριο. Στην ίδια υπεύθυνη δήλωση θα δηλώνεται επίσης ότι η παρασκευή των γευμάτων στο χώρο του εστιατορίου αφορά αποκλειστικά το ...και όχι την παροχή γευμάτων σε άλλους φορείς ή άτομα.». Άρα, απαιτήθηκε ως δικαιολογητικό τεχνικής προσφοράς και «υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986, στην οποία να δηλώνεται ότι η παρασκευή των γευμάτων θα γίνεται στο χώρο του εστιατορίου, που θα σιτίζονται οι φοιτητές, απαγορευμένης ρητά της παρασκευής των φαγητών εκτός του παραπάνω χώρου και της εν συνεχεία μεταφοράς τους στο εστιατόριο [και] ότι η παρασκευή των γευμάτων στο χώρο του εστιατορίου αφορά αποκλειστικά το ...και όχι την παροχή γευμάτων σε άλλους φορείς ή άτομα». Σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντα, ο παρεμβαίνων υπέβαλε ακριβώς τέτοια από 25-8-2021 υπεύθυνη δήλωση της νομίμου εκπροσώπου του, ως σχετ. 10 της προσφοράς του, με ακριβώς το ανωτέρω περιεχόμενο, ενώ άλλωστε, κατά το ρητό ως άνω όρο ζητήθηκε συγκεκριμένα τι να δηλωθεί, χωρίς σε αυτά να περιλαμβάνοντια αναφορά και δη, ειδικώς στη φράση cook and serve ή το λεκτικό «η μέθοδος παρασκευής cook and serve, καθώς και ότι η παρασκευή των γευμάτων θα γίνεται στο χώρο του εστιατορίου, που θα σιτίζονται οι φοιτητές, απαγορευμένης ρητά της παρασκευής των φαγητών εκτός του παραπάνω χώρου και της εν συνεχεία μεταφοράς τους στο εστιατόριο», λεκτικό που αναφέρεται στο α' εδάφιο του όρου 5 ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι και όχι των ειδικών περί του περιεχομένου της υπεύθυνης δήλωσης, εδαφίων γ-δ' του ιδίου όρου 5. Τούτο ενώ εξάλλου, τα εδ. γ'-δ' ακριβώς τίθενται ώστε να εξηγήσουν τι θα πρέπει να αναφέρει η υπεύθυνη δήλωση, που σκοπεύει σε απόδειξη όσων

αναφέρει το α' και το β' εδάφιο και ούτως, η ίδια η αναθέτουσα προσδιόρισε στα γ'-δ' εδάφια τι απαιτείται να δηλωθεί για την απόδειξη απαίτησης των εδ. α'-β'. Εξάλλου, η δήλωση ότι η παρασκευή των γευμάτων θα γίνονται αποκλειστικά στο χώρο του εστιατορίου, όπου θα σιτίζονται οι φοιτητές, χωρίς παρασκευή εκτός του παραπάνω χώρου και μεταφοράς του, όπως ορίζει το γ' εδάφιο, ακριβώς σημαίνει ότι η παρασκευή θα λαμβάνει χώρα επιτοπίως στον χώρο του εστιατορίου, όπου θα σερβίρονται τα γεύματα, ήτοι με cook and serve μέθοδο και άρα, το εδ. α' και το εδ. γ' όρου 5 ταυτολογούν και αυτό εύλογα, διότι η αναθέτουσα αφού εξήγησε την απαίτηση στο εδ. α', περαιτέρω, εξήγησε στο εδ. γ' και τι πρέπει να δηλωθεί στην υπεύθυνη δήλωση για την απόδειξη της απαίτησης του εδ. α'. Συνεπώς και ο τρίτος κατά του παρεμβαίνοντος λόγος της προσφυγής, είναι απορριπτός. Άρα, πρέπει να απορριφθούν οι κατά του παρεμβαίνοντος ισχυρισμοί της προσφυγής.

5. Επειδή, πέραν του ότι ούτως ή άλλως, η προσφυγή καθ' ο μέρος στρέφεται κατά του αποκλεισμού του προσφεύγοντος και κατά της αποδοχής του παρεμβαίνοντος, είναι απορριπτέα, εν προκειμένω, η Απόφαση ΑΕΠΠ Α314/2021 και μεν όρισε η ίδια αναστολή σύναψης σύμβασης ως προσωρινό μέτρο, πλην όμως, δεν συνέτρεχε αυτοδίκαιο εκ του νόμου κώλυμα σύναψης σύμβασης, σύμφωνα με το άρ. 364 Ν. 4412/2016, αλλά η ίδια διέταξε τέτοιο κώλυμα, ως μέτρο και ενώ άλλωστε, κατ' άρ. 366 παρ. 1 Ν. 4412/2016, η αιτιολογία της απόφασης προσωρινών μέτρων αρκεί να είναι συνοπτική. Αντίθετα, εν προκειμένω, συνέτρεχε εφαρμογή του άρ. 364 παρ. 2 περ. α' Ν. 4412/2016, που ορίζει ότι «2. Η παράγραφος 1 δεν εφαρμόζεται στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) όταν δεν απαιτείται προηγούμενη δημοσίευση της προκήρυξης» και ενώ αφενός η διαδικασία προκηρύχθηκε κατ' άρ. 32 Ν. 4412/2016, ήτοι χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, αφετέρου, η επιλογή αυτής της διαδικασίας κρίθηκε και σύννομη κατά την Απόφαση ΑΕΠΠ 1564/2021. Επομένως, δεν συνέτρεχε το κατ' άρ. 364 παρ. 1 Ν. 4412/2016 εκ του νόμου κώλυμα σύναψης σύμβασης. Το δε άρ. 368 Ν. 4412/2016 ορίζει ότι «Με την επιφύλαξη του άρθρου 370 και της παραγράφου 2 του άρθρου 371, η ΑΕΠΠ αποφασίζει να κηρύξει την ακυρότητα σύμβασης που έχει συναφθεί, εάν

διαπιστώσει

ότι:

(α) η αναθέτουσα αρχή έχει αναθέσει τη σύμβαση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, στις περιπτώσεις που αυτή απαιτείται, κατά παράβαση των ευρωπαϊκών και εθνικών κανόνων δημόσιων συμβάσεων· ή (β) αν δεν τηρήθηκε η υποχρέωση αναστολής της σύναψης, σύμφωνα με το άρθρο 364· ή (γ) σε περίπτωση σύναψης συμφωνίας - πλαίσιο και εφαρμογής δυναμικού συστήματος αγορών όταν παραβιάζονται οι υποχρεώσεις που προκύπτουν είτε από τις περιπτώσεις α' και β' της παραγράφου 2, την περίπτωση α' της παραγράφου 4 και τις παραγράφους 5 και 6 του άρθρου 33 και την παράγραφο 5 του άρθρου 39 είτε από τις περιπτώσεις α' και β' της παραγράφου 2, την περίπτωση α' της παραγράφου 4, τις παραγράφους 5 και 6 του άρθρου 270, κατά περίπτωση.». Εν προκειμένω, αφενός κατά την Απόφαση ΑΕΠΠ 1564/2021 κρίθηκε ότι η ανάθεση της σύμβασης άνευ προηγούμενης δημοσίευσης δεν τελούσε κατά παράβαση των οικείων κανόνων, αφετέρου δεν συντρέχει ούτε η περ. β' του ως άνω άρ. 368, αφού αυτή αναφέρεται σε αναστολή σύμβασης, όχι γενικώς, αλλά «σύμφωνα με το άρ. 364 [Ν. 4412/2016]», του οποίου, η παρ. 1 περί εκ του νόμου αναστολής σύμβασης, κατά τα ανωτέρω δεν ήταν εφαρμοστέα. Αντίθετα, η ως άνω περ. β' άρ. 368 δεν καταλαμβάνει και κάθε περίπτωση διαταγής αναστολής σύμβασης, όχι εκ του νόμου, ήτοι κατ' άρ. 364, αλλά ως προσωρινού μέτρου από την ΑΕΠΠ, ήτοι κατ' άρ. 366 Ν. 4412/2016 ούτε δύναται να λάβει χώρα σχετική διασταλτική της αρμοδιότητας της ΑΕΠΠ, ερμηνεία του άρ. 368 περ. β' Ν. 4412/2016, προκειμένου να καταλαμβάνει αυτή η περ. β' άρ. 368 και κάθε περίπτωση, όπου το εκ της ΑΕΠΠ διατασσόμενο μέτρο απλώς ταυτίζεται κατ' αποτέλεσμα με το άρ. 364 παρ. 1 Ν. 4412/2016, χωρίς όμως να είναι εφαρμοστέα το άρ. 364 παρ. 1 και άρα, το εκ του νόμου κώλυμα σύμβασης σύμβασης. Συνεπώς, το κατά της συνάψεως της σύμβασης και προς κήρυξη ακυρότητας της, σκέλος της προσφυγής είναι νόμω αβάσιμο και απορριπτέο.

**6.** Επειδή, επομένως, πρέπει να απορριφθεί η Προδικαστική Προσφυγή. Να γίνει δεκτή η Παρέμβαση.



7. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο.

**ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 11-10-2021 και εκδόθηκε στις 27-10-2021.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΧΡΗΣΤΟΣ ΣΩΚΟΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΣΑΒΒΑΣ ΜΑΚΡΙΔΗΣ**