

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 2 Απριλίου 2021, με την εξής σύνθεση: Νικόλαος Σαββίδης, Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου και Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Μέλη, δυνάμει των με αρ. 486, 489 και 539 / 2021 Πράξεων Προέδρου του Κλιμακίου

Για να εξετάσει τις Προδικαστικές Προσφυγές του άρθρου 360 του ν. 4412/2016, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) α) 412/24-02-2021 της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στη ..., νόμιμα εκπροσωπούμενης, β) 414/24-02-2021 της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στην ... (Π.Ε. ...), στο ..., νόμιμα εκπροσωπούμενης και γ) 456/02-03-2021 της ...του ..., που κατοικοεδρεύει στον

Κατά του Υπουργείου ..., που εδρεύει στον ..., επί της ...αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την κρινόμενες προσφυγές ζητείται να ακυρωθεί η με αριθμό πρωτοκόλλου οικ. ... και με αριθμό ΚΗΜΔΗΣ ...διακήρυξη του καθ' ου Υπουργείου για τη σύναψη Συμφωνίας-Πλαίσιο τετραετούς διάρκειας με τίτλο «Παροχή Υπηρεσιών παρασκευής, μεταφοράς και διανομής γευμάτων σε δομές φιλοξενίας πολιτών τρίτων χωρών ή ανιθαγενών που έχουν αιτηθεί διεθνή προστασία με Κλειστή Διαδικασία μέσω ΕΣΗΔΗΣ με εκτιμώμενη αξία ανά έτος 102.959.200€ (χωρίς ΦΠΑ) και με δικαίωμα προαίρεσης έως 100% της εκτιμώμενης αξίας».

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή, Νικόλαο Σαββίδα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο και αποφάσισε τα εξής

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

1. Επειδή, και οι τρεις (3) ως άνω προσφυγές στρέφονται κατά της ίδιας αναθέτουσας αρχής και βάλλουν κατά της ίδιας διακήρυξης, αφορούν δε τον ίδιο διαγωνισμό για την ανάθεση της ίδιας σύμβασης, συνακόλουθα οι υπό κρίση προσφυγές προσήκει να εξεταστούν από κοινού.

2. Επειδή, για την άσκηση και των τριών (3) προσφυγών καταβλήθηκε και δεσμεύτηκε το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 363 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και 5 παρ. 1 του π.δ. 39/2017, και συγκεκριμένα α) για τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 412/2021 προσφυγή το ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ..., β) για τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 414/2021 το ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ..., και γ) για τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 456/2021 προσφυγή το ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ..., ποσού 15.000,00€ και τα τρία (3), το οποίο αποτελεί το ανώτατο καταβαλλόμενο ποσό παραβόλου, δοθέντος ότι το αναλογούν ποσοστό 0,5% επί της, χωρίς ΦΠΑ και δικαίωμα προαίρεσης (Δ.Εφ.Κομ. Ν43/2017, ΣΤΕ ΕΑ 187/2017, 10/2017), συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης (411.836.800€) υπερβαίνει το ποσό αυτό.

3. Επειδή, οι κρινόμενες προσφυγές ανατέθηκαν στο 2^ο Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ με τα από 24-02-2021 και 02-03-2021 αντίστοιχα ηλεκτρονικά μηνύματα του Προέδρου της Αρχής.

4. Επειδή, το Υπουργείο ...(στο εξής καλούμενο στην παρούσα «Υπουργείο» ή «αναθέτουσα αρχή»), με τη με αριθμό πρωτοκόλλου ... διακήρυξή του κίνησε ανοιχτό, δημόσιο, ηλεκτρονικό διαγωνισμό, για τη σύναψη συμφωνίας πλαίσιο τετραετούς διάρκειας με τίτλο «Παροχή Υπηρεσιών παρασκευής, μεταφοράς και διανομής γευμάτων σε δομές φιλοξενίας πολιτών τρίτων χωρών ή ανιθαγενών που έχουν αιτηθεί διεθνή προστασία» με Κλειστή Διαδικασία μέσω ΕΣΗΔΗΣ με εκτιμώμενη αξία ανά έτος 102.959.200€ (χωρίς ΦΠΑ) με δικαίωμα προαίρεσης έως 100% της εκτιμώμενης αξίας και συνολική εκτιμώμενη αξία, χωρίς ΦΠΑ 411.836.800€, πλέον ισόποσου δικαιώματος προαίρεσης. Κατά το άρθρο 1.3.1 της διακήρυξης «Αντικείμενο της Συμφωνίας-Πλαίσιο είναι η παροχή υπηρεσιών παρασκευής, μεταφοράς και διανομής γευμάτων σε δομές φιλοξενίας πολιτών τρίτων χωρών ή ανιθαγενών που έχουν αιτηθεί διεθνή προστασία, του Παραρτήματος ΧΙV, Προσαρτήματος Α' του ν.

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

4412/2016, που θα διεξαχθεί σύμφωνα: (α) με τις διατάξεις του Τμήματος IV «Ειδικά Καθεστώτα Συμβάσεων», Ενότητα 1, «Κοινωνικές και άλλες υπηρεσίες», άρθρων 107 έως 109Α του ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α΄147) και (β) τις ειδικότερες διατάξεις που καθορίζουν τους εφαρμοστέους κανόνες που προβλέπονται στην παρούσα και στα έγγραφα της σύμβασης, κατ' ανάλογη εφαρμογή των άρθρων 28, 39 και 84 του ίδιου νόμου, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει. Οι παρεχόμενες υπηρεσίες κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV): ...- Υπηρεσίες παροχής γευμάτων, ...- Υπηρεσίες προετοιμασίας γευμάτων, ...- Υπηρεσίες παρασκευής γευμάτων, ...Υπηρεσίες παράδοσης γευμάτων», κατά δε το άρθρο 1.3.2 αυτής «Η ολοκλήρωση αυτής της διαδικασίας θα οδηγήσει στη σύναψη Συμφωνίας – Πλαίσιο με τρεις (3) οικονομικούς φορείς, ανά τμήμα, κατά σειρά μειοδοσίας, σύμφωνα με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει της τιμής, και εφόσον υπάρχει επαρκής αριθμός οικονομικών φορέων που πληρούν τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής παρ. 2.2. της παρούσας και υποβάλλουν παραδεκτές προσφορές που ανταποκρίνονται στους όρους, απαιτήσεις και προδιαγραφές της παρούσας, είτε για το σύνολο του αντικειμένου της παρούσας είτε για ένα ή περισσότερα τμήματα αυτής. Σε περίπτωση ανάδειξης μικρότερου αριθμού οικονομικών φορέων (ενός ή δύο), συνάπτεται Συμφωνία – Πλαίσιο με τον/τους ως άνω οικονομικούς φορείς, ανά τμήμα ή για το σύνολο των τμημάτων». Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 1.3.3 της διακήρυξης «η παρούσα συμφωνία-πλαίσιο υποδιαιρείται στα κάτωθι τμήματα: ΤΜΗΜΑ 1: «...», εκτιμώμενος ενδεικτικά αριθμός σπιτιζομένων 12.000 ΤΜΗΜΑ 2: «...» εκτιμώμενος ενδεικτικά αριθμός σπιτιζομένων 12.000, ΤΜΗΜΑ 3: «...» εκτιμώμενος ενδεικτικά αριθμός σπιτιζομένων 6.000 ΤΜΗΜΑ 4: «...» εκτιμώμενος ενδεικτικά αριθμός σπιτιζομένων 3.000 ΤΜΗΜΑ 5: «...» εκτιμώμενος ενδεικτικά αριθμός σπιτιζομένων 3.000 ΤΜΗΜΑ 6: «...» εκτιμώμενος ενδεικτικά αριθμός σπιτιζομένων 5.000. Προσφορές υποβάλλονται από κάθε οικονομικό φορέα που επιθυμεί να συμμετέχει για ένα ή περισσότερα τμήματα ή και για το σύνολο των τμημάτων». Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 1.3.4 της διακήρυξης «Η συνολική εκτιμώμενη αξία της συμφωνίας-πλαίσιο ανέρχεται ανά έτος στο ποσό των εκατόν δύο εκατομμυρίων εννιακοσίων πενήντα εννέα χιλιάδων διακοσίων ευρώ (102.959.200,00€) μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ για όλα τα τμήματα, όπως αναλύεται στο

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

Παράρτημα Ι της παρούσας. Ο ΦΠΑ προσδιορίζεται και επιβάλλεται ανάλογα με τον τόπο παροχής υπηρεσιών. Η μέγιστη εκτιμώμενη αξία του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπεται να συναφθούν για όλα τα Τμήματα κατά τη διάρκεια της Συμφωνίας – Πλαίσιο ανέρχεται στο ποσό των οκτακοσίων είκοσι τριών εκατομμυρίων εξακοσίων εβδομήντα τριών χιλιάδων εξακοσίων ευρώ (823.673.600,00€), (μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ) μετά από δυνητική άσκηση μονομερούς διαπλαστικού δικαιώματος προαίρεσης για την αύξηση έως 100% της εκτιμώμενης αξίας και του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης, δυνάμενο να ασκηθεί ανά Τμήμα 1, 2, 3, 4, 5, 6, μαζί ή και χωριστά, όπου και όταν αυτό ήθελε κριθεί αναγκαίο, με μία ή περισσότερες αποφάσεις της αναθέτουσας αρχής, για την αντιμετώπιση των αναγκών που προκύπτουν από την ασταθή ροή των προσφύγων/μεταναστών, την ανάγκη της συνέχειας, της διαθεσιμότητας και της πληρότητας των κοινωνικών υπηρεσιών που θα παρασχεθούν σύμφωνα με το άρθρο 109 του Ν.4412/16, καθώς επίσης και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των σχετικών υπηρεσιών (αδυναμία ακριβούς πρόβλεψης αριθμού σιτιζομένων. Το δικαίωμα προαίρεσης ασκείται με μόνη τη δήλωση της αναθέτουσας αρχής προς τον/τους ανάδοχο/αναδόχους προ της λήξης της διάρκειας της Συμφωνίας – Πλαίσιο, για το αντίστοιχο Τμήμα. Η εκτιμώμενη αξία ανά έτος είναι ενδεικτική και μη δεσμευτική και προέκυψε αντικειμενικά μετά τη λήψη υπόψη των ιστορικών στοιχείων αφίξεων πολιτών τρίτων κρατών ή ανιθαγενών, τα οποία τυγχάνουν μεταβαλλόμενα και δεν είναι δυνατή η ακριβής πρόβλεψη. Προέκυψε, επίσης, κατόπιν αντικειμενικής αξιολόγησης – εκτίμησης του κόστους ημερήσιας μερίδας που ανέρχεται στα 6,88€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. λαμβάνοντας υπ' όψη την υπ' αριθ. 2/30866/0022/01 (ΦΕΚ 1022 Β' 2001) Κοινή Υπουργική Απόφαση "Καθορισμός ημερήσιας, κατ' άτομο, δαπάνης τροφοδοσίας προσώπων που τελούν υπό νόμιμο περιορισμό" και με βάση τα ιστορικά στοιχεία προηγούμενων διαγωνιστικών διαδικασιών, της ποιοτικής και ποσοτικής αναβάθμισης του δαιτολογίου, της συμμόρφωσης προς την Οδηγία 2019/904 (ΕΕ) (Ν. 4736/2020 (ΦΕΚ 200/Α') σχετικά με τη μείωση των επιπτώσεων χρήσης πλαστικών προϊόντων στο περιβάλλον, και του κόστους των Δελτίων Πιστοποίησης Τιμών της Στην τιμή συμπεριλαμβάνονται οι απαιτήσεις παροχής τριών (3) γευμάτων (πρωινό, μεσημεριανό, βραδινό), συσκευασίας, επισημάνσεων επί των συσκευασιών, συνοδευτικών μπαχαρικών / καρυκευμάτων και όλων των

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

συναφών εξόδων του αντικειμένου της παρούσας, ήτοι ενδεικτικά των μεταφορικών, ζυγιστικών, εκφορτωτικών, σκευών / παρελκομένων και λοιπών εξόδων μέχρι την τελική παράδοση στους δικαιούχους, συμπεριλαμβανομένων των υπηρεσιών διανομής / παράθεσης και προετοιμασίας / αποκατάστασης χώρου παράθεσης. Η αξία των επιμέρους συμβάσεων που θα κληθεί/ούν να υπογράψει/ουν ο/οι οικονομικός/οί φορέας/είς στο πλαίσιο της συμφωνίας-πλαίσιο με την αναθέτουσα αρχή («εκτελεστικές συμβάσεις») θα ορίζεται ρητώς στην πρόσκληση υπογραφής των επιμέρους εκτελεστικών συμβάσεων προς τους συμβαλλόμενους στη συμφωνία-πλαίσιο οικονομικούς φορείς.». Η διάρκεια της Συμφωνίας – Πλαίσιο ορίζεται στα τέσσερα (4) έτη, ήτοι σαράντα οκτώ (48) μήνες από την υπογραφή αυτής. Οι εκτελεστικές συμβάσεις μπορούν να συνάπτονται έως και τη συμπλήρωση του χρόνου διάρκειας της συμφωνίας-πλαίσιο. Η διάρκεια των εκτελεστικών συμβάσεων μπορεί να υπερβαίνει το χρόνο λήξης της συμφωνίας-πλαίσιο. Η συμφωνία-πλαίσιο και οι εκτελεστικές συμβάσεις που βασίζονται σε αυτήν θα ανατεθούν με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει της τιμής, όπως ειδικώς ρυθμίζεται στο άρθρο 2.3 της διακήρυξης. Η διαδικασία ανάθεσης διενεργείται σε δύο Φάσεις: Στην Α' Φάση – Προεπιλογή Υποψηφίων, ζητείται από τους υποψηφίους να υποβάλουν το Φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής», όπως αναλύονται κατωτέρω στην παράγραφο 2.4.3 της παρούσας. Με την ολοκλήρωση της Α' Φάσης, οι υποψήφιοι που πληρούν τα κριτήρια, θα κληθούν να συμμετάσχουν στη Β' Φάση της διαδικασίας. Στη Β' Φάση οι υποψήφιοι που θα προεπιλεγούν, οφείλουν να υποβάλουν: - Α' Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά, στην οποία θα περιλαμβάνονται τα απαιτούμενα δικαιολογητικά και θα περιγράφεται η λύση που προτείνουν η οποία θα πρέπει υποχρεωτικά και επί ποινή απόρριψης να καλύπτει το σύνολο των δια της παρούσας ζητούμενων λειτουργικών και τεχνικών προδιαγραφών και των επί μέρους προϊόντων και υπηρεσιών που θα παρέχονται στο πλαίσιο αυτό. - Β' Οικονομική προσφορά. Η προθεσμία παραλαβής των αιτήσεων συμμετοχής για την Α' Φάση του διαγωνισμού ορίστηκε έως την 27η Φεβρουαρίου 2021 και ώρα 15:00 μ.μ. και η αποσφράγισή τους η 4^η Μαρτίου 2021. Η διακήρυξη του διαγωνισμού αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 17/02/2021 με Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (ΑΔΑΜ) ..., ο δε διαγωνισμός διεξάγεται μέσω της διαδικτυακής πύλης

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

του ΕΣΗΔΗΣ, υπό το συστημικό αριθμό ... Κατά όρων της ως άνω διακήρυξης του Υπουργείου ... επί τω τέλει ακύρωσής της οι προσφεύγουσες άσκησαν τις με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 412, 414 και 456 / 2021 προδικαστικές προσφυγές τους, για τους λόγους και με τους ισχυρισμούς που αναπτύσσονται σε κάθε μία από αυτές.

5. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του (υπηρεσίες του Παραρτήματος XIV, Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης και της νομικής φύσης του καθ' ου Υπουργείου που διενεργεί το διαγωνισμό, καθώς και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας (αποστολή για δημοσίευση προκήρυξης του έργου στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 12-02-2021), εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, υπάγεται όμως και στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα, οι κρινόμενες διαφορές διέπονται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 345 παρ. 1 και την παρ. 7 του άρθρου 379 αυτού, όπως ισχύουν, η δε Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκούνται οι προσφυγές είναι αρμόδια για την εξέτασή τους.

6. Επειδή, και οι τρεις (3) προσφυγές ασκήθηκαν με την χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα I του Π.Δ. 39/2017, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 αυτού και την παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, είναι δε και εμπρόθεσμες, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. γ' του π.δ. 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. γ' του ν. 4412/2016, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 17-02-2021 και οι προσφυγές ασκήθηκαν στις 23-02-2021 η πρώτη, στις 24-02-2021 η δεύτερη και την 01-03-2021 η τρίτη, προ της παρόδου, δηλαδή, του δεκαπενθημέρου από τη δημοσίευση της διακηρύξεως στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ, οπότε, κατά τις ως άνω διατάξεις, γίνεται δεκτό ότι τεκμαίρεται ότι οι προσφεύγουσες έλαβαν γνώση αυτής και χωρίς να προκύπτει ότι αυτή έλαβε χώρα σε χρόνο προγενέστερο, επομένως και σε κάθε περίπτωση προ της παρόδου του δεκαημέρου από την πλήρη γνώση αυτής. Όσα δε περί του αντιθέτου προβάλλει η αναθέτουσα αρχή είναι απορριπτέα ως αβάσιμα.

7. Επειδή, κατά τα διαλαμβανόμενα και στις τρεις προσφυγές, η μεν πρώτη προσφεύγουσα δραστηριοποιείται στο χώρο της εστίασης, παρέχοντας

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

υπηρεσίες σίτισης όμοιες με τις προκηρυχθείσες με την προσβαλλόμενη διακήρυξη επιτυχώς και έχοντας εκτελέσει άρτια πλήθος συμβάσεων με ιδιωτικούς και δημόσιους φορείς, διαθέτει όλα τα εχέγγυα και την αξιοπιστία για να εκτελέσει άρτια τις προκηρυχθείσες υπηρεσίες, διαθέτει δύο (2) σύγχρονα εργαστήρια παρασκευής ζεστών γευμάτων με τη μέθοδο cook & serve, ένα στην έδρα της εταιρείας (...) και δύο στη ..., αμφότερα τα οποία διαθέτουν πιστοποιήσεις ποιότητας ISO 22000/2005, ISO 9001:2015, ISO 14001:2015, ISO 45001:2018 και τις λοιπές ζητούμενες πιστοποιήσεις, τηρεί δε με επιτυχία τις προβλεπόμενες από τα ως άνω πιστοποιητικά διαδικασίες και ευλόγως προτίθετο να υποβάλει αίτηση συμμετοχής στην Α' Φάση της υπόψη διαδικασίας, με σκοπό να προεπιλεγεί για συμμετοχή στην Β' Φάση αυτής, επιδιώκοντας να της κατακυρωθεί τμήμα /-τα αυτής, η δε δεύτερη αποτελεί μια πρότυπη επιχείρηση παραγωγής και διάθεσης έτοιμων γευμάτων και υπηρεσιών σίτισης, η οποία δραστηριοποιείται στον κλάδο τον οποίο αφορά το αντικείμενο της σύμβασης, απασχολεί περίπου 250 εργαζομένους και παράγει περίπου 8.000.000 γεύματα ετησίως, αφού διαθέτει μια σύγχρονη ιδιόκτητη μονάδα στην ... και δύο ακόμα αυτόνομες μονάδες παραγωγής στο ...και στην ..., στο πελατολόγιό της περιλαμβάνονται πολυεθνικές αλλά και μεγάλες ελληνικές εταιρείες, συγκαταλέγεται μεταξύ των τεσσάρων μεγάλων ελληνικών εταιρειών που είναι πιστοποιημένες από την TUV κατά τα πρότυπα ISO 22000:2005, ISO 9001:2008, ISO 14001 & ISO 1800, ενώ είναι η μοναδική εταιρία του κλάδου η οποία είναι πιστοποιημένη κατά το πρότυπο IFS v6.1 με ανώτερο επίπεδο βαθμολογίας, προτίθετο δε να συμμετάσχει στον διαγωνισμό, στο Τμήμα 4 «...», υποβάλλοντας σχετική προσφορά προκειμένου να της ανατεθεί το συγκεκριμένο Τμήμα της συμφωνίας-πλαίσιο, ενώ η τρίτη προσφεύγουσα διατηρεί στην περιοχή της ...και ειδικότερα στην πόλη της ... (...) ατομική επιχείρηση με αντικείμενο δραστηριότητας την «Παραγωγή Ετοιμών Γευμάτων και Φαγητών» σε παραγωγική δραστηριότητα από το δεύτερο εξάμηνο του έτους 2016, με δυναμικότητα του εργαστηρίου της για 6.500 γεύματα και 2000 κρύα σάντουιτς ανά ημέρα, με συμμετοχή από το έτος 2017 σε δημόσιους διαγωνισμούς και με ήδη εκτελεσμένα έργα για τα σχολεία της ευρύτερης περιοχής για τη σίτιση μαθητών των σχολείων, με την Ελληνική Αστυνομία ..., ..., ..., για τη σίτιση σε προαναχωρησιακά κέντρα κράτησης και κλειστές δομές, καθώς και για την ... ΥΠΕ...και ...– Κέντρα Υγείας για τη σίτιση

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

του εφημερεύοντος ιατρικού προσωπικού και άλλα, ενώ στις 28-12-2020 υπέγραψε την υπ' αριθμ. ...σύμβαση με αναθέτουσα αρχή το Υπουργείο ... (...) με αντικείμενο της σύμβασης «Παροχή υπηρεσιών σίτισης για τους πρόσφυγες και μετανάστες της Δομής Φιλοξενίας ... στη θέση ...», ποσού 287.100,00 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ με χρονική διάρκεια ενενήντα ημερών, η οποία και εκτελείται. Ωστόσο, λόγω των βαλλόμενων με τις προσφυγές όρων της διακήρυξης, οι οποίοι, είτε συνδυαστικά με άλλους είτε μεμονωμένα, συνθέτουν ένα πλαίσιο απαιτήσεων το οποίο αντικειμενικά παραβιάζει την αρχή της ισότητας των (εν δυνάμει) συμμετεχόντων, και την αρχή του ελεύθερου και υγιούς ανταγωνισμού και οι τρεις προσφεύγουσες ισχυρίζονται ότι αποκλείεται και πάντως καθίσταται ουσιωδώς δυσχερής η συμμετοχή τους στον διαγωνισμό, καθώς αφενός η αυτοτελής συμμετοχή τους είναι αδύνατη, αφετέρου καθίσταται εξαιρετικά δυσχερής η συμμετοχή τους στο πλαίσιο ευρύτερου σχήματος οικονομικών φορέων με επιχειρηματικά εύλογες προοπτικές επιτυχούς συμμετοχής στο διαγωνισμό. Κατά συνέπεια, οι προσφεύγουσες περιλαμβάνονται, κατ' αρχήν, στον κύκλο των οικονομικών φορέων που θεμελιώνουν εύλογο ενδιαφέρον να μετάσχουν στον επίμαχο διαγωνισμό, και επομένως θεμελιώνουν γενικό έννομο συμφέρον, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, να ζητούν την ακύρωση της προσβαλλόμενης διακήρυξης απορριπτομένων των περί του αντιθέτου προβαλλομένων ισχυρισμών (ΕΑ ΣΤΕ 56/2020). Περαιτέρω, εξάλλου, όπως έχει κριθεί, κατά την έννοια των διατάξεων του ν. 4412/2016, εάν ο ενδιαφερόμενος για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης ασκήσει προδικαστική προσφυγή και, εν συνεχεία, αίτηση για την παροχή προσωρινής δικαστικής προστασίας κατά της οικείας διακήρυξης, πρέπει, προκειμένου να θεωρηθεί ότι ασκεί την αίτηση (και για την ταυτότητα του νομικού λόγου και την προδικαστική προσφυγή) με έννομο συμφέρον, να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από όρο της διακήρυξης, ο οποίος παραβιάζει, κατ' αυτόν, του κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την (λυσίτελή) συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. Ε.Α. 352/2018, 86/2018 κ.ά.). Ως βλάβη, συνεπώς, στην περίπτωση αυτή, νοείται όχι η απλή επίκληση παρανομίας ή η κατά γενικό τρόπο επίκληση παραβάσεως διαφόρων

διατάξεων οποιουδήποτε επιπέδου, αλλά τα πραγματικά εκείνα περιστατικά, συγκεκριμένα και αρκούντως εξειδικευόμενα, αφορώντα την νομική ή πραγματική κατάσταση του συγκεκριμένου συμμετέχοντος, τα οποία είτε αποκλείουν είτε καθιστούν υπερβολικά δυσχερή την συμμετοχή του στον διαγωνισμό είτε προδιαγράφουν άμεσα ή έμμεσα το αποτέλεσμά του λόγω αδυναμίας του προσφεύγοντος να εκπληρώσει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις. Η κατά τα ανωτέρω επίκληση βλάβης προς θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος απαιτείται τόσο κατά την προβολή λόγων που στρέφονται κατά συγκεκριμένων όρων της διακήρυξης όσο και κατά την προβολή λόγων που πλήττουν την εν γένει νομιμότητά της (βλ. Ε.Α. 12/2018 Ολομ., 86/2018, 353/2018). Και αν μιν η ταχθείσα με την διακήρυξη προθεσμία για την υποβολή προσφοράς ή αιτήσεως συμμετοχής έχει λήξει προτού εξεταστεί η προσφυγή του και ο προσφεύγων δεν έχει λάβει μέρος στον διαγωνισμό, έστω με επιφύλαξη, το έννομο συμφέρον του προς άσκηση προσφυγής κατά της διακήρυξης, διατηρείται μόνον εφ' όσον προβάλλει ότι η διακήρυξη περιλαμβάνει όρο, ο οποίος αποκλείει παρανόμως τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό ή καθιστά ανέφικτη ή ουσιωδώς δυσχερή την εκ μέρους του υποβολή προσφοράς ή αιτήσεως συμμετοχής (βλ. ΣΤΕ 1259/2019, 4606/2012, 1987/2011), αν όμως μετάσχει τελικά στον διαγωνισμό για να διατηρεί το έννομο του συμφέρον θα πρέπει να έχει συμμετάσχει με ρητή επιφύλαξη κατά της νομιμότητας των όρων της διακήρυξης που τον βλάπτουν.

8. Επειδή, συγκεκριμένα, και οι τρεις προσφεύγουσες βάλλουν κυρίως κατά των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής (άρθρα 2.2.5 και 2.2.6) της διακήρυξης, προβάλλοντας ανεπίτρεπτο περιορισμό του ανταγωνισμού, παραβίαση της ίσης μεταχείρισης, της αρχής της αναλογικότητας και των άρθρων 18 και 75 του ν. 4412/2016. Περαιτέρω, προβάλλουν ότι μη νόμιμα προβλέπεται δικαίωμα προαίρεσης ύψους 100% του προϋπολογισμού της σύμβασης, καθώς κάτι τέτοιο προβλέπεται μόνο για έτερες συμβάσεις και όχι στο πλαίσιο διαδικασίας του αρ. 39 ν. 4412/2016 (συμφωνία-πλαίσιο), εφόσον αυστηροποιεί ακόμα περισσότερο τα κριτήρια επιλογής, περιορίζοντας τον ανταγωνισμό, επιπλέον ότι μη νόμιμα το δικαίωμα προαίρεσης συνυπολογίζεται για την πλήρωση των απαιτήσεων των κριτηρίων επιλογής, ότι η εκτιμώμενη δαπάνη κόστους ημερήσιας μερίδας ύψους 6,88€ πλέον ΦΠΑ είναι μη νόμιμη

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

και υπερτιμολογημένη και ότι η κλιμάκωση που τίθεται στα κριτήρια επιλογής 2.2.5 και 2.2.6 αναλόγως του αριθμού των τμημάτων για τα οποία εκδηλώνεται το ενδιαφέρον είναι δυσανάλογη και παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχείρισης, ευνοεί δε συγκεκριμένους οικονομικούς φορείς. Τέλος, επιπλέον των ανωτέρω, οι προσφεύγουσες προβάλλουν και τα εξής: Η πρώτη προσφεύγουσα ότι: α) Δεν ορίζεται στη διακήρυξη με ποιον τρόπο και κριτήριο θα ακολουθήσει η σύναψη των εκτελεστικών συμβάσεων (calls-off) κατά παράβαση του αρ. 39 παρ. 5 και 7 του ν. 4412/2016, β) Δεν τίθεται όριο ως προς το μέχρι πόσα τμήματα δύναται να υποβληθεί προσφορά και μέχρι πόσα τμήματα μπορούν να κατακυρωθούν σε έναν οικονομικό φορέα και γ) Το κριτήριο επιλογής όρου 2.2.6 είναι εικονικό γιατί στην ουσία συνιστά απαίτηση οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (ετήσιος κύκλος εργασιών στο ειδικό αντικείμενο της παρούσας σύμβασης), η δεύτερη ότι: α) Η διακήρυξη είναι ασαφής, αφενός ως προς την απαιτούμενη απόσταση της μονάδας από τον τόπο παράδοσης των γευμάτων, αφετέρου ως προς την δυναμική των επιμέρους δομών και β) Η προθεσμία για την προετοιμασία του φακέλου δεν είναι επαρκής και η τρίτη προσφεύγουσα ότι: α) Η επιλογή της αναθέτουσας να προκηρύξει έναν (1) ενιαίο διαγωνισμό για το σύνολο της επικράτειας και να τον επιμερίσει περιορισμένα σε έξι μόνο γιγαντιαία τμήματα και β) Ο όρος 2.2.6 της Διακήρυξης πάσχει εκτός των όσων αναφέρουν και οι άλλες προσφεύγουσες και διότι: 1) ζητά αποκλειστικά εμπειρία με την μέθοδο cook & serve ενώ το αντικείμενο της διαγωνιστικής διαδικασίας περιλαμβάνει και γεύματα παραγόμενα με άλλες μεθόδους, με αποτέλεσμα το κριτήριο να παρίσταται απρόσφορο, δυσανάλογο σε σχέση με τον επιδιωκόμενο στόχο και κυρίως περιοριστικό του ανταγωνισμού χωρίς επαρκή δικαιολογητικό λόγο 2) ορίζει παρά το νόμο ως κρίσιμα έτη για την απόδειξη της εμπειρίας, τα έτη 2017, 2018 και 2019 ενώ δεν αποτελούν τα τρία προηγούμενα έτη της διενέργειας του διαγωνισμού, που είναι τα έτη 2018, 2019 και 2020.

9. Επειδή, όμως, όπως εκθέτει η αναθέτουσα αρχή, στα με αριθμούς πρωτ. ...και ...έγγραφα συμπληρωματικών απόψεων σχετικά με την 1^η και 2^η προσφυγή, χωρίς να αμφισβητούνται ως προς τα πραγματικά περιστατικά από τις προσφεύγουσες, από τον έλεγχο των δικαιολογητικών της προσφέρουσας στον διαγωνισμό Ένωσης με την επωνυμία «...-...-...» (Αριθμός Προσφοράς στο

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

ΕΣΗΔΗΣ ...), και οι δύο προσφεύγουσες συμμετέχουν στην προαναφερόμενη προσφορά ως υπεργολάβοι της προσφέρουσας ένωσης, στηρίζουν, δε, την άνω ένωση για την ανταπόκρισή της στο ποιοτικό κριτήριο 2.2.6 της διακήρυξης. Η αναθέτουσα αρχή επιπλέον υποστηρίζει ότι στην άνω προσφορά έχουν υποβληθεί τα από 26.02.2021 ιδιωτικά συμφωνητικά – δηλώσεις συνεργασίας υπεργολαβίας, στα οποία κάθε μία από τις 1^η και 2^η προσφεύγουσες δηλώνει ότι : (γ) «αποδέχεται πλήρως και ανεπιφύλακτα τους όρους της διακήρυξης», δήλωση που επιβεβαιώνεται και διά της από 26.02.2021 υπεύθυνης δήλωσης ν. 1599/1986 του νομίμου εκπροσώπου της 1^{ης} προσφεύγουσας και της από 27.02.2021 υπεύθυνης δήλωσης ν. 1599/1986 του νομίμου εκπροσώπου της 2^{ης} προσφεύγουσας, που υποβλήθηκαν επίσης από τη συμμετέχουσα στο διαγωνισμό ένωση με την προσφορά της. Υπό τα δεδομένα αυτά, εφόσον δηλαδή οι προσφεύγουσες έλαβαν μέρος στον διαγωνισμό, έστω και με την ιδιότητα του υπεργολάβου και δανειοπαρόχου τεχνικής ικανότητας σε ένωση που υπέβαλε προσφορά και αποδέχθηκαν με ρητή δήλωσή τους πλήρως και ανεπιφυλάκτως τους όρους της διακήρυξης, ασκούν τις κρινόμενες προσφυγές τους χωρίς έννομο συμφέρον, σύμφωνα και με όσα έγιναν δεκτά στην 7^η σκέψη της παρούσας. Και ναι μεν, η 2^η προσφεύγουσα στο από 26-03-2021 Υπόμνημά της προβάλλει ότι η δήλωση της περί αποδοχής των όρων της Διακήρυξης έγινε όχι με την ιδιότητα του υποψηφίου ο οποίος έχει αμφισβητήσει τη Διακήρυξη, αλλά με την ιδιότητα του τρίτου δανειζοντος εμπειρία και υπεργολάβου, η ανεπιφύλακτη συμμετοχή της, ωστόσο, με τις ως άνω ιδιότητες προς τον σκοπό όπως δια της προσφέρουσας ένωσης αναλάβει μέρος της σύμβασης που προκηρύχθηκε με την προσβαλλόμενη διακήρυξη δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι δεν επηρεάζει το έννομο συμφέρον της για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής, με το επιχείρημα ότι άσκησε την προσφυγή της με την ιδιότητά της ως επιχείρησης που επιθυμούσε να συμμετέχει στον επίδικο διαγωνισμό αυτοτελώς ή έστω ως μέλος ένωσης. Και τούτο, διότι με την ιδιότητα του υπεργολάβου, τόσο η 1^η όσο και η 2^η προσφεύγουσα συμμετέχουν στην διαδικασία δια της προσφέρουσας ένωσης, με την οποία έχουν έρθει σε σχετική συμφωνία και δια της παροχής στήριξης σε αυτήν σκοπούν στην από αυτήν ανάληψη της σύμβασης και συνακόλουθα στην από τις ίδιες εκτέλεση του μέρους της που έχουν αναλάβει υπεργολαβικά να εκτελέσουν, με τους όρους της διακήρυξης, στο πλαίσιο της οποίας η ένωση έχει υποβάλει αίτηση

συμμετοχής. Συνεπώς, αφού δεν διατυπώνουν καμία επιφύλαξη, συμμετέχουν στην διαδικασία αναγνωρίζοντας όλους τους όρους της διακήρυξης ως νόμιμους και ισχυρούς. Αντίθετη ερμηνεία, θα καθιστούσε την παροχή στήριξης από τις 1^η και 2^η προσφεύγουσες προς την προσφέρουσα ένωση μη νόμιμη, υπό την έννοια ότι η δέσμευση των προσφευγουσών ως δανειοπαρόχων της συμμετέχουσας ένωσης ήδη κατά τον χρόνο της προσφοράς της, θα τελούσε υπό αίρεση ή θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι τίθεται εν αμφιβόλω, κατάσταση που θα καθιστούσε την προσφορά της ένωσης απορριπτέα, κατά τις διατάξεις του άρθρου 78 του ν. 4412/2016 και η οποία δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι είναι άξια προστασίας κατά τις διατάξεις περί έννομης προστασίας του ν. 4412/2016 ή του ενωσιακού δικαίου περί δικαστικής προστασίας στο πλαίσιο των δημοσίων συμβάσεων. Όσα δε περί του αντιθέτου υποστηρίζει η 2^η προσφεύγουσα, είναι ως αβάσιμα απορριπτέα. Και υπό την εκδοχή, όμως, ότι παρόλο που οι 1^η και 2^η προσφεύγουσες συμμετείχαν ανεπιφύλακτα στη διαδικασία ως δανειοπάροχοι και υπεργολάβοι της ένωσης με την επωνυμία «...-...-...», διατηρούν το έννομο συμφέρον τους στην εξέταση των κρινόμενων προσφυγών τους με τις οποίες επιδιώκεται η ακύρωση της διακήρυξης, οι 1^η και 2^η προσφυγές είναι απορριπτέες κατά τα κατωτέρω.

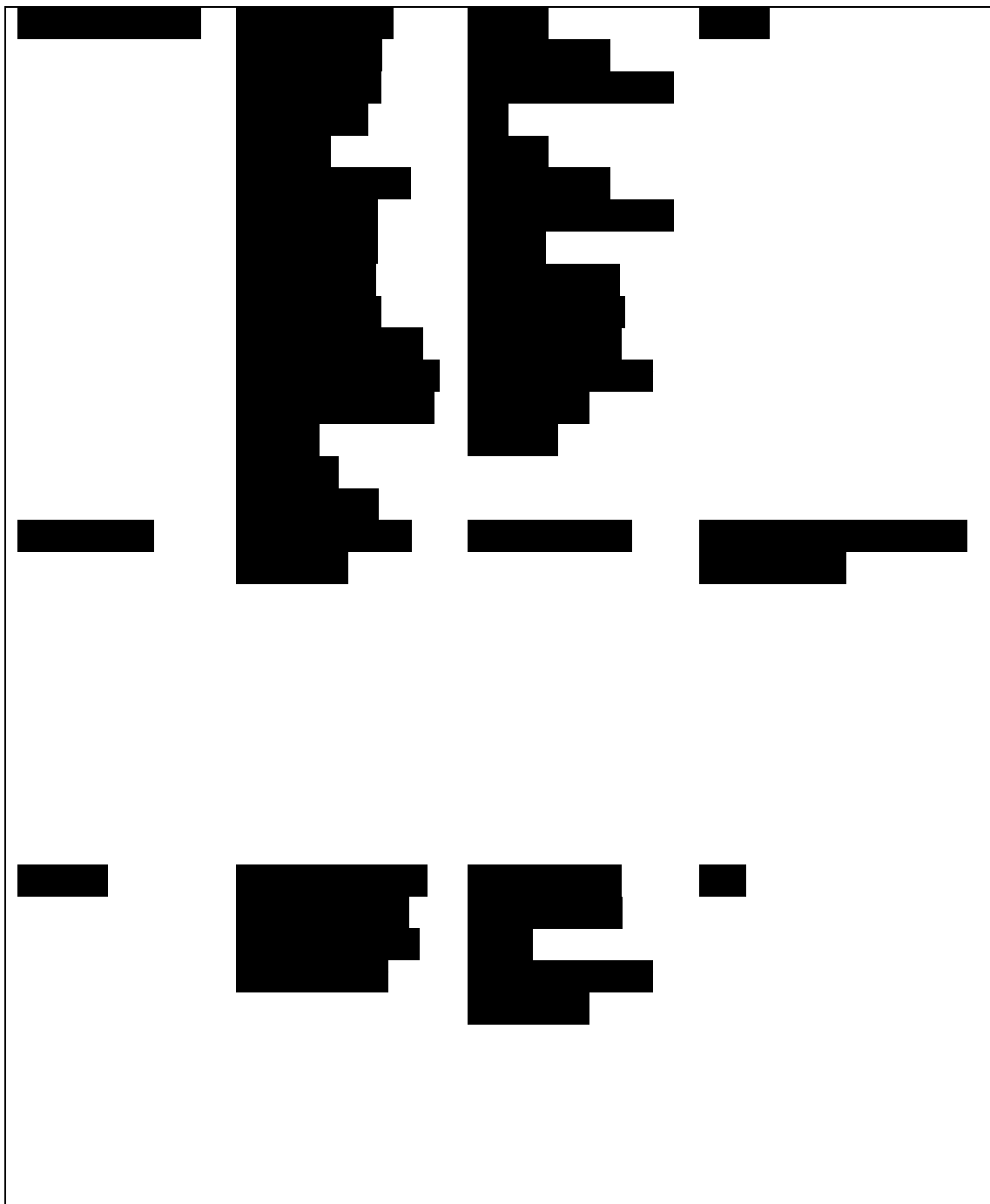
10. Επειδή, η επίμαχη διακήρυξη ορίζει μεταξύ άλλων τα εξής: «1.3.1. Αντικείμενο της Συμφωνίας-Πλαίσιο Αντικείμενο της Συμφωνίας-Πλαίσιο είναι η παροχή υπηρεσιών παρασκευής, μεταφοράς και διανομής γευμάτων σε δομές φιλοξενίας πολιτών τρίτων χωρών ή ανιθαγενών που έχουν αιτηθεί διεθνή προστασία, του Παραρτήματος XIV, Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016, που θα διεξαχθεί σύμφωνα: (α) με τις διατάξεις του Τμήματος IV «Ειδικά Καθεστώτα Συμβάσεων», Ενότητα 1, «Κοινωνικές και άλλες υπηρεσίες», άρθρων 107 έως 109Α του ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α'147) και (β) τις ειδικότερες διατάξεις που καθορίζουν τους εφαρμοστέους κανόνες που προβλέπονται στην παρούσα και στα έγγραφα της σύμβασης, κατ' ανάλογη εφαρμογή των άρθρων 28, 39 και 84 του ίδιου νόμου, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει. Οι παρεχόμενες υπηρεσίες κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV): ...- Υπηρεσίες παροχής γευμάτων, ...- Υπηρεσίες προετοιμασίας γευμάτων, ...- Υπηρεσίες παρασκευής γευμάτων, ...Υπηρεσίες παράδοσης γευμάτων. 1.3.2 Αριθμός συμβαλλομένων οικονομικών φορέων Η

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

ολοκλήρωση αυτής της διαδικασίας θα οδηγήσει στη σύναψη Συμφωνίας – Πλαίσιο με τρεις (3) οικονομικούς φορείς, ανά τμήμα, κατά σειρά μειοδοσίας, σύμφωνα με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει της τιμής, και εφόσον υπάρχει επαρκής αριθμός οικονομικών φορέων που πληρούν τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής παρ. 2.2. της παρούσας και υποβάλλουν παραδεκτές προσφορές που ανταποκρίνονται στους όρους, απαιτήσεις και προδιαγραφές της παρούσας, είτε για το σύνολο του αντικειμένου της παρούσας είτε για ένα ή περισσότερα τμήματα αυτής. Σε περίπτωση ανάδειξης μικρότερου αριθμού οικονομικών φορέων (ενός ή δύο), συνάπτεται Συμφωνία – Πλαίσιο με τον/τους ως άνω οικονομικούς φορείς, ανά τμήμα ή για το σύνολο των τμημάτων.». Εξάλλου, με το έγγραφο με αρ. πρωτ. ...(ΑΔΑ: ...) παρασχέθηκε η διευκρίνιση ότι η έννοια του οικονομικού φορέα ορίζεται στην υποπαρ. 11, παρ. 1, άρθρου 2 του ν. 4412/2016: «ως «οικονομικός φορέας» νοείται κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο ή δημόσιος φορέας ή ένωση αυτών των προσώπων ή/και φορέων, συμπεριλαμβανομένων των προσωρινών συμπράξεων επιχειρήσεων, που προσφέρει στην αγορά εκτέλεση εργασιών ή/και έργου, προμήθεια προϊόντων ή παροχή υπηρεσιών». Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.1 της Διακήρυξης, οικονομικός φορέας συμμετέχει είτε μεμονωμένα είτε ως μέλος ένωσης. Οι ενώσεις οικονομικών φορέων συμμετέχουν υπό τους όρους των παρ. 2, 3, 4 του άρθρου 19 του ν. 4412/2016. Οι ενώσεις οικονομικών φορέων, συμπεριλαμβανομένων και των προσωρινών συμπράξεων, δεν απαιτείται να περιβληθούν συγκεκριμένη νομική μορφή για την υποβολή προσφοράς. Περαιτέρω, ορίζεται ότι «1.3.3 Τμήματα Συμφωνίας – Πλαίσιο Η παρούσα συμφωνία-πλαίσιο υποδιαιρείται στα κάτωθι τμήματα: ΤΜΗΜΑ 1: «...», εκτιμώμενος ενδεικτικά αριθμός σπιτιζομένων 12.000 ΤΜΗΜΑ 2: «...» εκτιμώμενος ενδεικτικά αριθμός σπιτιζομένων 12.000, ΤΜΗΜΑ 3: «...» εκτιμώμενος ενδεικτικά αριθμός σπιτιζομένων 6.000 ΤΜΗΜΑ 4: «...» εκτιμώμενος ενδεικτικά αριθμός σπιτιζομένων 3.000 ΤΜΗΜΑ 5: «...» εκτιμώμενος ενδεικτικά αριθμός σπιτιζομένων 3.000 ΤΜΗΜΑ 6: «...» εκτιμώμενος ενδεικτικά αριθμός σπιτιζομένων 5.000 Προσφορές υποβάλλονται από κάθε οικονομικό φορέα που επιθυμεί να συμμετέχει για ένα ή περισσότερα τμήματα ή και για το σύνολο των τμημάτων». Με το έγγραφο με αρ. πρωτ. ...(ΑΔΑ: ...) παρασχέθηκε η διευκρίνιση ότι κατά τα αναφερόμενα στη διάταξη 1.3.4 της διακήρυξης υφίσταται αντικειμενική και εγγενής αδυναμία ακριβούς πρόβλεψης αριθμού

[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]

[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
------------	------------	------------	------------



Η διακήρυξη περαιτέρω προβλέπει τα εξής: «1.3.4 Εκτιμώμενη αξία της συμφωνίας-πλαίσιο. Η συνολική εκτιμώμενη αξία της συμφωνίας-πλαίσιο ανέρχεται ανά έτος στο ποσό των εκατόν δύο εκατομμυρίων εννιακοσίων πενήντα εννέα χιλιάδων διακοσίων ευρώ (102.959.200€) μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ για όλα τα τμήματα, όπως αναλύεται στο Παράρτημα Ι της παρούσας. Ο ΦΠΑ προσδιορίζεται και επιβάλλεται ανάλογα με τον τόπο παροχής υπηρεσιών. Η μέγιστη εκτιμώμενη αξία του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπεται να συναφθούν για όλα τα Τμήματα κατά τη

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

διάρκεια της Συμφωνίας – Πλαίσιο ανέρχεται στο ποσό των οκτακοσίων είκοσι τριών εκατομμυρίων εξακοσίων εβδομήντα τριών χιλιάδων εξακοσίων ευρώ (823.673.600,00€), (μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ) μετά από δυνητική άσκηση μονομερούς διαπλαστικού δικαιώματος προαίρεσης για την αύξηση έως 100% της εκτιμώμενης αξίας και του φυσικού αντικειμένου της σύμβασης, δυνάμενο να ασκηθεί ανά Τμήμα 1, 2, 3, 4, 5, 6, μαζί ή και χωριστά, όπου και όταν αυτό ήθελε κριθεί αναγκαίο, με μία ή περισσότερες αποφάσεις της αναθέτουσας αρχής, για την αντιμετώπιση των αναγκών που προκύπτουν από την ασταθή ροή των προσφύγων/μεταναστών, την ανάγκη της συνέχειας, της διαθεσιμότητας και της πληρότητας των κοινωνικών υπηρεσιών που θα παρασχεθούν σύμφωνα με το άρθρο 109 του Ν.4412/16, καθώς επίσης και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των σχετικών υπηρεσιών (αδυναμία ακριβούς πρόβλεψης αριθμού σπιτιζομένων. Το δικαίωμα προαίρεσης ασκείται με μόνη τη δήλωση της αναθέτουσας αρχής προς τον/τους ανάδοχο/αναδόχους προ της λήξης της διάρκειας της Συμφωνίας – Πλαίσιο, για το αντίστοιχο Τμήμα. Η εκτιμώμενη αξία ανά έτος είναι ενδεικτική και μη δεσμευτική και προέκυψε αντικειμενικά μετά τη λήψη υπόψη των ιστορικών στοιχείων αφίξεων πολιτών τρίτων κρατών ή ανιθαγενών, τα οποία τυγχάνουν μεταβαλλόμενα και δεν είναι δυνατή η ακριβής πρόβλεψη. Προέκυψε, επίσης, κατόπιν αντικειμενικής αξιολόγησης – εκτίμησης του κόστους ημερήσιας μερίδας που ανέρχεται στα 6,88€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. λαμβάνοντας υπ' όψη την υπ' αριθ. 2/30866/0022/01 (ΦΕΚ 1022 Β' 2001) Κοινή Υπουργική Απόφαση "Καθορισμός ημερήσιας, κατ' άτομο, δαπάνης τροφοδοσίας προσώπων που τελούν υπό νόμιμο περιορισμό" και με βάση τα ιστορικά στοιχεία προηγούμενων διαγωνιστικών διαδικασιών, της ποιοτικής και ποσοτικής αναβάθμισης του διαιτολογίου, της συμμόρφωσης προς την Οδηγία 2019/904 (ΕΕ) (Ν. 4736/2020 (ΦΕΚ 200/Α') σχετικά με τη μείωση των επιπτώσεων χρήσης πλαστικών προϊόντων στο περιβάλλον, και του κόστους των Δελτίων Πιστοποίησης Τιμών της Στην τιμή συμπεριλαμβάνονται οι απαιτήσεις παροχής τριών (3) γευμάτων (πρωινό, μεσημεριανό, βραδινό), συσκευασίας, επιστημόνων επί των συσκευασιών, συνοδευτικών μπαχαρικών / καρυκευμάτων και όλων των συναφών εξόδων του αντικειμένου της παρούσας, ήτοι ενδεικτικά των μεταφορικών, ζυγιστικών, εκφορτωτικών, σκευών/παρελκομένων και λοιπών εξόδων μέχρι την τελική παράδοση στους δικαιούχους, συμπεριλαμβανομένων

των υπηρεσιών διανομής / παράθεσης και προετοιμασίας / αποκατάστασης χώρου παράθεσης. Η αξία των επιμέρους συμβάσεων που θα κληθεί/ούν να υπογράψει/ουν ο/οι οικονομικός/οί φορέας/είς στο πλαίσιο της συμφωνίας-πλαίσιο με την αναθέτουσα αρχή («εκτελεστικές συμβάσεις») θα ορίζεται ρητώς στην πρόσκληση υπογραφής των επιμέρους εκτελεστικών συμβάσεων προς τους συμβαλλόμενους στη συμφωνία-πλαίσιο οικονομικούς φορείς. 1.3.5 Διάρκεια συμφωνίας-πλαίσιο Η διάρκεια της Συμφωνίας–Πλαίσιο ορίζεται στα τέσσερα (4) έτη, ήτοι σαράντα οκτώ (48) μήνες από την υπογραφή αυτής. Οι εκτελεστικές συμβάσεις μπορούν να συνάπτονται έως και τη συμπλήρωση του χρόνου διάρκειας της συμφωνίας-πλαίσιο. Η διάρκεια των εκτελεστικών συμβάσεων μπορεί να υπερβαίνει το χρόνο λήξης της συμφωνίας-πλαίσιο. Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της συμφωνίας-πλαίσιο δίδεται στα ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΑ I και II της παρούσας διακήρυξης.». Εξάλλου, με το έγγραφο με αρ. πρωτ. ...(ΑΔΑ : ...) παρασχέθηκε η διευκρίνιση ότι σύμφωνα με το άρθρο 5.4.1 της Διακήρυξης, η διάρκεια των εκτελεστικών συμβάσεων καθορίζεται ελεύθερα από την Αναθέτουσα Αρχή και άρχεται από την υπογραφή της ή την ημερομηνία που ορίζεται σε αυτήν και τυχόν τροποποίησή της και λήγει με την ανάλωση του συμβατικού ποσού ή κατά την ημερομηνία που ορίζεται στη σύμβαση και τυχόν τροποποίησή της. Περαιτέρω, η διακήρυξη προβλέπει και τα εξής: «1.3.6 Κριτήριο Ανάθεσης Η συμφωνία-πλαίσιο και οι εκτελεστικές συμβάσεις που βασίζονται σε αυτήν θα ανατεθούν με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει της τιμής όπως αναλυτικά αναφέρεται στο άρθρο 2.3 της παρούσας. ... 2.2.5 Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια Δεδομένου ότι η εξασφάλιση ελάχιστου επιπέδου φερεγγυότητας και οικονομικής επάρκειας των επιλεγόμενων οικονομικών φορέων συνιστά απαραίτητη προκαταρκτική προϋπόθεση για την προσήκουσα σύναψη και εκτέλεση των εκτελεστικών της συμφωνίας-πλαίσιο σύμβασης, όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού: Α) να διαθέτουν γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών των διαχειριστικών χρήσεων 2017, 2018 και 2019, κατά μέσο όρο ύψους: • σε περίπτωση υποβολής προσφοράς σε ένα Τμήμα, τουλάχιστον ίσου με το 30% της μέγιστης εκτιμώμενης αξίας, χωρίς ΦΠΑ, του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπονται για τη συνολική διάρκεια της

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

συμφωνίας-πλαίσιο συμπεριλαμβανομένης της προαίρεσης, του συγκεκριμένου Τμήματος • σε περίπτωση υποβολής προσφοράς σε δύο Τμήματα, τουλάχιστον ίσου με το 24% της μέγιστης εκτιμώμενης αξίας, χωρίς ΦΠΑ, του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπονται για τη συνολική διάρκεια της συμφωνίας-πλαίσιο συμπεριλαμβανομένης της προαίρεσης, των συγκεκριμένων Τμημάτων • σε περίπτωση υποβολής προσφοράς σε τρία Τμήματα, τουλάχιστον ίσου με το 18% της μέγιστης εκτιμώμενης αξίας, χωρίς ΦΠΑ, του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπονται για τη συνολική διάρκεια της συμφωνίας-πλαίσιο συμπεριλαμβανομένης της προαίρεσης, των συγκεκριμένων Τμημάτων • σε περίπτωση υποβολής προσφοράς σε τέσσερα Τμήματα: τουλάχιστον ίσου με το 12% της μέγιστης εκτιμώμενης αξίας, χωρίς ΦΠΑ, του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπονται για τη συνολική διάρκεια της συμφωνίας-πλαίσιο συμπεριλαμβανομένης της προαίρεσης, των συγκεκριμένων Τμημάτων • σε περίπτωση υποβολής προσφοράς σε πέντε ή περισσότερα Τμήματα: τουλάχιστον ίσου με το 6% της μέγιστης εκτιμώμενης αξίας, χωρίς ΦΠΑ, του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπονται για τη συνολική διάρκεια της συμφωνίας-πλαίσιο συμπεριλαμβανομένης της προαίρεσης, των συγκεκριμένων Τμημάτων. Σε περίπτωση υποβολής προσφοράς για ένα Τμήμα, η αξία που λαμβάνεται υπόψιν είναι η μέγιστη εκτιμώμενη αξία του Τμήματος, χωρίς ΦΠΑ, του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπονται για τη συνολική διάρκεια της συμφωνίας-πλαίσιο, συμπεριλαμβανομένης της προαίρεσης. Σε περίπτωση υποβολής προσφοράς για περισσότερα από ένα Τμήματα, η αξία που λαμβάνεται υπόψιν είναι η μέγιστη εκτιμώμενη αξία, χωρίς ΦΠΑ, του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπονται για τη συνολική διάρκεια της συμφωνίας-πλαίσιο συμπεριλαμβανομένης της προαίρεσης, των Τμημάτων για τα οποία ο οικονομικός φορέας ενδιαφέρεται να εκτελέσει ταυτοχρόνως τις υπηρεσίες του αντικειμένου του παρόντος διαγωνισμού (άρθρο 6, παρ. 1 και 5 και άρθρο 75 παρ. 3, του ν. 4412/2016, Κατευθυντήρια Οδηγία ΕΑΑΔΗΣΥ με αρ. 25, (ΑΔΑ: ΩΔΣΙΟΞΤΒ-92Ω)). Διευκρινίζεται ότι ο απαιτούμενος γενικός κύκλος εργασιών προς υποβολή προσφοράς για το σύνολο των έξι (6) Τμημάτων συνιστά το ανώτατο όριο (οροφή), που εφαρμόζεται επί κάθε συνδυασμού προς υποβολή προσφοράς σε ένα (1) έως πέντε (5) Τμήματα Β) να διαθέτουν βεβαίωση ασφαλιστικής κάλυψης επαγγελματικής αστικής ευθύνης (γενικής αστικής ευθύνης προς τρίτους και αστικής ευθύνης προϊόντος), με ποσό ασφάλισης

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

τουλάχιστον ίσο με ποσοστό 20% επί της ετήσιας εκτιμώμενης αξίας, χωρίς ΦΠΑ, εξαιρουμένης της προαίρεσης, του συνόλου των Τμημάτων για τα οποία ο οικονομικός φορέας ενδιαφέρεται να εκτελέσει ταυτόχρονα τις υπηρεσίες του αντικείμενου του παρόντος διαγωνισμού. Σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, συμπεριλαμβανομένων και των προσωρινών συμπράξεων, οι ελάχιστες προϋποθέσεις της παρούσας παραγράφου 2.2.5 μπορεί να καλύπτονται αθροιστικά από όλα τα μέλη της ένωσης». 2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα Δεδομένου ότι η εξασφάλιση ελάχιστου επιπέδου αποδεδειγμένης εμπειρίας συγκεκριμένα στο αντικείμενο της υπηρεσίας εκ μέρους των επιλεγόμενων οικονομικών φορέων συνιστά απαραίτητη προκαταρκτική προϋπόθεση για την προσήκουσα σύναψη και εκτέλεση των εκτελεστικών της συμφωνίας-πλαίσιο σύμβασης όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης συμφωνίας-πλαίσιο, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού: να διαθέτουν εμπειρία επιτυχούς εκτέλεσης συμβάσεων παροχής υπηρεσιών παρασκευής και διάθεσης ζεστών γευμάτων (cook & serve), των ετών 2017, 2018 και 2019, μέσου όρου τριετίας ύψους: • σε περίπτωση υποβολής προσφοράς σε ένα Τμήμα, τουλάχιστον ίσου με το 20% της μέγιστης εκτιμώμενης αξίας, χωρίς ΦΠΑ, του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπονται για τη συνολική διάρκεια της συμφωνίας-πλαίσιο συμπεριλαμβανομένης της προαίρεσης, του συγκεκριμένου Τμήματος • σε περίπτωση υποβολής προσφοράς σε δύο Τμήματα, τουλάχιστον ίσου με το 16% της μέγιστης εκτιμώμενης αξίας, χωρίς ΦΠΑ, του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπονται για τη συνολική διάρκεια της συμφωνίας-πλαίσιο συμπεριλαμβανομένης της προαίρεσης, των συγκεκριμένων Τμημάτων • σε περίπτωση υποβολής προσφοράς σε τρία Τμήματα, τουλάχιστον ίσου με το 12% της μέγιστης εκτιμώμενης αξίας, χωρίς ΦΠΑ, του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπονται για τη συνολική διάρκεια της συμφωνίας-πλαίσιο συμπεριλαμβανομένης της προαίρεσης, των συγκεκριμένων Τμημάτων • σε περίπτωση υποβολής προσφοράς σε τέσσερα Τμήματα, τουλάχιστον ίσου με το 8% της μέγιστης εκτιμώμενης αξίας, χωρίς ΦΠΑ, του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπονται για τη συνολική διάρκεια της συμφωνίας-πλαίσιο συμπεριλαμβανομένης της προαίρεσης, των συγκεκριμένων Τμημάτων • σε περίπτωση υποβολής προσφοράς σε πέντε ή περισσότερα Τμήματα: τουλάχιστον ίσου με το 4% της μέγιστης εκτιμώμενης

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

αξίας, χωρίς ΦΠΑ, του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπονται για τη συνολική διάρκεια της συμφωνίας-πλαίσιο συμπεριλαμβανομένης της προαίρεσης, των συγκεκριμένων Τμημάτων • Διευκρινίζεται ότι η απαιτούμενη εμπειρία επιτυχούς εκτέλεσης συμβάσεων παροχής υπηρεσιών παρασκευής και διάθεσης ζεστών γευμάτων (cook and serve) προς υποβολή προσφοράς για το σύνολο των έξι (6) Τμημάτων συνιστά το ανώτατο όριο (οροφή), που εφαρμόζεται επί κάθε συνδυασμού προς υποβολή προσφοράς σε ένα (1) έως πέντε (5) Τμήματα. Σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, οι ελάχιστες απαιτήσεις της παρούσας παραγράφου 2.2.6 μπορεί να καλύπτονται αθροιστικά από όλα τα μέλη της ένωσης.». Εξάλλου, με το έγγραφο με αρ. πρωτ. ...(ΑΔΑ : ...) παρασχέθηκε η διευκρίνιση ότι επελέγη ως ποιοτικό κριτήριο τεχνικής εμπειρίας κατά τον όρο 2.2.6 της διακήρυξης η επιτυχής εκτέλεση συμβάσεων με αντικείμενο την ολοκληρωμένη διαδικασία παραγωγής ζεστών γευμάτων με τη μέθοδο “cook & serve”, που περιλαμβάνει την κτήση, αποθήκευση, συντήρηση και μεταφορά των πρώτων υλών στη μονάδα παραγωγής και τη μεταποίηση αυτών σε γεύματα με τη χρήση ίδιων μέσων και με προσωπικό υπό την εποπτεία της επιχείρησης, και περαιτέρω διάθεσής τους, ζεστών προς ανάλωση εντός ευλόγου διαστήματος από την παραγωγή τους, χωρίς ανάγκη ενδιάμεσης κατάψυξης, ψύξης και αναθέρμανσης προς επαναφορά τους σε κατάλληλη για βρώση θερμοκρασία, ενώ ουδόλως λαμβάνεται υπόψη τυχόν εμπειρία από εκτέλεση συμβάσεων με αντικείμενο είτε την παραγωγή και διανομή κατεψυγμένων ή ψυγμένων γευμάτων προς αναθέρμανση (cook and freeze ή cook and chill) είτε εν γένει εργασίες και υπηρεσίες σχετικές με τρόφιμα ή γεύματα, όταν δεν συνιστούν αυτή καθαυτή παραγωγή και διάθεση, εκ μέρους του προσφέροντος, ζεστών γευμάτων με τη μέθοδο «cook & serve», είτε παραδόσεις και συμβάσεις πώλησης τροφίμων και εν γένει πρώτων υλών που θα χρησιμοποιηθούν προς ανάλωση, περαιτέρω διανομή ή χρήση από την αντισυμβαλλόμενη επιχείρηση. Περαιτέρω, με το έγγραφο με αρ. πρωτ. ...(ΑΔΑ : ...) παρασχέθηκε η διευκρίνιση αναφορικά με τον τρόπο με τον οποίο λειτουργεί το ανώτατο όριο (οροφή), ότι η μέγιστη εκτιμώμενη αξία του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπεται να συναφθούν για όλα τα Τμήματα κατά τη διάρκεια της Συμφωνίας – Πλαίσιο, συμπεριλαμβανομένου της προαίρεσης, ανέρχεται στο ποσό των οκτακοσίων είκοσι τριών εκατομμυρίων εξακοσίων εβδομήντα τριών χιλιάδων εξακοσίων ευρώ (823.673.600,00€), (μη

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ). μέσω και με προσωπικό υπό την εποπτεία της επιχείρησης, και περαιτέρω διάθεσής τους, ζεστών προς ανάλωση εντός ευλόγου διαστήματος από την παραγωγή τους, χωρίς ανάγκη ενδιάμεσης κατάψυξης, ψύξης και αναθέρμανσης προς επαναφορά τους σε κατάλληλη για βρώση θερμοκρασία, ενώ ουδόλως λαμβάνεται υπόψη τυχόν εμπειρία από εκτέλεση συμβάσεων με αντικείμενο είτε την παραγωγή και διανομή κατεψυγμένων ή ψυγμένων γευμάτων προς αναθέρμανση (cook and freeze ή cook and chill) είτε εν γένει εργασίες και υπηρεσίες σχετικές με τρόφιμα ή γεύματα, όταν δεν συνιστούν αυτή καθαυτή παραγωγή και διάθεση, εκ μέρους του προσφέροντος, ζεστών γευμάτων με τη μέθοδο «cook & serve», είτε παραδόσεις και συμβάσεις πώλησης τροφίμων και εν γένει πρώτων υλών που θα χρησιμοποιηθούν προς ανάλωση, περαιτέρω διανομή ή χρήση από την αντισυμβαλλόμενη επιχείρηση. Εξάλλου, με το έγγραφο με αρ. πρωτ. ...(ΑΔΑ : ...) παρασχέθηκε η διευκρίνιση αναφορικά με τον τρόπο με τον οποίο λειτουργεί το ανώτατο όριο (οροφή), ότι η μέγιστη εκτιμώμενη αξία του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπεται να συναφθούν για όλα τα Τμήματα κατά τη διάρκεια της Συμφωνίας – Πλαίσιο, συμπεριλαμβανομένου της προαίρεσης, ανέρχεται στο ποσό των οκτακοσίων είκοσι τριών εκατομμυρίων εξακοσίων εβδομήντα τριών χιλιάδων εξακοσίων ευρώ (823.673.600,00€), (μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ). Για την υποβολή προσφοράς για το σύνολο των έξι (6) Τμημάτων απαιτείται γενικός ετήσιος κύκλος εργασιών των διαχειριστικών χρήσεων 2017, 2018 και 2019, κατά μέσο όρο ύψους τουλάχιστον ίσου με το 6% της μέγιστης εκτιμώμενης αξίας, χωρίς ΦΠΑ, του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπονται για τη συνολική διάρκεια της συμφωνίας-πλαίσιο συμπεριλαμβανομένης της προαίρεσης, ήτοι ποσό (823.673.600,00€ X 6%) = 49.420.416€. Το ποσό αυτό των 49.420.416€ αποτελεί το ανώτατο όριο (οροφή) του απαιτούμενου μέσου γενικού ετήσιου εργασιών για κάθε πιθανό συνδυασμό των Τμημάτων για τα οποία υποβάλλεται προσφορά. Δηλαδή, στην περίπτωση που κάποιος συνδυασμός Τμημάτων οδηγεί, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2.2.5 - Οικονομική και Χρηματοοικονομική επάρκεια, σε απαιτούμενο μέσο γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών μεγαλύτερο από το ποσό των 49.420.416€ (οροφή), τότε εφαρμόζεται το ανώτατο όριο (οροφή) και ο απαιτούμενος μέσος γενικός κύκλος εργασιών στην περίπτωση αυτή είναι το ποσό της οροφής (49.420.416€) Για την υποβολή προσφοράς για το σύνολο των έξι (6) Τμημάτων

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

απαιτείται εμπειρία επιτυχούς εκτέλεσης συμβάσεων παροχής υπηρεσιών παρασκευής και διάθεσης ζεστών γευμάτων (cook & serve), των ετών 2017, 2018 και 2019, μέσου όρου τριετίας ύψους τουλάχιστον ίσου με το 4% της μέγιστης εκτιμώμενης αξίας, χωρίς ΦΠΑ, του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπονται για τη συνολική διάρκεια της συμφωνίας-πλαίσιο συμπεριλαμβανομένης της προαίρεσης, ήτοι ποσό (823.673.600,00€ X 4%) = 32.946.944€. Το ποσό αυτό των 32.946.944€ αποτελεί το ανώτατο όριο (οροφή) της απαιτούμενης εμπειρίας επιτυχούς εκτέλεσης συμβάσεων παροχής υπηρεσιών παρασκευής και διάθεσης ζεστών γευμάτων (cook & serve), για κάθε πιθανό συνδυασμό των Τμημάτων για τα οποία υποβάλλεται προσφορά. Δηλαδή, στην περίπτωση που κάποιος συνδυασμός Τμημάτων οδηγεί, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2.2.6 - Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα επάρκεια, σε απαιτούμενη εμπειρία επιτυχούς εκτέλεσης συμβάσεων παροχής υπηρεσιών παρασκευής και διάθεσης ζεστών γευμάτων (cook & serve) μεγαλύτερη από το ποσό των 32.946.944€ (οροφή), τότε εφαρμόζεται το ανώτατο όριο (οροφή) και η απαιτούμενη εμπειρία επιτυχούς εκτέλεσης συμβάσεων παροχής υπηρεσιών παρασκευής και διάθεσης ζεστών γευμάτων (cook & serve) στην περίπτωση αυτή είναι το ποσό της οροφής (32.946.944€). Περαιτέρω, με το έγγραφο με αρ. πρωτ. ...(ΑΔΑ : ...) παρασχέθηκε η διευκρίνιση ως προς τα αποδεικτικά μέσα ότι εκ της διάταξης 2.2.9.2.B.4 στοιχεία i και ii, προς απόδειξη της απαιτούμενης, κατά τη διάταξη 2.2.6 της διακήρυξης, εμπειρίας παρασκευής και διάθεσης ζεστών γευμάτων «cook & serve», απαιτούνται βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης ως μέσο απόδειξης και σε κάθε περίπτωση, οι προσφέροντες οφείλουν να προσκομίσουν τις οικείες συμβάσεις προς αποδεικτική συμπλήρωση και επιβεβαίωση των αναλυτικώς ζητούμενων στοιχείων, καθώς αποτελούν στοιχεία συνερμηνεύόμενα. Πέραν από τις βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης της διάταξης 2.2.9.2.B.4. στοιχείο ii, ο προσφέρων εφόσον βρίσκεται σε αδυναμία να προσκομίσει αντίγραφο συμβάσεων εκτέλεσης των ζητούμενων υπηρεσιών προς ιδιωτικό ή δημόσιο φορέα, οφείλει να υποβάλλει κάθε διαθέσιμο σε αυτόν παραστατικό και στοιχείο (πχ τιμολόγια) από τα οποία αποδεικνύεται η ανταπόκρισή του προς τα ζητούμενα, χωρίς ουδόλως να εμποδίζεται η απόρριψη προσφοράς, σε περίπτωση που τα επικληθέντα από τον οικονομικό φορέα στοιχεία και παραστατικά ως προς το εκτελεσθέν αντικείμενο από τις οικείες υπηρεσίες, δεν

επιβεβαιώνουν, κατά την κρίση της αναθέτουσας αρχής, την ανταπόκριση αυτού προς τη διάταξη 2.2.6 της διακήρυξης. Τέλος, με το έγγραφο με αρ. πρωτ. ...(ΑΔΑ : ...) παρασχέθηκε η διευκρίνιση ως προς τα έτη που λαμβάνονται υπόψη για το κριτήριο 2.2.6, ότι επελέγη η απαίτηση ποιοτικού κριτηρίου 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» προκειμένης της εξασφάλισης ελάχιστου επιπέδου αποδεδειγμένης εμπειρίας συγκεκριμένα στο αντικείμενο της υπηρεσίας εκ μέρους των επιλεγόμενων οικονομικών φορέων η οποία συνιστά απαραίτητη προκαταρκτική προϋπόθεση για την προσήκουσα σύναψη και εκτέλεση των εκτελεστικών της συμφωνίας-πλαίσιο σύμβασης. Η απαιτούμενη εμπειρία επιτυχούς εκτέλεσης συμβάσεων παροχής υπηρεσιών παρασκευής και διάθεσης ζεστών γευμάτων (cook & serve), των ετών 2017, 2018 και 2019, κινείται εντός των ορίων που διαγράφονται από τις διατάξεις της παρ. 4 του άρθρου 75 του ν. 4412/2016 που εφαρμόζεται αναλογικά και οι οποίες αναφέρονται σε «συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν». Σημειώνεται ότι το ποιοτικό κριτήριο 2.2.6 συναρτάται αμέσως προς το κριτήριο 2.2.5 «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» περί πραγματοποίησης ελάχιστου μέσου κύκλου εργασιών της ίδιας τριετίας, ήτοι των διαχειριστικών χρήσεων 2017, 2018 και 2019, που κινείται εντός των ορίων που διαγράφονται από τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 75 του ν. 4412/2016 και της περ. γ του Μέρους Ι του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' του ίδιου νόμου που εφαρμόζονται αναλογικά. Τέλος, στο άρθρο 2.4.2.3 της διακήρυξης ορίζεται ότι «[...] Οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: «i) να έχουν στη διάθεσή τους κατά την υπογραφή της εκτελεστικής σύμβασης κατάλληλα αδειοδοτημένη/ες μονάδα/ες παρασκευής γευμάτων ικανή/ές να καλύψουν το αντικείμενο της σύμβασης (ΚΕΝΤΡΙΚΗ ΜΟΝΑΔΑ «ΚΜ») ανάλογα με τη δυναμική του τμήματος/τμημάτων για τα οποία εκδηλώνεται ενδιαφέρον. Σημειώνεται ότι, απαιτείται το ένα εκ των ημερήσιων γευμάτων να παραδίδεται φρεσκομαγειρεμένο/ζεστό (cook-serve) και, άρα, πρέπει να εξασφαλίζεται η ύπαρξη μονάδας/ων εντός εύλογης χιλιομετρικής απόστασης (χερσαία μεταφορική σύνδεση) από τον τόπο παράδοσης των γευμάτων.», ενώ με το έγγραφο με αρ. πρωτ. ...(ΑΔΑ : ...) παρασχέθηκε η διευκρίνιση ότι η μονάδα παραγωγής, θα πρέπει να βρίσκεται σε ένα τέτοιο εύρος χιλιομετρικής απόστασης από το εκάστοτε σημείο διάθεσης, που να επιτρέπει την εν γένει δυνατότητα μεταφοράς και διανομής των φρεσκομαγειρεμένων/ζεστών (cook – serve) γευμάτων αναλλοίωτων, σύμφωνα

με τους λοιπούς όρους της παρούσας διακήρυξης, και με την τήρηση του συνόλου των αγορανομικών και για την ασφάλεια τροφίμων διατάξεων, της Εθνικής και Κοινοτικής Νομοθεσίας.

11. Επειδή, εξάλλου, το καθ' ου Υπουργείο με τα με αριθμούς πρωτ. ..., ...και ...έγγραφα του Γενικού Γραμματέα ..., για κάθε μία από τις κρινόμενες προσφυγές αντίστοιχα, παραδεκτώς και εμπροθέσμως διατυπώνει τις απόψεις του επί των προσφυγών, στις οποίες για τους λόγους που σε αυτές αναπτύσσονται ζητείται η απόρριψη τους.

12. Επειδή, τέλος, στις 26-03-2021 η 2^η και 3^η προσφεύγουσες κοινοποίησαν στην ΑΕΠΠ τα αυθημερόν Υπομνήματά τους προς αντίκρουση των απόψεων του Υπουργείου, κατά τους όρους του τελευταίου εδαφίου της πρώτης παρ. του άρ. 365 του ν. 4412/2016, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει.

13. Επειδή, και οι τρεις (3) προσφεύγουσες βάλλουν προεχόντως, κατά της επιλογής της αναθέτουσας αρχής να προκηρύξει διαδικασία σύναψης συμφωνίας πλαίσιο, κατά του τρόπου τμηματοποίησης και κατά των όρων 2.2.5 και 2.2.6 της διακήρυξης. Συνοπτικά, οι προσφεύγουσες προβάλλουν ανεπίτρεπτο περιορισμό του ανταγωνισμού, παραβίαση της ίσης μεταχείρισης, της αρχής της αναλογικότητας και των άρθρων 18 και 75 του ν. 4412/2016 και ως εκ της αδυναμίας τους ή της δυσχέρειάς τους να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό. Πλην, όμως, ούτε στην πρώτη ούτε στη τρίτη προσφυγή δεν εξειδικεύονται το τμήμα ή τα τμήματα ή οι υποδιαιρέσεις τους στις οποίες επιθυμούν οι προσφεύγουσες και θα μπορούσαν λυσιτελώς να υποβάλλουν προσφορά, συνεπώς οι 1^η και 3^η προσφυγή καθίστανται απορριπτές λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος και εξ αυτού του λόγου. Και τούτο, διότι δεν παραθέτουν τα αναγκαία στοιχεία προαπόδειξης του εννόμου συμφέροντος για κάθε ένα εκ των λόγων των προσφυγών τους που αποκλείουν παρανόμως τη συμμετοχή τους στον διαγωνισμό ή ότι την υποβολή εκ μέρους τους προσφοράς, έστω με επιφύλαξη, κατέστη ανέφικτη ή ουσιωδώς δυσχερής, εξειδικεύοντας το τμήμα ή τις υποδιαιρέσεις τους για τις οποίες επιθυμούν και θα μπορούσαν να υποβάλλουν προσφορά (βλ. ΣτΕ 1259/2019, 4606/2012, 1987/2011, πρβλ. επίσης ΣτΕ 4039,1650/2009, 2982/2008, επίσης Δ.Ε.Κ. απόφαση της 12-02-2004, C-230/02, Grossmann Air Service, Συλλογή 2004,

σελ. Ι - 1829, σκέψεις 39 και 40). Η μεν 1^η προσφεύγουσα ισχυρίζεται μόνον ότι διαθέτει δύο (2) σύγχρονα εργαστήρια παρασκευής ζεστών γευμάτων με τη μέθοδο cook & serve, ένα στην έδρα της εταιρείας (...) και δύο στη ... και ότι έχει κηρυχθεί ανάδοχος σε διαγωνισμούς για τη σίτιση μαθητών της πρωτοβάθμιας εκπαίδευσης στις περιοχές της...(...., ..., ...), στην σίτιση των μαθητών των μουσικών σχολείων ..., ..., ... και έχει αναλάβει τη σίτιση σε δομές προσφύγων και μεταναστών τόσο στην ηπειρωτική Ελλάδα (... , ..., ..., ..., ... κλπ.) όσο και στη νησιωτική (...) και η 3^η αναφέρει μόνον τα στοιχεία της έδρας της, στην πόλη της ..., και ότι εκτελεί έργα στην ..., στις ..., στη Κατά συνέπεια, δεν εξειδικεύονται με αρκούντως εξειδικευμένους ισχυρισμούς ότι οι προσφεύγουσες δύναται ν' ανταποκριθούν εν γένει στις υπόλοιπες, πλην, των πληττόμενων με τις προσφυγές τους απαιτήσεων της διακήρυξης για κάποιο τμήμα ή τμήματα ή υποδιαίρεσή τους. Εξάλλου, τα κριτήρια οικονομικής χρηματοοικονομικής ή και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας συναρτώνται με το φυσικό και οικονομικό αντικείμενο της διακήρυξης. Έχει όμως κριθεί ότι δεν μπορεί να θεμελιώνεται το συμφέρον του προσφεύγοντος στο κοινό ενδιαφέρον του για τη νομιμότητα των πράξεων της αναθέτουσας αρχής, ή υπέρ των συμφερόντων τρίτων δραστηριοποιούμενων στην οικεία αγορά, καθώς σε αυτή την περίπτωση η προδικαστική προσφυγή λαμβάνει το χαρακτήρα λαϊκής αγωγής, το οποίο δεν προβλέπεται από το Σύνταγμα και το Νόμο (Βλ ΣτΕ Ολομ. 2913/2017, 2189/2014, 1906/2014 κα).

14. Επειδή, εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 18 παρ. 1 του ν. 4412/2016, που διέπει τον διαγωνισμό, «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης και λαμβάνουν τα απαραίτητα μέτρα, ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος βιβλίου (άρθρα 222 έως 338) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται

τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων», ενώ το άρθρο 53 παρ. 2 περ. ια΄ του ν. 4412/2016 με τίτλο «Περιεχόμενο των εγγράφων της σύμβασης» ορίζει ότι: «Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. [...] Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 63 και της προκαταρκτικής προκήρυξης του άρθρου 62 σε περίπτωση που χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, περιέχουν ιδίως: [...] ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης [...] ιη) όλους τους ειδικούς και γενικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης, ιδίως δε την υποχρέωση της παρ. 2 του άρθρου 18 και τους όρους πληρωμής [...]». Εξάλλου, το άρθρο 75 του ίδιου νόμου ορίζει ότι «1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης. 2. ..., 3. ..., 4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να εξασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους και την εμπειρία για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας. Οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να διαθέτουν ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας, αποδεικνυόμενο με κατάλληλες συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν. Μια

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

αναθέτουσα αρχή μπορεί να θεωρεί ότι ένας οικονομικός φορέας δεν διαθέτει τις απαιτούμενες επαγγελματικές ικανότητες εάν διαπιστώσει ότι ο οικονομικός φορέας έχει συγκρουόμενα συμφέροντα που ενδέχεται να επηρεάσουν αρνητικά την εκτέλεση της σύμβασης. Στο πλαίσιο διαδικασιών σύναψης σύμβασης προμηθειών για τις οποίες απαιτούνται εργασίες τοποθέτησης ή εγκατάστασης, παροχή υπηρεσιών ή εκτέλεση έργων, η επαγγελματική ικανότητα των οικονομικών φορέων να παράσχουν αυτή την υπηρεσία ή να εκτελέσουν την εγκατάσταση ή τα έργα μπορεί να αξιολογείται βάσει της τεχνογνωσίας τους, της αποτελεσματικότητας, της εμπειρίας και της αξιοπιστίας τους».

15. Επειδή, οι κανονιστικές πράξεις δεν έχουν ανάγκη αιτιολογίας (βλ. ΣΤΕ 1463/2015, 2929/2016), εκτός εάν η αιτιολόγηση απαιτείται ρητά από το νόμο ή αυτό προκύπτει σαφώς (ΣΤΕ 3915/1988, 2465/1993, 2230/2000), όπως στην περίπτωση που η έκδοση της πράξης επιτρέπεται ή επιβάλλεται όταν συντρέχουν ορισμένες προϋποθέσεις που καθορίζει η εξουσιοδοτική διάταξη. Ετέρωθεν και στην περίπτωση αυτή, οι τεχνικές προδιαγραφές ελέγχονται από την άποψη της τήρησης της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων, καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (βλ. ΣΤΕ 189/2015, ΕΑ ΣΤΕ 124/2015, 9/2015, 354/2014 κ.ά.), σε κάθε δε περίπτωση θα πρέπει να εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης και να μην εισάγουν αδικαιολόγητα εμπόδια στην ανάπτυξη υγιούς ανταγωνισμού, υπό την έννοια ότι οφείλουν να αποφεύγουν διατάξεις που οδηγούν σε τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού μέσω απαιτήσεων που ευνοούν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα, μέσω της ενσωμάτωσης σε αυτή χαρακτηριστικών που διακρίνουν συνήθως τα προϊόντα/υπηρεσίες του τελευταίου, ούτε να συνεπάγονται αδικαιολόγητους φραγμούς στην ελεύθερη ανάπτυξη του ανταγωνισμού (βλ. ΕΛΣυν 2402/2010).

16. Επειδή, συνεπώς η αναθέτουσα αρχή έχει την ευχέρεια να καθορίσει τις προϋποθέσεις συμμετοχής, σύμφωνα με το ενωσιακό και εθνικό δίκαιο, του διαγωνισμού με δύο βασικούς περιορισμούς: (α) να μην περιορίζεται ο ελεύθερος και ανόθευτος ανταγωνισμός και η ευρεία συμμετοχή σε διαγωνιστικές διαδικασίες μέσω της επιβολής προδιαγραφών που συρρικνώνουν την ελεύθερη αγορά και (β) να τίθενται κατά τέτοιο τρόπο στο

κείμενο της διακήρυξης, ώστε να είναι αρκετά ακριβείς και να μην καταλείπεται οιαδήποτε αμφιβολία στους προσφέροντες ως προς την κατανόηση και τον προσδιορισμό του αντικειμένου και των απαιτήσεων της διακήρυξης. Επιπρόσθετα, κάθε αναθέτουσα αρχή στις περιπτώσεις αυτές πρέπει να λαμβάνει υπόψη το κριτήριο της αναλογικότητας υπό την έννοια ότι τυχόν περιοριστικά μέτρα που τίθενται με τους όρους της διακήρυξης μπορούν να θεωρηθούν ότι συμβιβάζονται με το ενωσιακό δίκαιο μόνον εάν μπορεί να αποδειχθεί ότι: (α) έχουν οριστεί για την εξυπηρέτηση θεμιτού σκοπού δημόσιας τάξης που έχει τεθεί προς το γενικό συμφέρον, (β) εφαρμόζονται κατά τρόπο που δεν δημιουργεί διακρίσεις, (γ) είναι κατάλληλα για την επίτευξη αυτού του επιδιωκόμενου σκοπού και (δ) δεν είναι δεσμευτικά πέραν του βαθμού που είναι αναγκαίος για την επίτευξη του σκοπού (βλ. ΔΕΚ απόφαση της 3η Φεβρουαρίου 1993 Vereniging Veronica Omroep Organisatie κατά Commissariaat voor de Media, C-148/91, σκ. 9, Dieter Kraus κατά Land Baden-Württemberg, C-19/92, σκ. 32). Με άλλα λόγια η αναθέτουσα αρχή είναι εκείνη που καθορίζει το ελάχιστο επίπεδο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας των υποψηφίων οικονομικών φορέων, το οποίο, όμως και πρέπει να συνδέεται και να τελεί σε αναλογία προς το αντικείμενο της σύμβασης και να δικαιολογείται από τη φύση και το σκοπό του συγκεκριμένου έργου, ήτοι δύναται η αναθέτουσα αρχή να ζητά ένα ή περισσότερα δικαιολογητικά ανάλογα με τις απαιτήσεις της κατά περίπτωση σύμβασης, τις δυνατότητες της συγκεκριμένης αγοράς στην οποία απευθύνεται και την ανάγκη εξασφάλισης συνθηκών πραγματικού ανταγωνισμού.

17. Επειδή, εξάλλου, η θέσπιση, με τη διακήρυξη, των κριτηρίων επιλογής και ανάθεσης που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες, για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού, εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στο διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή σε αυτόν των υποψήφιων αναδόχων δεδομένου ότι από τη φύση τους οι όροι αυτοί περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων. Δεν αποκλείεται, δε, ένας τέτοιος περιορισμός, ως εκ των απαιτήσεων που τίθενται, αν μόνον αυτές εξυπηρετούν αποτελεσματικά τις ανάγκες για την κάλυψη των οποίων τίθενται (ΣΤΕ 1105/2010, πρβλ. ΣΤΕ.

365/2007, Ε.Α. ΣΤΕ 267/2008). Επομένως, ο έλεγχος του συννόμου των ελαχίστων τεχνικών προδιαγραφών και των κριτηρίων επιλογής, θα πρέπει να συνεκτιμά τα ανωτέρω και μάλιστα να λαμβάνει υπόψη με ιδιαίτερη σοβαρότητα την ανά περίπτωση αιτιολογία που η αναθέτουσα παρέχει σχετικά με την καταλληλότητα και εν γένει διευκόλυνση που επιτυγχάνεται από συγκεκριμένους σχετικούς όρους. Τούτο δεν σημαίνει, ότι η αναθέτουσα δύναται να αποκλείει τον ανταγωνισμό θεσπίζοντας κατά το δοκούν επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις, αλλά ότι το αναγκαίο αυτών ερμηνεύεται και υπό την οπτική της χρηστικότητας και καταλληλότητας και ούτως η διάκριση μεταξύ επιθυμητού και αναγκαίου αυτονόητα στενεύει.

18. Επειδή, τέλος, βάσιμα υποστηρίζεται ότι δεν μπορεί επιβληθεί στην αναθέτουσα αρχή η υποχρέωση να καθορίσει τα κριτήρια για την ανάθεση μιας σύμβασης με βάση τους δυνητικούς προσφέροντες, διότι θα έπρεπε στην περίπτωση αυτή να καθορίζει ποια είναι τα κριτήρια τα οποία μπορεί να πληροί μόνον ένας προσφέρων και να τα αποσύρει από το σχέδιο της προσκλήσεως για την υποβολή προσφορών, αντιμετωπίζοντας όμως το ενδεχόμενο ένας προσφέρων να είναι σε θέση να πληροί ένα κριτήριο, και ένας άλλος να μπορεί να πληροί ένα άλλο (πρβλ. ΔΕΕ, C-513/99, Concordia Bus Finland, Απόψεις του Γενικού Εισαγγελέα Jean Mischo, παρ. 153). Κατά συνέπεια, θεμιτά και νόμιμα δεν μπορεί να αποκλειστεί ορισμένοι δυνητικοί προσφέροντες να αποκτούν πλεονέκτημα, εφόσον το ελεγχόμενο κριτήριο είναι αντικειμενικά δικαιολογημένο, λαμβανομένης υπόψη της φύσεως της συμβάσεως και των αναγκών της αναθέτουσας αρχής.

19. Επειδή, σε σχέση με την επιλογή της αναθέτουσας αρχής να διενεργήσει κλειστή διαδικασία προς σύναψη τετραετούς διάρκειας συμφωνίας πλαίσιο για την υπό δημοπράτηση υπηρεσία, λεκτέα τα εξής: Σύμφωνα με την 3^η Κατευθυντήρια Οδηγία της ΕΑΑΔΗΣΥ «χρήση της συμφωνίας-πλαίσιο ταιριάζει κυρίως για την προμήθεια ειδών, παροχή υπηρεσιών και εκτέλεση έργων που καλύπτουν πάγιες επαναλαμβανόμενες ανάγκες, η ακριβής ποσότητα των οποίων δεν είναι εκ των προτέρων γνωστή και τα οποία δεν αναμένεται να μεταβληθούν ουσιαδώς κατά τα τεχνικά τους χαρακτηριστικά στα έτη που θα καλύπτει η συμφωνία-πλαίσιο, ή για περιπτώσεις που το κόστος

προμήθειας των ειδών επικαιροποιείται κατά τακτά χρονικά διαστήματα και διαμορφώνεται με βάση τον ανταγωνισμό. Περαιτέρω, οι συμφωνίες πλαίσιο παρέχουν τόσο για τις αναθέτουσες αρχές όσο και για τους οικονομικούς φορείς τα εξής οφέλη: - Μείωση του διοικητικού κόστους σε σχέση με το χρόνο και το κόστος ανάθεσης χωριστών δημοσίων συμβάσεων. Με τη συμφωνία-πλαίσιο διενεργείται μια και μοναδική διαγωνιστική διαδικασία καθ' όλο τον κύκλο ζωής της συμφωνίας-πλαίσιο, από την οποία προκύπτουν οι οικονομικοί φορείς που θα μετέχουν στη συμφωνία-πλαίσιο. Οι δε οικονομικοί φορείς απαλλάσσονται από το βάρος προετοιμασίας και συμμετοχής σε περισσότερες διαγωνιστικές διαδικασίες. - Ευελιξία στην διαδικασία ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων. Οι συμφωνίες- πλαίσιο αποτελούν έναν σύγχρονο και ευέλικτο μηχανισμό με τον οποίο οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν συμβάσεις με τους προμηθευτές της συμφωνίας-πλαίσιο, προσαρμόζοντας τις ανάγκες τους στις συνθήκες της αγοράς και στις τεχνικές και οικονομικές εξελίξεις. Επιπλέον, ο μη δεσμευτικός χαρακτήρας της συμφωνίας-πλαίσιο παρέχει τη δυνατότητα στις αναθέτουσες αρχές να κάνουν χρήση των συμφωνιών-πλαίσιο μόνον στις περιπτώσεις που η συμφωνία-πλαίσιο αποτελεί κατά την κρίση τους την πλεονεκτικότερη λύση, έτσι ώστε υπό τις συγκεκριμένες κάθε φορά συνθήκες να επιτυγχάνονται άριστα αποτελέσματα σχέσης ποιότητας-τιμής (value for money). - Δυνατότητα επίτευξης οικονομίας κλίμακας προς όφελος της αναθέτουσας αρχής, δεδομένου ότι στο πλαίσιο μιας ανταγωνιστικής αγοράς, όσο πιο μεγάλες είναι οι προς ανάθεση ποσότητες, τόσο καλύτερες είναι οι προσφερόμενες τιμές. Το πλεονέκτημα αυτό βεβαίως έχει μεγαλύτερα αποτελέσματα εφόσον συνδυαστεί και με τη λειτουργία των Κεντρικών Αρχών Προμηθειών. - Ορθολογικός και σε βάθος χρόνου προγραμματισμός των αναγκών και εξόδων των δημοσίων φορέων. Η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να προσδιορίσει τις ανάγκες της, να τις συγκεντρώσει και να τις ομαδοποιήσει, διαμορφώνοντας έτσι τη στρατηγική της για την κάλυψη τους. Αλλά και από την πλευρά των οικονομικών φορέων παρέχεται η δυνατότητα μακροπρόθεσμης προσέγγισης στον σχεδιασμό και στον προγραμματισμό των προσφερόμενων υπηρεσιών. - Δυνατότητα ανάπτυξης πραγματικού ανταγωνισμού όσον αφορά την τιμή ή/και την ποιότητα γεγονός που διασφαλίζει καλύτερες υπηρεσίες και δημιουργεί αποτελέσματα κόστους-οφέλους. - Δυνατότητα εδραίωσης μιας αμοιβαίας ευνοϊκής και περισσότερο

μακροπρόθεσμης σχέσης συνεργασίας μεταξύ των αναθετουσών αρχών και των οικονομικών φορέων. Και ναι μεν στις συμφωνίες πλαίσιο, δεδομένου ότι λόγω του μεγάλου οικονομικού αντικειμένου τους είναι μάλλον απίθανο οι Μικρομεσαίες επιχειρήσεις να πληρούν τα ποιοτικά κριτήρια επιλογής ή να μπορούν να ανταγωνιστούν επί ίσοις όροις μεγάλους οικονομικούς φορείς, εντούτοις, η πρόβλεψη διαίρεσης της συμφωνίας-πλαίσιο σε τμήματα (π.χ. κατά γένος ή γεωγραφική περιοχή), μπορεί να διευκολύνει σημαντικά τη δυνατότητα πρόσβασης των μικρομεσαίων επιχειρήσεων στις δημόσιες συμβάσεις. Επιπλέον, οι συμφωνίες-πλαίσιο μπορούν να γίνουν ελκυστικές για τις ΜΜΕ σε περίπτωση που αυτές συμμετέχουν ως υπεργολάβοι στο πλαίσιο μιας συμφωνίας-πλαίσιο, ή ως μέλη μιας κοινοπραξίας που συμμετέχει σε συμφωνία-πλαίσιο, περίπτωση που συντρέχει εν προκειμένω με τις 1^η και 2^η προσφεύγουσες». Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τον φάκελο της υπόθεσης, κατά την ανέλεγκτη κρίση της αναθέτουσας αρχής νομίμως επελέγη η επίμαχη συμφωνία πλαίσιο, γιατί μπορεί να καλύψει σε βάθος τετραετίας, μέσω της ευελιξίας σύναψης, στο μέτρο που απαιτείται, εκτελεστικών συμβάσεων, τρέχουσες και επαναλαμβανόμενες ανάγκες, η ακριβής ποσότητα των οποίων ή ο ακριβής χρόνος που θα ανακύψει η σχετική ανάγκη δεν είναι εκ των προτέρων γνωστά δεδομένα, και με τεχνικές προδιαγραφές υψηλής ποιότητας menu που δεν αναμένεται να μεταβληθούν ουσιωδώς κατά τα τεχνικά τους χαρακτηριστικά στα έτη που θα καλύπτει η συμφωνία – πλαίσιο. Άλλωστε, διά των επιμέρους όρων της διακήρυξης προωθούνται οι συνεργασίες με τοπικές μονάδες και τοπικούς παραγωγούς, οι οποίοι δεν επιβαρύνονται με δαπάνες για προετοιμασία φακέλων και εγγυήσεις συμμετοχής, προκειμένου να εξασφαλιστεί ποιοτικά αναβαθμισμένο προϊόν προς τους σπιτιζομένους στα ΚΥΤ σε βάθος τετραετίας, μέσω της διαγωνιστικής διαδικασίας σύναψης συμφωνίας πλαίσιο, που διενεργείται σύμφωνα με τις βέλτιστες πρακτικές της ΕΑΣΟ και σύμφωνα με την νομοθεσία περί δημοσίων προμηθειών. Όσα αντίθετα προβάλλονται είναι απορριπτέα ως αόριστα και αναπόδεικτα.

20. Επειδή, περαιτέρω, και σε σχέση με τους όρους των άρθρων 2.2.5 και 2.2.6 της διακήρυξης, γίνονται δεκτά τα εξής: Ο εκτιθέμενος στη 10^η σκέψη της παρούσας όρος της διακήρυξης 2.2.5 όπως νομίμως διευκρινίστηκε

(που απαιτεί για τη συμμετοχή σε ένα τμήμα μέσο όρο κύκλου εργασιών της τριετίας 2017-2019 ποσοστού 30% της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης όσο και ο όρος της διακήρυξης 2.2.6 (που απαιτεί για τη συμμετοχή σε ένα τμήμα μέσο όρο εμπειρίας συμβάσεων ίσο τουλάχιστον με ποσοστό 20% της εκτιμώμενης αξίας, είναι νόμιμοι, καθώς ευρίσκονται εντός των ορίων του νόμου, λαμβανομένου υπόψη ιδίως ότι πρόκειται για σύμβαση μεγάλης εκτιμώμενης αξίας, για μακρύ χρονικό διάστημα, κατά το οποίο η αναθέτουσα αρχή οφείλει να έχει εξασφαλίσει ότι πράγματι θα συμβληθεί με οικονομικά φερέγγυους και επαγγελματικά έμπειρους οικονομικούς φορείς, ικανούς να αντεπεξέλθουν στις ανάγκες της σύμβασης και για το λόγο αυτό απευθύνεται στο σύνολο των οικονομικών φορέων τόσο στην Ελλάδα, όσο και στα πλαίσια της Ευρωπαϊκής Ένωσης, προκηρύσσοντας σύμβαση διασυνοριακού ενδιαφέροντος. Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 6 ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «1. Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, χωρίς ΦΠΑ, όπως εκτιμάται από την αναθέτουσα αρχή, συμπεριλαμβανομένου κάθε τυχόν δικαιώματος προαίρεσης ή τυχόν παρατάσεων της σύμβασης, όπως ορίζουν ρητά τα έγγραφα της σύμβασης. [...] 5. Για τις συμφωνίες-πλαίσιο και για τα δυναμικά συστήματα αγορών, η αξία που πρέπει να λαμβάνεται υπόψη είναι η μέγιστη εκτιμώμενη αξία, χωρίς ΦΠΑ, του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπονται για τη συνολική διάρκεια της συμφωνίας-πλαίσιο ή του δυναμικού συστήματος αγορών. [...]». Από τη γραμματική και συστηματική ερμηνεία της ως άνω διάταξης συνάγεται ότι ως εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ορίζεται καταρχάς το εκτιμώμενο συνολικό πληρωτέο ποσό, άνευ ΦΠΑ, συμπεριλαμβανομένων τυχόν δικαιωμάτων προαίρεσης, τυχόν παρατάσεων της σύμβασης και τυχόν άλλων χρηματικών ποσών, όπως αυτά αποτιμώνται από την αναθέτουσα αρχή κατά τον χρόνο αποστολής της προκήρυξης διαγωνισμού ή εν γένει κατά τον χρόνο έναρξης της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης και έχουν περιληφθεί στα έγγραφα της σύμβασης. Ειδικώς δε το δικαίωμα προαίρεσης νοείται ως το δικαίωμα που ένα εκ των δύο συμβαλλομένων μερών έχει να αγοράσει ή να πωλήσει περισσότερο από το συμφωνηθέν και το άλλο μέρος είναι υποχρεωμένο να το αποδεχτεί. Το σύμφωνο προαίρεσης αποτελεί ιδιόμορφη, αυτοτελή και αυθυπόστατη προπαρασκευαστικής φύσης σύμβαση, με την οποία καθορίζεται το περιεχόμενο της κύριας μελλοντικής σύμβασης και ταυτόχρονα παρέχεται η

εξουσία στον δικαιούχο να θέσει σε ενέργεια τη συμβατική αυτή σχέση με μόνη τη δήλωσή του, που αποτελεί άσκηση διαπλαστικού δικαιώματος. Για τις συμφωνίες πλαίσιο, ειδικώς λαμβάνεται υπόψη η μέγιστη εκτιμώμενη αξία, χωρίς ΦΠΑ, όλων των εκτελεστικών συμβάσεων που προβλέπεται να συναφθούν σε όλη τη διάρκεια της συμφωνίας πλαίσιο. Αυτός ο κανόνας απορρέει κατά βάση από την ιδιαίτερη φύση της συμφωνίας-πλαίσιο, η οποία ενοποιεί διάφορες συμβάσεις, ελλείψει δε αυτού του ρητού κανόνα, οποιαδήποτε αντίθετη ερμηνεία θα παρείχε στις αναθέτουσες αρχές τη δυνατότητα να παρακάμπτουν τις υποχρεώσεις που επιβάλλει η νομοθεσία, ενωσιακή και εθνική, για τις δημόσιες συμβάσεις. Για τον λόγο αυτό δεν λαμβάνεται υπόψη απλά η εκτιμώμενη αξία, αλλά η μέγιστη αξία που μπορεί να προβλεφθεί, ακόμα κι αν είναι πιθανό ότι η πραγματική τελική αξία των συμβάσεων θα είναι χαμηλότερη (βλ. Ε. Σαββίδη, σε Δ.Γ. Ράικος, Ε.Γ. Βλάχου, Ε.Κ. Σαββίδη, Δημόσιες Συμβάσεις Ν. 4412/2016, ερμηνεία αρ. 6 ν. 4412/2016, Τόμος Ι, εκδ. ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2018, σελ. 68 επ.). Εξάλλου, η αιτιολογία με την οποία προέκυψε η μέγιστη εκτιμώμενη αξία του συνόλου των συμβάσεων που προβλέπεται να συναφθούν για όλα τα Τμήματα κατά τη διάρκεια της Συμφωνίας – Πλαίσιο στον όρο 1.3.4 της διακήρυξης, όπου αναφέρεται ότι ανέρχεται στο ποσό των οκτακοσίων είκοσι τριών εκατομμυρίων εξακοσίων εβδομήντα τριών χιλιάδων εξακοσίων ευρώ (823.673.600,00€), (μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ) μετά από δυνητική άσκηση μονομερούς διαπλαστικού δικαιώματος προαίρεσης για την αύξηση έως 100% της εκτιμώμενης αξίας και του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης, δυνάμενο να ασκηθεί ανά Τμήμα 1, 2, 3, 4, 5, 6, μαζί ή και χωριστά, όπου και όταν αυτό ήθελε κριθεί αναγκαίο, με μία ή περισσότερες αποφάσεις της αναθέτουσας αρχής, για την αντιμετώπιση των αναγκών που προκύπτουν από την ασταθή ροή των προσφύγων/μεταναστών, την ανάγκη της συνέχειας της διαθεσιμότητας και της πληρότητας των κοινωνικών υπηρεσιών που θα παρασχεθούν σύμφωνα με το άρθρο 109 του Ν.4412/16, καθώς επίσης και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των σχετικών υπηρεσιών (αδυναμία ακριβούς πρόβλεψης αριθμού σιτιζομένων) είναι νομίμως αιτιολογημένη. Ομοίως στο ίδιο άρθρο της διακήρυξης επαρκώς αιτιολογείται και ο τρόπος με τον οποίο διαμορφώνεται η τιμή μονάδος για τον υπολογισμό της αξίας της σύμβασης «κατόπιν αντικειμενικής αξιολόγησης – εκτίμησης του κόστους ημερήσιας μερίδας που ανέρχεται στα 6,88€ μη

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. λαμβάνοντας υπ' όψη την υπ' αριθ. 2/30866/0022/01 (ΦΕΚ 1022 Β' 2001) Κοινή Υπουργική Απόφαση "Καθορισμός ημερήσιας, κατ' άτομο, δαπάνης τροφοδοσίας προσώπων που τελούν υπό νόμιμο περιορισμό" και με βάση τα ιστορικά στοιχεία προηγούμενων διαγωνιστικών διαδικασιών, της ποιοτικής και ποσοτικής αναβάθμισης του διαιτολογίου, της συμμόρφωσης προς την Οδηγία 2019/904 (ΕΕ) (Ν. 4736/2020 (ΦΕΚ 200/Α') σχετικά με τη μείωση των επιπτώσεων χρήσης πλαστικών προϊόντων στο περιβάλλον, και του κόστους των Δελτίων Πιστοποίησης Τιμών της Στην τιμή συμπεριλαμβάνονται οι απαιτήσεις παροχής τριών (3) γευμάτων (πρωινό, μεσημεριανό, βραδυνό), συσκευασίας, επισημάνσεων επί των συσκευασιών, συνοδευτικών μπαχαρικών / καρυκευμάτων και όλων των συναφών εξόδων του αντικειμένου της παρούσας, ήτοι ενδεικτικά των μεταφορικών, ζυγιστικών, εκφορτωτικών, σκευών/παρελκομένων και λοιπών εξόδων μέχρι την τελική παράδοση στους δικαιούχους, συμπεριλαμβανομένων των υπηρεσιών διανομής / παράθεσης και προετοιμασίας / αποκατάστασης χώρου παράθεσης.» Η εκτίμηση κόστους, επομένως των 6,88€ δεν είναι αυθαίρετη, ούτε υπερτιμολογημένη, όπως ισχυρίζονται οι προσφεύγουσες, αν ληφθούν υπόψη μάλιστα και τα έξοδα που προκύπτουν εκ των μέτρων προστασίας από την πανδημία τα οποία ως προς τις κοινωνικές υπηρεσίες της παρούσας σύμβασης, προβλέπεται ότι θα διατηρηθούν για μακρό διάστημα. Όσα δε περί του αντιθέτου προβάλλουν οι προσφεύγουσες είναι απορριπτέα ως αόριστα και αβάσιμα. Για τους λόγους αυτούς νομίμως στον υπολογισμό των κριτηρίων 2.2.5 και 2.2.6 της διακήρυξης έχει υπολογιστεί η συνολική εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, του δικαιώματος προαίρεσης συμπεριλαμβανομένου. Άλλωστε, η κλιμάκωση που περιγράφεται στους όρους 2.2.5 και 2.2.6 της διακήρυξης είναι πλήρως ανάλογη του σκοπού της διαδικασίας της συμφωνίας-πλαίσιο προς διασφάλιση της αρχής της ίσης μεταχείρισης μεταξύ των διαγωνιζομένων. Τούτο δε, διότι με την εν λόγω κλιμάκωση παρέχεται η δυνατότητα για την εκδήλωση ενδιαφέροντος από περισσότερους οικονομικούς φορείς για περισσότερα τμήματα, προκειμένου να υπάρξουν ικανές προσφορές προς κάλυψη όλων των τμημάτων και όχι μόνον όσων πιθανώς να παρουσιάζουν μεγαλύτερο οικονομικό ενδιαφέρον προς το σκοπό ακριβώς της ενίσχυσης του ανταγωνισμού, καθώς όσο πιο πολλοί οικονομικοί φορείς συμμετέχουν σε όσα πιο πολλά τμήματα, τότε και η

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

αναθέτουσα αρχή έχει περισσότερες επιλογές προς ανάδειξη αναδόχου/ων με την οικονομικότερη προσφορά ανά Τμήμα.

21. Επειδή, εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 39 του ν. 4412/2016 «1. Οι αναθέτουσες αρχές δύνανται να συνάπτουν συμφωνίες-πλαίσιο κατά την έννοια της περίπτωσης 10 της παραγράφου 1 του άρθρου 2 εφόσον εφαρμόζουν τις διατάξεις που προβλέπονται στο παρόν Βιβλίο (άρθρα 3 έως 221). Η διάρκεια μιας συμφωνίας-πλαίσιο δεν υπερβαίνει τα τέσσερα έτη, εκτός εξαιρετικών περιπτώσεων, δεόντως δικαιολογημένων, ιδίως λόγω του αντικειμένου της συμφωνίας-πλαίσιο.». Κατά συνέπεια, η διάρκεια της υπό δημοπράτηση σύμβασης είναι νόμιμη, κείται εντός των νομίμων ορίων που θέτει ο νόμος και αιτιολογείται επαρκώς από την αναθέτουσα αρχή. Το δε δικαίωμα προαίρεσης δεν έχει την έννοια ότι η διάρκεια της συμφωνίας – πλαίσιο μπορεί να παραταθεί για διπλάσιο του αρχικού χρόνου, αλλά όπως βάσιμα ισχυρίζεται το καθ' ου Υπουργείο, έχει την έννοια ότι μπορεί να αυξηθεί το οικονομικό αντικείμενο της αρχικής συμφωνίας πλαίσιο, αναλόγως των αναγκών για παροχή σίτισης σε δομές φιλοξενίας πολιτών τρίτων χωρών ή ανιθαγενών που έχουν αιτηθεί διεθνή προστασία και δύναται να ασκηθεί όσο διαρκεί η συμφωνία – πλαίσιο και όχι αργότερα. Ούτε η άσκησή του μπορεί να θεωρηθεί μη νόμιμη, εκ του γεγονότος ότι εκτελεστική σύμβαση της υπό σύναψη συμφωνίας – πλαίσιο μπορεί να εκτελεστεί και μετά τη διάρκεια της. Και τούτο, διότι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 39 του ν. 4412/2016 νομίμως οι εκτελεστικές συμβάσεις μπορούν να εκτελούνται και μετά τη διάρκεια της συμφωνίας – πλαίσιο, αρκεί να έχουν συναφθεί εντός του χρόνου υλοποίησης της συμφωνίας αυτής. Όσα δε περί του αντιθέτου προβάλλονται είναι απορριπτέα ως αβάσιμα.

22. Επειδή, περαιτέρω, σε σχέση με τους όρους του άρθρου 2.2.6 της διακήρυξης, προβάλλεται επιπλέον ότι το επίμαχο κριτήριο επιλογής είναι εικονικό γιατί στην ουσία συνιστά απαίτηση οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (ετήσιος κύκλος εργασιών στο ειδικό αντικείμενο της παρούσας σύμβασης), ότι η απαίτηση της απόδειξης της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας μόνον από την εκτέλεση συμβάσεων παροχής υπηρεσιών παρασκευής και διάθεσης ζεστών γευμάτων (cook & serve) είναι μη νόμιμη και

ότι μη νόμιμα δεν λαμβάνεται υπόψη η εμπειρία που αποκτήθηκε εντός του έτους 2020 κατά παράβαση του άρθρου 80 ν. 4412/2016. Εκ των ανωτέρω, ο πρώτος ειδικότερος ισχυρισμός είναι απορριπτικός ως αβάσιμος. Και τούτο, διότι το κριτήριο του όρου 2.2.6 αναφέρεται αποκλειστικά στην τεχνική εμπειρία η οποία έχει αποκτηθεί από την εκτέλεση προηγούμενων συμβάσεων με συνάφεια ως προς το φυσικό και οικονομικό αντικείμενο της υπό δημοπράτησης σύμβασης. Εξάλλου, έχει κριθεί ότι είναι νόμιμη η πρόβλεψη στην διακήρυξη μίας τουλάχιστον παράδοσης συναφούς κατά την φύση και τον προϋπολογισμό αγαθού ως ελάχιστου κριτηρίου τεχνικής καταλληλότητας του ενδιαφερόμενου να μετάσχει στον διαγωνισμό. Σε σχέση με τον δεύτερο ως άνω ειδικό ισχυρισμό, η αναθέτουσα αρχή προβάλλει τα εξής: «...ο διαγωνισμός αφορά σε κοινωνικές υπηρεσίες του άρθρου 107-109Α, του ν. 4412/2016, εξ ου και επελέγη η παρούσα διαγωνιστική διαδικασία, που αποσκοπεί στην εξασφάλιση της ομαλής, συστηματικής και αδιάκοπης σίτισης ανθρώπων που φθάνουν στη χώρα μας υποσιτισμένοι, ταλαιπωρημένοι, αρκετοί από αυτούς με προβλήματα υγείας. Είναι, συνεπώς, απαραίτητο να δοθεί έμφαση στην ποιοτική διατροφή τους, προς συμμόρφωση άλλωστε στη διεθνή υποχρέωση της Χώρας μας (βλ. «Κατευθυντήριες γραμμές της EASO για τις συνθήκες υποδοχής: πρότυπα διαδικασιών και δείκτες», 2016, σελ. 27 Σίτιση), καθώς με βάση τις κατευθυντήριες γραμμές της EASO (EUROPEAN ASYLUM SUPPORT OFFICE) πρότυπα διαδικασιών και δείκτες οφείλεται η προσφορά φρέσκου φαγητού, που έχει μαγειρευτεί ειδικά γι' αυτούς, συνεπώς τουλάχιστον ένα γεύμα την ημέρα θα πρέπει να είναι φρεσκομαγειρεμένο (cook&serve) ... πλήττοντας την επιλογή της αναθέτουσας αρχής περί του αντικειμένου της τεχνικής εμπειρίας όρου 2.2.6 παροχής υπηρεσιών σίτισης με τη μέθοδο cook and serve αμφισβητεί απaráδεκτα την ανέλεγκτη περί των αναγκών και κριτηρίων τεχνική κρίση της αναθέτουσας αρχής (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 1140/2010, 238/2009, 201/2007), οι δε ισχυρισμοί περί εύνοιας συγκεκριμένων οικονομικών φορέων είναι απορριπτικοί κατ'αρχήν διότι προβάλλονται αορίστως, δεδομένου ότι δεν προσδιορίζεται κατά τρόπο συγκεκριμένο, ο τρόπος διά του οποίου παρέχεται προβάδισμα σε αυτούς, λαμβανομένου υπόψη ότι η συμπερίληψη στη διακήρυξη αναγκαίων κατά την αιτιολογημένη εκτίμηση της υπηρεσίας απαιτήσεων, τις οποίες όμως είναι ενδεχόμενο να μην πληρούν αυτοτελώς ορισμένοι προμηθευτές, ως η προσφεύγουσα, μπορεί μεν να συνεπάγεται την αδυναμία συμμετοχής τους στο

διαγωνισμό, δεν παραβιάζει, όμως, άνευ ετέρου τους κανόνες του ανταγωνισμού, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι ποιοτικές απαιτήσεις και προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων, λόγοι, δε, με τους οποίους ο προτιθέμενος να μετάσχει στο διαγωνισμό επιχειρεί να προδιαγράψει αυτός κατά τις επαγγελματικές του ανάγκες, τις προς προμήθεια υπηρεσίες, είναι απορριπτικοί ως απαράδεκτοι (ΕΑ ΣτΕ 56/2020, σκέψη 7).». Όπως, εξάλλου, γίνεται δεκτό δεν μπορεί επιβληθεί στην αναθέτουσα αρχή η υποχρέωση να καθορίσει τα κριτήρια για την ανάθεση μιας σύμβασης με βάση τους δυνητικούς προσφέροντες, διότι θα έπρεπε στην περίπτωση αυτή να καθορίζει ποια είναι τα κριτήρια τα οποία μπορεί να πληροί μόνον ένας προσφέρων και να τα αποσύρει από το σχέδιο της προσκλήσεως για την υποβολή προσφορών, αντιμετωπίζοντας όμως το ενδεχόμενο ένας προσφέρων να είναι σε θέση να πληροί ένα κριτήριο, και ένας άλλος να μπορεί να πληροί ένα άλλο (πρβλ. ΔΕΕ, C-513/99, *Concordia Bus Finland*, Απόψεις του Γενικού Εισαγγελέα Jean Mischo, παρ. 153). Κατά συνέπεια, θεμιτά και νόμιμα δεν μπορεί να αποκλειστεί ορισμένοι δυνητικοί προσφέροντες να αποκτούν πλεονέκτημα, εφόσον το ελεγχόμενο κριτήριο είναι αντικειμενικά δικαιολογημένο, λαμβανομένης υπόψη της φύσεως της συμβάσεως και των αναγκών της αναθέτουσας αρχής. Η αναθέτουσα αρχή, περαιτέρω, υποστηρίζει ότι «η μέθοδος Cook and Serve διασφαλίζει πληρέστερα την ασφάλεια των τροφίμων έναντι των άλλων μεθόδων. Η βασική αρχή ασφάλειας έναντι των άλλων μεθόδων «cook & chill και Cook & freeze» είναι ότι το γεύμα διατηρείται αμέσως μετά το μαγείρεμα σε υψηλή θερμοκρασία > 60°C η οποία δεν επιτρέπει την ανάπτυξη των μικροοργανισμών. Συγκεκριμένα οι μικροοργανισμοί αναπτύσσονται με ταχύτατους ρυθμούς σε θερμοκρασίες που περιλαμβάνονται στην «επικίνδυνη ζώνη» ανάπτυξης των μικροβίων, δηλαδή σε τρόφιμα τα οποία βρίσκονται σε θερμοκρασίες ανάμεσα στους 5 °C και στους 60 °C. Για τα παθογόνα βακτήρια η άριστη θερμοκρασία ανάπτυξής τους βρίσκεται περίπου στους 37 °C. Οι υψηλές θερμοκρασίες σε αντίθεση με τις χαμηλές προκαλούν συνήθως καταστροφή των βακτηρίων. Η καταστροφή αυτή εξαρτάται από την θερμοκρασία και τον χρόνο που παραμένει το βακτήριο στην θερμοκρασία αυτή. Ειδικά το βακτήριο *Listeria monocytogenes* αποτελεί κίνδυνο για τα cook-chill γεύματα, καθώς έχει την ικανότητα να αναπτύσσεται σε θερμοκρασίες ψύξης. Γι' αυτό το λόγο, θα πρέπει να ακολουθούνται ειδικές

οδηγίες διαχείρισης για την αποθήκευση, την διατήρηση της ψυκτικής αλυσίδας και αυστηρές οδηγίες επαναθέρμανσης. Αντίστοιχα στην μέθοδο Cook and Freeze έχει μεγάλη σημασία η ταχύτητα πτώσης της θερμοκρασίας, για την ποιοτική υποβάθμιση των τροφίμων και ακολουθούν αντίστοιχα όπως και στην Cook & Chill ειδικές οδηγίες απόψυξης διαχείρισης για την αποθήκευση, την διατήρηση της ψυκτικής αλυσίδας και αυστηρές οδηγίες επαναθέρμανσης. Βάσει όλων των ανωτέρω δεδομένων που περιγράφονται στους οδηγούς υγιεινής και ασφάλειας τροφίμων των εθνικών, Ευρωπαϊκών και άλλων παγκόσμιων οργανισμών ΕΦΕΤ, EFSA, FDA, FSA uk (βλ Βασικό Εγχειρίδιο Εκπαίδευσης στην υγιεινή και ασφάλεια των τροφίμων του ΕΦΕΤ και Codex Alimentarius International food standards CAC/RCP 39-1992 Code of Hygienic Practice for Precooked and Cooked Foods in Mass Catering), η μέθοδος cook and serve συνιστάται λόγω των πλεονεκτημάτων της έναντι άλλων μεθόδων, ήτοι (α) λόγω ποιότητας: Τα γεύματα είναι ημέρας φρεσκομαγειρεμένα και διατηρούν όλα τα γευστικά και ποιοτικά χαρακτηριστικά τους, τα οποία δεν υποβαθμίζονται από επόμενα στάδια διαχείρισης (ψύξη, απόψυξη, αναθέρμανση), διαδικασίες που χαρακτηρίζουν τις προβαλλόμενες μεθόδους διά της προσφυγής (β) λόγω ασφάλειας: πρόκειται για γεύματα προς άμεση κατανάλωση που διατηρούνται σε υψηλές θερμοκρασίες και δεν υπάρχουν στάδια επιμόλυνσης από περαιτέρω διαδικασίες διαχείρισης Δεδομένου, λοιπόν, του κεντρικού ρόλου της συγκεκριμένης επιλογής αναβάθμισης του προϊόντος που προσφέρεται στους σιτιζομένους, η αποδεδειγμένη εμπειρία με εκτέλεση συμβάσεων του συγκεκριμένου αντικειμένου και όχι άλλων μεθόδων, είναι κρίσιμη, καθώς δεν αρκεί η δυνατότητα των οικονομικών φορέων προς παροχή αυτής της υπηρεσίας κατά την εκτέλεση της σύμβασης σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές, αλλά απαιτείται να προαποδεικνύεται η αυξημένη εμπειρία τους περί της προσήκουσας εκτέλεσης συμβάσεων αυτού του αντικειμένου, αποδεικνυόμενη με βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης από τις αναθέτουσες αρχές/ιδιωτικούς φορείς, ζήτημα που προδήλως άπτεται της δημόσιας υγείας.».

Λαμβανομένου υπόψη ότι, κατά το Παράρτημα II της διακήρυξης απαιτείται η παροχή ημερησίως φρεσκομαγειρεμένων γευμάτων, τουλάχιστον το ένα εξ αυτών, όπως συνομολογείται και από τις προσφεύγουσες, η προς τον σκοπό εξασφάλισης ελάχιστου επιπέδου αποδεδειγμένης εμπειρίας επιλογή επιτυχούς εκτέλεσης συμβάσεων παροχής υπηρεσιών παρασκευής και διάθεσης μόνον

ζεστών γευμάτων (cook & serve), πρέπει να γίνει δεκτό ότι κείται εντός των ορίων της ανέλεγκτης κρίσης της για την εξασφάλιση ικανοποιητικού επιπέδου εμπειρίας των υποψηφίων να τους ανατεθεί τμήμα της σύμβασης. Εξάλλου, η πρόβλεψη ότι σε περίπτωση ένωσης εταιριών η απαίτηση εξετάζεται αθροιστικά, και ο οικονομικός φορέας δύναται να στηριχθεί στις ικανότητες τρίτου, εφόσον ο τελευταίος πρόκειται να εκτελέσει το τμήμα για το οποίο προσφέρει στήριξη, αυξάνει τη δυνατότητα συμμετοχής παρά την επίμαχη απαίτηση περισσότερων υποψηφίων και προς κάλυψη με ικανές συμμετοχές όλων των τμημάτων αποδεδειγμένα ικανών όμως όπως απαιτείται ενόψει του ότι πρόκειται για Συμφωνία Πλαίσιο. Τέλος, ο τρίτος εκ των ως άνω ισχυρισμών των προσφευγουσών είναι απορριπτέος ως άνευ εννόμου συμφέροντος προβαλλόμενος, διότι καμιά εκ των προσφευγουσών δεν ισχυρίζεται ότι αν η τριετία που θα ελάμβανε υπόψη η αναθέτουσα αρχή δεν ήταν τα έτη 2017, 2018, 2019, αλλά τα έτη 2018, 2019 και 2020 θα κάλυπτε τη ζητούμενη απαίτηση για εκτελεσμένες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών παρασκευής και διάθεσης μόνον ζεστών γευμάτων (cook & serve) στην ελάχιστη ανά ένα τμήμα τουλάχιστον ζητούμενη αξία. Ο εν λόγω ισχυρισμός, όμως, προβάλλεται και απαραδέκτως, διότι καίτοι η ως άνω απαίτηση κείται εντός των ορίων που θέτει η διάταξη της παρ. 4 του άρθρου 75 του ν. 4412/2016, οι οποίες αναφέρονται σε «συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν», φαίνεται να κατατείνει στη διαμόρφωση των όρων της διακήρυξης με βάση τις ανάγκες και της δυνατότητας των προσφευγουσών (βλ. Ε.Α. 124 & 16/2015, 676/2011 σκ. 11, 1025/2010, 670/2009, 438/2008, 977/2006, ΔΕΦ.ΑΘ 868/2015 ΔΕφ...ς Ν20/2021).

23. Επειδή, εξάλλου, οι προσφεύγουσες βάλλουν κατά της επίμαχης διακήρυξης και διότι α) δεν ορίζεται στη διακήρυξη με ποιον τρόπο και κριτήριο θα ακολουθήσει η σύναψη των εκτελεστικών συμβάσεων (calls-off) κατά παράβαση του αρ. 39 παρ. 5 και 7 του ν. 4412/2016, β) δεν τίθεται όριο ως προς το μέχρι πόσα τμήματα δύναται να υποβληθεί προσφορά και μέχρι πόσα τμήματα μπορούν να κατακυρωθούν σε έναν οικονομικό φορέα και γ) η διακήρυξη είναι ασαφής, αφενός ως προς την απαιτούμενη απόσταση της μονάδας από τον τόπο παράδοσης των γευμάτων, αφετέρου ως προς την δυναμική των επιμέρους δομών και δ) η προθεσμία για την προετοιμασία του φακέλου δεν είναι επαρκής. Εφόσον, όμως, οι ίδιες οι προσφεύγουσες

συνομολογούν ότι δεν δύνανται αυτοτελώς να καλύψουν τα κριτήρια των άρθρων 2.2.5 και 2.2.6 της διακήρυξης, προκειμένου να υποβάλουν αίτηση συμμετοχής έστω για ένα τμήμα της υπό δημοπράτηση συμφωνίας – πλαίσιο και δεν προβάλλουν κατά τρόπο ορισμένο ότι είχαν την πρόθεση να μετάσχουν στον διαγωνισμό στηριζόμενες στις ικανότητες συγκεκριμένου άλλου οικονομικού φορέα [είτε συμπράττοντας με αυτόν για την από κοινού υποβολή αιτήσεως συμμετοχής, ως ένωση οικονομικών φορέων είτε επικαλούμενες τη δάνεια ικανότητά του], προκειμένου να καλύψουν τις επίμαχες απαιτήσεις, η προσβολή των λοιπών όρων της διακήρυξης προβάλλεται άνευ εννόμου συμφέροντος (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 56/2020). Και ναι μεν, οι προσφεύγουσες προβάλλουν ότι η προθεσμία για την υποβολή προσφοράς δυσχέρανε τις προσπάθειές τους για την ανεύρεση τρίτου στις ικανότητες του οποίου να στηριχτούν για την από κοινού συμμετοχή τους στον διαγωνισμό, εντούτοις οι ισχυρισμοί τους προβάλλονται όλως αορίστως, όπως δε προέκυψε από τον φάκελο των προσφορών των διαγωνιζομένων, οι 1^η και 2^η προσφεύγουσες συμμετέχουν ήδη στον διαγωνισμό ως υπεργολάβοι και παρέχουν στήριξη στην Ένωση με την επωνυμία «...-...-...», η οποία υπέβαλε αίτηση συμμετοχής στον διαγωνισμό (Αριθμός Προσφοράς στο ΕΣΗΔΗΣ ...), στηρίζουν, δε, την άνω ένωση για την ανταπόκρισή της στο ποιοτικό κριτήριο 2.2.6 της διακήρυξης, φαίνεται λοιπόν ότι τουλάχιστον στην 1^η και 2^η προσφεύγουσες για την επίτευξη σχημάτων ικανών να συμμετάσχουν στη διαδικασία η προθεσμία για την υποβολή συμμετοχής δεν προκάλεσε αντικειμενικά δυσχέρεια, όπως αναπόδεικτα ισχυρίζονται, άλλο που για λόγους επιχειρηματικούς αντί να ζητήσουν στήριξη από τρίτους, προκειμένου να συμμετάσχουν αυτές στον διαγωνισμό, παρείχαν οι ίδιες στήριξη σε αυτούς.

24. Επειδή, τέλος, και σε κάθε περίπτωση, από τους φακέλους συμμετοχών συνολικά των συμμετασχόντων οικονομικών φορέων στην διαδικασία προκύπτει ότι από τους πληττόμενους όρους της διακήρυξης δεν επλήγη ο ανταγωνισμός, παρά τα περί του αντιθέτου διισχυριζόμενα από τις προσφεύγουσες. Και τούτο, διότι στον διαγωνισμό φαίνεται να έχουν υποβάλλει προσφορά τουλάχιστον τέσσερις (4) Ενώσεις Οικονομικών Φορέων, και συγκεκριμένα, η Ένωση ...-...-..., η οποία συμμετέχει στα Τμήματα 1, 3, 4, 5 και 6 του διαγωνισμού, έχει δε δηλώσει έντεκα άλλους οικονομικούς φορείς ως

Αριθμός απόφασης: 738,739,740 / 2021

υπεργολάβους και δανειοπαρόχους της (μεταξύ των οποίων οι δύο πρώτες προσφεύγουσες), η Ένωση...-..., η οποία συμμετέχει στα Τμήματα 1, 3, 4, 5 και 6 του διαγωνισμού, η Ένωση...-...-...-...-..., η οποία συμμετέχει στα Τμήματα 2, 3, 4, 5 και 6 του διαγωνισμού και η Ένωση ...-...-...-..., η οποία συμμετέχει στο Τμήμα 5 του διαγωνισμού, συμμετείχαν δηλαδή στη διαδικασία, ως μέλη προσφέρουσας ένωσης ή υπεργολάβοι ή και δανειοπάροχοι των συμμετεχόντων, εικοσιπέντε (25) τουλάχιστον οικονομικοί φορείς, φαίνεται δε να έχουν υποβληθεί προσφορές για όλα τα Τμήματα του διαγωνισμού.

25. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, οι κρινόμενες προσφυγές πρέπει ν' απορριφθούν, σύμφωνα με το σκεπτικό.

26. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, τα παράβολα που κατέθεσαν οι προσφεύγουσες πρέπει να καταπέσουν, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του ν. 4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του π.δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει τις με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 412, 414 και 456 / 2021 προσφυγές.

Ορίζει την κατάπτωση των παραβόλων, που κατέθεσαν οι προσφεύγουσες.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 2 Απριλίου 2021 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 22 Απριλίου 2021.

Ο Πρόεδρος

Ο Γραμματέας

Νικόλαος Σ. Σαββίδης

Μιχαήλ Γ. Σοφιανός