

Η

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

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 15 Ιουλίου 2019 με την εξής σύνθεση: Αγγελική Πουλοπούλου Πρόεδρος, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Εισηγητής, Εμμανουέλα Σωτηροπούλου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 13.6.2019 με Γεν. Αρ. Κατ. Α.Ε.Π.Π. 729/14-6-2019 Προδικαστική Προσφυγή του σωματείου με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΥΓΕΙΑΣ/Διεύθυνση Ψυχικής Υγείας της Γενικής Διεύθυνσης Υπηρεσιών Υγείας», νομίμως εκπροσωπούμενης.

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

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση α) του πρακτικού της Επιτροπής Ενστάσεων που εξέτασε τις υποβληθείσες ενστάσεις για την με αριθ. πρωτ. Γ3β/Γ.Π./ οικ.96569/11-12-2018 Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος σε Ν.Π.Ι.Δ. μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα του άρθρου 11 του Ν. 2716/1999 για την επιλογή φορέων ανάπτυξης και λειτουργίας μονάδων ψυχοκοινωνικής αποκατάστασης και ανάθεσης λειτουργίας υφιστάμενων μονάδων ψυχικής υγείας -αναφορικά με την μονάδα Κ και έκανε δεκτή την ένσταση του σωματείου ... και κατέταξε το σωματείο αυτό έναντι του προσφεύγοντος πρώτο και ανέθεσε τη μονάδα Κ στο σωματείο ..., β) την

απόφαση με αριθμό Πρωτ. Γ3β/Γ.Π.οικ.35872/14.5.2019 του Γενικού Γραμματέα του Τμήματος Β της Διεύθυνσης Ψυχικής Υγείας της Γενικής Διεύθυνσης Υπηρεσιών Υγείας του Υπουργείου Υγείας (ΑΔΑ: ΩΙ35465ΦΥΟ-ΣΞΙ) περί αποδοχής και κατακύρωσης προτάσεων των φορέων μεταξύ των οποίων και του σωματείου ... για τη Μονάδα Κ', ως προς την αποδοχή του πρακτικού της Επιτροπής Ενστάσεων που εξέτασε τις υποβληθείσες ενστάσεις για την προαναφερόμενη με αριθ. πρωτ. Γ3β/Γ.Π./ οικ.96569/11-12-2018 Πρόσκληση και αναφορικά με την μονάδα Κ και την κατακύρωση του σωματείου ... σε αυτήν, γ) τη με αριθμό πρωτ: Γ3β/Γ.Π. οικ. 35875/14-5-2019 ανακοίνωση του Γενικού Γραμματέα της Γενικής Διεύθυνσης Υπηρεσιών Υγείας – Διεύθυνση Ψυχικής Υγείας του Υπουργείου Υγείας περί κατακύρωσης αποτελεσμάτων της με αριθμ. πρωτ. Γ3β/Γ.Π./οικ 96569/11-12-2018 «Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος σε ΝΠΙΔ μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα του άρθρου 11 του Ν.2716/1999 για την επιλογή φορέων ανάπτυξης και λειτουργίας μονάδων ψυχοκοινωνικής αποκατάστασης και ανάθεσης υφιστάμενων μονάδων ψυχικής υγείας (αναφορικά με τη μονάδα Κ), δ) τη με Αρ. Πρωτ.: Γ3β /Γ.Π. οικ.45208 / 12.6.2019 πράξη της Αναθέτουσας με θέμα «Τροποποίηση της υπ' αριθμ. Υ5β/Γ.Π.54782/10-06-2013 Υπουργικής Απόφασης με θέμα «Έγκριση από άποψη σκοπιμότητας για την ίδρυση και λειτουργία ενός Κέντρου Ημέρας για ψυχικά ασθενείς από την «...» ως προς το σύνολο της», με την οποία επέρχεται κατά τον προσφεύγοντα ουσίαν ανάκληση της προσωρινής ανάθεσης της μονάδας Κ στον ίδιο και ανάθεσής της στο σωματείο ..., όπως και κατά κάθε άλλης προγενέστερης ή μεταγενέστερης συναφούς πράξης ή απόφασης.

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 το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο (με αρ. 28167661995908120079, ποσού 600,00 ευρώ), πληρώθηκε δε δια εμβάσματος Τραπέζης ALPHA BANK της 13-6-2019. Το δε υπό ανάθεση αντικείμενο είναι άγνωστης και μη εξαρχής προσδιορισμένης και δη με σαφήνεια, οικονομικής αξίας, ουδόλως δε η αναθέτουσα ή ο παρεμβαίνων επικαλούνται το αντίθετο, ενώ ακόμη και η διάρκεια εκτέλεσης του αντικειμένου από τον ανάδοχο είναι αορίστου και σε κάθε τουλάχιστον περίπτωση, μη προκύπτουσας με σαφήνεια και βεβαιότητα, διαρκείας και ως εκ των ως άνω, εφαρμοστέα περί του παραβόλου είναι η διάταξη του άρ. 363 παρ. 1 εδ. β' Ν. 4412/2016 περί καταβολής παραβόλου 600,00 ευρώ.

2. Επειδή, ο προσφεύγων βάλλει κατά σειράς πράξεων της διαδικασίας ανάθεσης του αντικειμένου της ως άνω Πρόσκλησης Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος επί της Μονάδας Κ, καθ' ο μέρος δι' αυτών, και κατόπιν αποδοχής της ένστασης του παρεμβαίνοντος, δια του πρώτου ως άνω Πρακτικού Επιτροπής Ενστάσεων και της δεύτερης ως άνω προσβαλλομένης πράξης αποδοχής του τελευταίου, κατέληξε δεύτερος σε κατάταξη και ούτως ο παρεμβαίνων, κατ' εφαρμογή των ανωτέρω πράξεων αναδείχθηκε επιλεγείς φορέας για την εκτέλεση του οικείου αντικειμένου και κατακυρώθηκε η Μονάδα Κ στον τελευταίο, και περαιτέρω κατά την τέταρτη ως άνω προσβαλλομένη, ο παρεμβαίνων έλαβε άδεια σκοπιμότητας για τη Μονάδα Κ, άδεια που ερείδεται στην ως άνω κατακύρωση. Και ναι μεν, η τρίτη προσβαλλομένη ανακοίνωση είναι μη εκτελεστή, ως έχουσα μη εκτελεστό χαρακτήρα και επομένως απαραδέκτως προσβάλλεται, το δε πρώτο προσβαλλόμενο πρακτικό, δια της αποδοχής του με τη δεύτερη προσβαλλομένη ενσωματώθηκε ούτως ή άλλως στη δεύτερη προσβαλλομένη πράξη αποδοχής του και ούτως δεν προσβάλλεται αυτοτελώς παραδεκτά, σε κάθε όμως περίπτωση, η δεύτερη προσβαλλομένη πράξη αποδοχής της νέας, κατόπιν του πρακτικού Επιτροπής Ενστάσεων, βαθμολογίας του παρεμβαίνοντος και βαθμολογικής κατάταξης των μετεχόντων στην επίδικη Μονάδα και κατακύρωσης στον παρεμβαίνοντα της τελευταίας, ως και η τέταρτη προσβαλλομένη που συνιστά κατά το άρ. 6 παρ. 1

της ΥΑ Α4β/ΓΠ/οικ63439, επόμενη εκτελεστή πράξη εντός της εν γένει σύνθετης διαδικασίας ανάθεσης του αντικειμένου επί της οικείας Μονάδας, ερειδόμενη και αποτελούσα αναγκαίο αποτέλεσμα της δεύτερης ως άνω προσβαλλομένης, παραδεκτώς προσβάλλονται. Ο δε προσφεύγων ειδικότερα, με τον πρώτο λόγο του επικαλείται πλημμέλειες επί της συγκρότησης της Επιτροπής Ενστάσεων και της διαδικασίας εξέτασης της ένστασης του παρεμβαίνοντος και με τον δεύτερο και τρίτο λόγο του πλημμελή αιτιολόγηση των προσβαλλομένων, δεδομένου ότι ερείδονται επί του επικαλούμενου ως πλημμελώς αιτιολογηθέντος πρακτικού Επιτροπής Ενστάσεων.

3. Επειδή, κατ' άρ. 346 παρ. 1 Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 2 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368.», κατά το δε άρ. 360 παρ. 1 προβλέπεται ότι «Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής.». Κατά τα ανωτέρω, το δικαίωμα προδικαστικής προστασίας στο πλαίσιο των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, που ασκείται δια της άσκησης προδικαστικής προσφυγής ενώπιον της ΑΕΠΠ, επιφυλάσσεται υπέρ των ενδιαφερομένων οι οποίοι έχουν ή είχαν συμφέρον προς ανάθεση σε αυτούς δημόσιας σύμβασης (και επομένως διεκδικούν ή ενδιαφέρονται να διεκδικήσουν αυτήν, βλ. ΣτΕ ΕΑ 267/1998). Ως δημόσια σύμβαση νοείται οιαδήποτε εξ επαχθούς αιτίας ανάθεση από

αναθέτουσα αρχή ή αναθέτοντα φορέα σε οικονομικό φορέα έκτελεσης προμήθειας, έργου, μελέτης ή υπηρεσίας προς εξυπηρέτηση σκοπού συνεχόμενου με το δημόσιο συμφέρον (βλ. άρ. 3 παρ. 2 Ν. 4412/2016 και πρβλ. άρ. 1 παρ. 2 περ. α' Οδηγίας 2004/18/EK), το αντικείμενο της οποίας υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/EE και της Οδηγίας 2014/25/EE και επομένως στα Βιβλία I και II αντιστοίχως του Ν. 4412/2016. Σημειωτέον, ότι η έννοια της «επαχθούς αιτίας» δεν σημαίνει απαραίτητως την ύπαρξη κέρδους από πλευράς αναδόχου, αλλά συνίσταται στην εκ μέρους της αναθέτουσας αντιπαροχή προς κάλυψη του κόστους ανάθεσης του συμβατικού αντικειμένου στον ανάδοχο. Επίσης, η έννοια του «οικονομικού φορέα» (ως αυτή προήλθε ήδη εκ των Οδηγιών 2004/18/EK και 2004/17/EK, ιδιότητα που εν συνεχεία αποσαφηνίστηκε εκ της ενωσιακής νομολογίας, ως μη απαιτούσα για την κατάγνωσή της, ούτε εκ μέρους του φορέα άσκηση κερδοσκοπικής δραστηριότητας ούτε οργάνωσή του ως επιχείρηση ούτε συστηματική και τακτική συμμετοχή του στην αγορά, βλ. και ΔΕΕ, C-305/08 *CoNISMa* [2009] ECR I-2129, σκ. 45 και 51, ενώ κατά το έως τότε ενωσιακό δίκαιο υποκείμενο προστασίας ήταν οι επιχειρήσεις), υπό την έννοια της ενωσιακής νομοθεσίας, ως αυτή ισχύει κατόπιν των Οδηγιών 2014/24/EE και 2014/25/EE, η οποία μεταφέρθηκε στην εθνική νομοθεσία και ορίζεται κατ' άρ. 2 παρ. 1 περ. 11 Ν. 4412/2016 ως εξής «*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.*». Επομένως, οικονομικός φορέας είναι κάθε φορέας, ακόμη και δημόσιος, όταν όμως αυτός και στον βαθμό τον οποίο προσφέρει προς τρίτους τις υπηρεσίες του, δηλαδή προσφέρεται όπως ο ίδιος αναλάβει συμβάσεις (Απόφαση 7μελούς ΑΕΠΠ 6/2019). Συνεπώς, ουδόλως ο οικονομικός φορέας απαιτείται να επιδώκει κερδοσκοπικό σκοπό εν γένει ή δια της δραστηριότητας που αφορά το αντικείμενο της δημόσιας σύμβασης ούτε να συνιστά επιχείρηση ή να έχει ως κύριο σκοπό του την αποκομιδή κέρδους δια οιασδήποτε δραστηριότητας, ουδόλως δε αποκλείεται η εκ μέρους του επιδίωξη μεταξύ άλλων ή και κυρίως κοινωφελών σκοπών, τούτο δε προκύπτει εξάλλου και από τη δυνατότητα αναγνώρισης της ιδιότητας του «οικονομικού φορέα» και

σε δημόσιους φορείς κάθε είδους, χωρίς διάκριση μεταξύ νομικής προσωπικότητας δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου, άρα και σε φορείς που εκ φύσεως τους αποκλείονται από την επιδίωξη κερδοσκοπικού σκοπού και οι οποίοι λειτουργούν προς εξυπηρέτηση αποκλειστικά του δημοσίου συμφέροντος. Τούτο δε, ουδόλως αναιρείται από το ότι η ανάληψη δημόσιας σύμβασης συνιστά οικονομική δραστηριότητα, καθώς η “οικονομική” δραστηριότητα είναι ευρύτερη της κερδοσκοπικής και περαιτέρω, ουδόλως αποκλείεται ένας κοινωφελής φορέας να ασκεί και οικονομική δραστηριότητα προς επιδίωξη των σε κάθε περίπτωση κοινωφελών ή δημοσίου συμφέροντος σκοπών του (Απόφαση ΑΕΠΠ 461/2018). Επομένως, το είδος της νομικής προσωπικότητας, η οργάνωση και ο σκοπός του φορέα που διεκδικεί την ανάθεση σε αυτόν της σύμβασης, ουδόλως έχει έννομη σημασία για την αναγνώριση σε αυτόν της ιδιότητας του “οικονομικού φορέα” και επομένως, αναγνώριση εννόμου συμφέροντος στο πρόσωπό του προς προσβολή πράξεων ή παραλείψεων στο πλαίσιο διαδικασιών ανάθεσης, οι οποίες τον θίγουν και δη ειδικά όσον αφορά την εκ μέρους του ανάληψη του αντικειμένου. Εξάλλου, το έννομο αυτό συμφέρον δεν προϋποθέτει απαραίτητως την αποκόμιση κέρδους από την ανάληψη της σύμβασης ούτε η απόδειξη τέτοιου κέρδους αποτελεί προαπαιτούμενο της βλάβης του, αφού αφενός ένας οικονομικός φορέας δύναται να ωφελείται από την ανάληψη δημοσίων συμβάσεων υπό πολύ ευρύτερη έννοια (απόκτηση εμπειρίας και τεχνογνωσίας, βελτίωση φήμης), αφετέρου το γεγονός ότι τα υπό ανάθεση αντικείμενα υπάγονται στην καταστατική του δραστηριότητα και σκοπό, μόνη της αρκεί για την αναγνώριση σε αυτόν ευλόγου συμφέροντος να του ανατίθενται τέτοια αντικείμενα, ακριβώς διότι εκπληρώνουν τον σκοπό του, ασχέτως κερδοσκοπικού ή μη χαρακτήρα του τελευταίου. Προδήλως δε, το τυχόν γεγονός πως συγκεκριμένη διαδικασία ανάθεσης απευθύνεται αποκλειστικά σε μη κερδοσκοπικούς φορείς, όπως εν προκειμένω, οι οποίοι όμως κατά τα ανωτέρω, σε κάθε περίπτωση συνιστούν ενδιαφερόμενους προς ανάληψη δημόσιας σύμβασης, οικονομικούς φορείς, ουδόλως εξαιρεί αυτήν από το πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016. Περαιτέρω, το γεγονός πως κατά την προκείμενη διαδικασία δεν τηρήθηκαν οι εν γένει κανόνες του Ν. 4412/2016, αλλά του ως άνω ειδικού καθεστώτος ούτε προβλέφθηκε στα έγγραφα της

διαδικασίας η δυνατότητα άσκησης προδικαστικής προσφυγής (αλλά αντίθετα, διαδικασία ενστάσεων ενώπιον της αναθέτουσας), ουδόλως αναιρεί τα ανωτέρω, αφού η αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ και η εφαρμογή των προστατευτικών υπέρ των οικονομικών φορέων διατάξεων του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016, ως και το εκεί ιδρύομενο εν γένει καθεστώς διευρυμένης και επιτεταμένης προστασίας έχουν χαρακτήρα διατάξεων άμεσης εφαρμογής και δεν εξαρτώνται από το εκάστοτε κανονιστικό περιεχόμενο της ανά περίπτωση διακήρυξης και διαδικασίας, άρα ούτε από το εκάστοτε ειδικότερο κανονιστικό πλαίσιο που εφαρμόζεται περί της διαδικασίας αυτής, αφού δεν συνιστά πεδίο αρμοδιότητας της αναθέτουσας να επιτρέψει ή να αποκλείσει τη δυνατότητα προσφυγής και την εν γένει διοικητικής και δικονομικής προστασίας που οι διατάξεις του Βιβλίου IV θεσπίζουν. Εξάλλου, η αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ ερείδεται ευθέως από το Ν. 4412/2016, ο οποίος κατήγγησε με τη θέσπισή του, κατά το άρ. 377 παρ. 4 αυτού, όπως και κατ' άρ. 68 περ. γ' Ν. 4412/2016, κάθε αντίθετη προς οιαδήποτε πρόβλεψή τους διάταξη και μάλιστα γενική ή ειδική, άρα και κάθε διάταξη που θεσπίζει ειδικά καθεστώτα διοικητικής ή δικονομικής προστασίας για οιαδήποτε διαφορά υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV, κατά τα εκεί προβλεπόμενα αναλυτικώς. Περαιτέρω, δεδομένου του ειδικού χαρακτήρα του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016 όσον αφορά την προστασία των ενδιαφερομένων προς ανάθεση σε αυτούς δημόσιας σύμβασης που υπάγεται στο Ν. 4412/2016 οικονομικών φορέων, αλλά και του ενωσιακού ιδίως ερείσματος των διατάξεων του Βιβλίου IV, οι διατάξεις του υπερισχύουν και κάθε άλλης ακόμη και μεταγενέστερης διάταξης που αποκλείει τυχόν από το πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV και άρα, την αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ (ανεξάρτητης αρχής ιδρυθείσας σε συμμόρφωση με το άρ. 2 παρ. 8 Οδηγίας 89/665/ΕΟΚ και το άρ. 2 παρ. 9 Οδηγίας 2007/66/ΕΚ, με ειδικό και αποκλειστικό σκοπό την εφαρμογή των ως άνω Οδηγιών και την απονομή του πρώτου σταδίου της ενωσιακά κατά τις ως άνω Οδηγίες, αναγνωριζόμενης προστασίας, με το δεύτερο στάδιο να ανατίθεται κατ' ειδική δικονομική διάταξη του άρ. 372, στην εξαιρετική ακόμη και επί ιδιωτικής φύσεως διαφορών, δικαιοδοσία της Διοικητικής Δικαιοσύνης) κατηγορίες διαφορών που απορρέουν από διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων. Περαιτέρω, το γεγονός πως η προκείμενη διαδικασία κατά το ειδικότερο κανονιστικό πλαίσιο της περατώνεται με έκδοση «αδείας» εκ μέρους

της αναθέτουσας αρχής, χωρίς να συναφθεί πανηγυρικός σύμβαση μεταξύ αυτής και του οικονομικού φορέα-αναδόχου, ουδεμία έννομη σημασία ως προς τα ανωτέρω έχει. Τούτο διότι δια της ως άνω αδείας που υπέχει ρόλο κατακύρωσης, η αναθέτουσα επιλέγει συγκεκριμένο οικονομικό φορέα (η ιδιότητα του οποίου κατά τα ανωτέρω δεν επηρεάζεται από τον μη κερδοσκοπικό χαρακτήρα των διαγωνιζομένων και άρα και του αναδόχου) προκειμένου αυτός να εκτελέσει τις υπό ανάθεση υπηρεσίες που αποτελούν το αντικείμενο της διαδικασίας, με την αναθέτουσα αρχή να χρηματοδοτεί αυτόν και την εκ μέρους του εκτέλεση του αντικειμένου, δια του προϋπολογισμού της (σημειωτέον, ότι το γεγονός πως η επίδικη διαδικασία θα χρηματοδοτηθεί από συγχρηματοδοτούμενους πόρους, ουδεμία σημασία έχει, αφού ο λήπτης της χρηματοδότησης και φορέας υλοποίησης είναι η αναθέτουσα και όχι απευθείας ο ανάδοχος, αντικείμενο δε της χρηματοδότησης είναι η κάλυψη του προϋπολογισμού της αναθέτουσας δια του οποίου αυτή θα καλύψει με τη σειρά της τον προϋπολογισμό του υπό ανάθεση αντικειμένου, ενώ εξάλλου, όταν η χρήση συγχρηματοδοτούμενων πόρων λήξει, τότε η εκτέλεση του αντικειμένου θα χρηματοδοτηθεί από ίδιους πόρους της αναθέτουσας). Αναμφίβολα δε, η ως άνω «άδεια» δεν επιτρέπει τυχόν στον «αδειοδοτούμενο» να ασκήσει αυτός κάποια ίδια δραστηριότητά του, διαθέτοντας τις υπηρεσίες του στην αγορά και το κοινό και συμβαλλόμενος περαιτέρω με καταναλωτές και εν γένει αντισυμβαλλομένους μαζί του (όπως αντιστοίχως αφορά η αδειοδότηση άσκησης κάποιου επαγγέλματος ή ίδρυσης μιας ιδιωτικής μονάδας άσκησης οικονομικής/επαγγελματικής δραστηριότητας), αλλά το αποκλειστικό της αντικείμενο είναι η ανάθεση στον ανάδοχο της παροχής των υπηρεσιών του στο πλαίσιο μονάδας συσταθείσας εκ κανονιστικών διατάξεων και υπαγόμενης στο δημόσιο σύστημα υγείας (και δεν συνιστά τυχόν απλώς ιδιωτική μονάδα που απλώς εποπτεύεται προς προστασία της δημόσιας υγείας, όπως μια ιδιωτική κλινική). Σημειωτέον, ότι η μη πρόβλεψη περί οικονομικής προσφοράς και η έλλειψη σαφούς αξίας και διάρκειας του υπό ανάθεση αντικειμένου, ουδόλως αναιρούν τα ανωτέρω. Περαιτέρω, ουδόλως έχει έννομη σημασία για τη διάγνωση εν προκειμένω υπαγωγής της διαφοράς στο Βιβλίο IV Ν. 4412/2016, το γεγονός ότι τυπικά δεν συνάπτεται σύμβαση μεταξύ αναθέτουσας και αναδόχου, αλλά η πρώτη, κατόπιν της κατακύρωσης εκδίδει άδεια

σκοπιμότητας και εν συνεχεία άδεια λειτουργίας προς αυτόν. Τούτο διότι ο μονομερής χαρακτήρας της διοικητικής πράξης περάτωσης της διαδικασίας, άδειας, προς την έκδοση της οποίας πάντως ο οικονομικός φορέας-ανάδοχος συναίνεσε και μάλιστα αιτήθηκε και προέβη σε προσφορά, ανταγωνιζόμενος και διαγωνιζόμενους με άλλους αντίστοιχους φορείς (πολλώ δε μάλλον, σε ενιαία και σύγχρονη για όλους διαδικασία με προκαθορισμένους όρους διεξαγωγής και κριτήρια επιλογής αναδόχου), για την έκδοση της άδειας σε αυτόν, ουδόλως αναιρεί την υπαγωγή της διαδικασίας ανάθεσης της άδειας αυτής στο πεδίο της «δημόσιας σύμβασης» κατά την έννοια του διαχρονικού ενωσιακού δικαίου και δη πλέον του άρ. 2 παρ. περ. 5 Ν. 4412/2016 (πρβλ. ΔΕΚ, C-399/98 Ordine degli Architetti [2001] ECR I-05409, σκ. 52 επ. και 76 και περαιτέρω πρβλ. ιδίως και Ερμηνευτική ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με τις ΟJ συμβάσεις παραχώρησης στο κοινοτικό δίκαιο C 121 29/04/2000 σ. 0002 – 0013, Κεφ. 2.4 «Όπως προαναφέρθηκε, οι συμβάσεις παραχώρησης, ακόμα και εάν δεν καλύπτονται από τις οδηγίες περί δημοσίων συμβάσεων, υπόκεινται στους κανόνες και τις αρχές της Συνθήκης, εφόσον απορρέουν από πράξεις που μπορούν καταλογιστούν στο κράτος και που έχουν ως αντικείμενο την άσκηση δραστηριοτήτων οικονομικού χαρακτήρα. Πράγματι, είτε έχει συμβατικό είτε μονομερή χαρακτήρα, κάθε κρατική πράξη που καθορίζει τις προϋποθέσεις στις οποίες υπόκειται η άσκηση μιας οικονομικής δραστηριότητας πρέπει να αντιμετωπίζεται βάσει των κανόνων και των αρχών της συνθήκης, και ειδικότερα βάσει των κανόνων και των αρχών που θεσπίζονται στα άρθρα 43 έως 55 (πρώην 52 έως 66). Κατά συνέπεια, η παρούσα ανακοίνωση καλύπτει τις καταλογιστέες στο κράτος πράξεις με τις οποίες μια δημόσια αρχή αναθέτει σε τρίτον - είτε πρόκειται για συμβατική πράξη είτε για μονομερή πράξη η οποία έτυχε της συναίνεσης του εν λόγω τρίτου - την πλήρη ή μερική διαχείριση υπηρεσιών οι οποίες εμπίπτουν κανονικά στο χώρο ευθύνης της και για τις οποίες αυτός ο τρίτος αναλαμβάνει τους κινδύνους εκμετάλλευσης. Οι υπηρεσίες αυτές καλύπτονται από την παρούσα ανακοίνωση μόνο εφόσον αποτελούν άσκηση οικονομικής δραστηριότητας, κατά την έννοια των άρθρων 43 έως 55 (πρώην 52 έως 66) της συνθήκης. Οι εν λόγω κρατικές πράξεις θα ονομάζονται στη συνέχεια "συμβάσεις παραχώρησης", ανεξάρτητα από το νομικό χαρακτηρισμό τους στο εθνικό δίκαιο. ...Αντιθέτως, πρέπει να

επισημανθεί ότι όταν η διάρκεια μιας σύμβασης παραχώρησης λήγει, η ανανέωσή της εξομοιώνεται με νέα σύμβαση παραχώρησης και, ως εκ τούτου καλύπτεται από την ανακοίνωση.»). Περαιτέρω, εν όψει των ανωτέρω και δη του γεγονότος πως αφενός η εφαρμογή του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016, ως θεσπίζοντος κανόνες ενωσιακού δικαίου περί ειδικής προστασίας των ενδιαφερομένων προς ανάληψη δημοσίων συμβάσεων, δεν μπορεί να εμποδιστεί από οιαδήποτε εθνική διάταξη που εξαιρεί τέτοια αντικείμενα από το προστατευτικό της πεδίο ή οποιονδήποτε νομικό χαρακτηρισμό τους από το εθνικό δίκαιο που έμμεσα καταλήγει στο ίδιο αποτέλεσμα, αφετέρου ο Ν. 4412/2016 και ο Ν. 4413/2016 κατήγγησαν κατά τα ανωτέρω κάθε αντίθετη σε αυτόν διάταξη οιασδήποτε γενικής ή ειδικής νομοθεσίας, αλλά και θεσπίσθηκε με σκοπό εφεξής να διέπει κατ' ειδικό και ομοιόμορφο τρόπο τις διαδικασίες που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής τους (προκειμένου εξάλλου να τύχουν και αληθούς εφαρμογής οι οικείες νυν ισχύουσες ενωσιακές οδηγίες, αφού σε αντίθετη περίπτωση και αν γινόταν δεκτό ότι το κράτος-μέλος δύναται να εξαιρεί κατηγορίες συμβάσεων από το πεδίο εφαρμογής τους, θα επερχόταν έμμεση παραβίαση αυτών), ιδίως δε όσον αφορά το Βιβλίο IV Ν. 4412/2016 και το εκεί κατοχυρούμενο (ενιαία ιδρυόμενο για τις συμβάσεις τόσο του Ν. 4412/2016 όσο και για αυτές του Ν. 4413/2016) εξαιρετικό καθεστώς προστασίας, να απονείμει αυτοδίκαιης ισχύος (και μη εξαρτώμενα από την κανονιστική αρμοδιότητα κάθε αναθέτουσας) δικαιώματα σε ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς, προκύπτει ότι ούτε ο Ν. 2716/99 (που εξάλλου ο Ν. 4412/2016 έχει λάβει υπόψη, βλ. και άρ. 20 παρ. 1 περ. β' και άρ. 256 παρ. 1 περ. β') ούτε καμία νυν ισχύουσα κανονιστική διάταξη ερειδόμενη επί του νόμου αυτού (αποκλειόμενου να εφαρμοστεί και να ερμηνευθεί κατά τρόπο αντίθετο στον Ν. 4412/2016 και τον Ν. 4413/2016, άρα και να αποτελέσει εξουσιοδοτικό έρεισμα για έκδοση κανονιστικής πράξης αντίθετης στους νόμους αυτούς) ή μη, ως αυτές που όρισαν το πλαίσιο υλοποίησης του προκειμένου διαγωνισμού και η εκ της αναθέτουσας επικαλούμενη ΥΑ 63439/18.8.2017 (η οποία συν τοις άλλοις είναι και κατώτερης τυπικής ισχύος των διατάξεων των Ν. 4412/2016 και 4413/2016, πολλώ δε μάλλον αφού αυτοί μετέφεραν στην εθνική έννομη τάξη ενωσιακό δίκαιο και τούτο πέραν του ότι ερείδεται σε προγενέστερες διατάξεις νόμου μη δυνάμενου να ερμηνευθεί αντίθετα στον Ν. 4412/2016 και τον Ν. 4413/2016),

δεν είναι δυνατόν να ερμηνευθούν και να εφαρμοστούν με τρόπο που αντιβαίνει στο Βιβλίο IV Ν. 4412/2016, πολλώ δε μάλλον που διακινδυνεύει ή στερεί τα εκεί ιδρυόμενα δικαιώματα και προστατευτικές διαδικασίες. Επιπλέον, το αντικείμενο της προκείμενης διαδικασίας αφορά την ανάπτυξη και λειτουργία μονάδων παροχής υπηρεσιών περίθαλψης και ψυχικής υγείας, ουδόλως ανήκει στα εξαιρούμενα εκ των ενωσιακών οδηγιών πεδία ούτε εξάλλου, στην περίπτωση του άρ. 3 παρ. 5 Ν. 4412/2016 περί ενδοδημόσιας οργάνωσης, αφού οι οικείες υπηρεσίες ανατίθενται σε τρίτους ιδιώτες, έστω και υπό την επίβλεψη της αναθέτουσας αρχής (εξάλλου, σε οιαδήποτε δημόσια σύμβαση, επιφυλάσσονται δικαιώματα και αρμοδιότητες επίβλεψης εκτέλεσης της από την αναθέτουσα αρχή). Εξάλλου, η διαδικασία υπάγεται στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ και λόγω ποσού του αντικειμένου της, αφού κατά την Απόφαση Γεν. Γραμματέα Υπουργείου Υγείας με αρ. πρωτ. Γ3α/β/ΓΠοι50688, το κόστος κάθε μονάδας προοριζόμενης για ΝΠΙΔ προϋπολογίζεται σε επίπεδο 24μηνου σε 850.000 ευρώ, με αποτέλεσμα, αναμφίβολα το ανά μονάδα αντικείμενο να υπερβαίνει τα όρια που δικαιολογούν προδικαστική προστασία κατά το Βιβλίο IV Ν. 4412/2016, τούτο δε, ανεξαρτήτως του ότι, η προϋπολογισθείσα αξία του αντικειμένου δεν μπορεί να υπολογισθεί με ακρίβεια (δεδομένης και της μη προκύπτουσας με βεβαιότητα διάρκειάς του), με αποτέλεσμα η εφαρμοστέα περί παραβόλου διάταξη να είναι αυτή του άρ. 363 παρ. 1 εδ. γ' Ν. 4412/2016, βλ. και ανωτέρω σκ. 1. Επομένως, κατ' απόρριψη κάθε αντιθέτου ισχυρισμού της αναθέτουσας, η προκείμενη διαφορά υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016 και επομένως στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ.

4. Επειδή, εμπροθέσμως ασκείται η από 10-7-2019 μετά την από 1-7-2019 κοινοποίηση της προσφυγής στον παρεμβαίνοντα, ο οποίος επικαλείται καταρχάς εκπρόθεσμο της προσφυγής, περαιτέρω δε, προβάλλει ισχυρισμούς επί της ουσίας, περί των οποίων βλ. κατωτέρω. Η δε αναθέτουσα με τις με αρ. πρωτ. Γ3β/ΓΠ50947 από 4-7-2019 ενώπιον της ΑΕΠΠ Απόψεις της, επικαλείται αποκλειστικά αναρμοδιότητα της ΑΕΠΠ επί τη βάσει ότι η διαδικασία δεν υπόκειται στον Ν. 4412/2016, διότι διεξάγεται με ειδική διαδικασία αξιολόγησης, προβλεπόμενη κατά την ΥΑ 63439/18.8.2017 και καλούμενοι δια της

προσκήσεως εκδήλωσης ενδιαφέροντος φορείς είναι μόνο ΝΠΙΔ μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα.

5. Επειδή, ο προσφεύγων έλαβε γνώση της πρώτης και δεύτερης προσβαλλομένης την 4-6-2019, της τρίτης την 10-6-2019 και της τέταρτης την 13-6-2019, χωρίς ουδέποτε να του κοινοποιηθούν, ουδόλως δε η αναθέτουσα αντιλέγει, ασκεί δε την προσφυγή του εντός της νόμιμης προς τούτο προθεσμίας δέκα ημερών από τη γνώση της πρώτης ως άνω προσβαλλομένης. Η δε εκ του παρεμβαίνοντος ανάρτηση στο ΔΙΑΥΓΕΙΑ δεν συνιστά κοινοποίηση και δεν εκκινεί μόνη της την προθεσμία άσκησης προσφυγής. Περαιτέρω, ούτε παράγει μόνη της τεκμήριο γνώσης την ίδια ημέρα με την ανάρτηση, παρά τέτοιο τεκμήριο δύναται να συναχθεί μόνο σε συνδυασμό με την παρέλευση ικανού χρονικού διαστήματος από τη συντέλεση της ανάρτησης. Σε κάθε περίπτωση, ο προσφεύγων και επιδίωξε να λάβει γνώση και πάντως ο εξ αυτού επικαλούμενος χρόνος γνώσης τοποθετείται εντός σχετικώς σύντομου χρονικού διαστήματος από την ανάρτηση στη ΔΙΑΥΓΕΙΑ, με αποτέλεσμα να μη μπορεί να συναχθεί εις βάρος του τέτοιο τεκμήριο νωρίτερα από τον εξ αυτού επικαλούμενο χρόνο γνώσης, ελλείψει εξάλλου οιασδήποτε κοινοποίησης προηγουμένως. Επομένως, η προσφυγή εμπροθέσμως ασκείται, δεδομένου ότι δεν προκύπτει γνώση του προ της 4-6-2019 περί της δεύτερης προσβαλλομένης πράξης αποδοχής πρακτικού Επιτροπής Ενστάσεων και κατακύρωσης (περί του οποίου ομοίως δεν προκύπτει η λήψη γνώσης προ της 4-6-2019, συνιστά δε την αιτιολογία της πράξης αποδοχής του κατακύρωσης της Μονάδας Κ στον παρεμβαίνοντα), ενώ εξάλλου και η τέταρτη προσβαλλομένη, εκδοθείσα την 12-6-2019, δεν θα μπορούσε να είχε καταστεί γνωστή νωρίτερα, οι δε περί του αντιθέτου ισχυρισμοί του προσφεύγοντος είναι απορριπτέοι. Εξάλλου, ο προσφεύγων υποβάλλει την προσφυγή του νομίμως υπογεγραμμένη με προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή του εκπροσώπου του και κατέθεσε αυτή νομίμως, κατ' άρ. 362 παρ. 1 εδ. β' Ν. 4412/2016 και άρ. 8 παρ. 4 ΠΔ 39/2017, δια μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, αφού η διαδικασία δεν διενεργήθηκε ηλεκτρονικά. Περαιτέρω, έχει πρόδηλο έννομο

συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής του, αφού είχε αναδειχθεί πρώτος σε κατάταξη και έτσι, δια της αποδοχής της ένστασης του παρεμβαίνοντος, το πρώτον κατέληξε δεύτερος σε κατάταξη και απώλεσε την πρώτη θέση, που θα του επέτρεπε την ανάληψη του οικείου αντικειμένου, το σύνολο δε των μεταγενεστέρων της αποδοχής της ένστασης πράξεων, αποτέλεσαν αναγκαία συνέπεια της αποδοχής της ένστασης του παρεμβαίνοντος και της κατ' αποτέλεσμα τούτου ανάδειξης του ως πρώτου σε κατάταξη. Επομένως, πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές η προσφυγή και η παρέμβαση και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

6. Επειδή, ο πρώτος λόγος της προσφυγής αορίστως προβάλλεται όσον αφορά την ιδιότητα και τα προσόντα των μελών της Επιτροπής Ενστάσεων και τη συγκρότηση αυτής, αφού ο προσφεύγων δεν ισχυρίζεται ούτε αποδεικνύει ότι η συγκρότηση αυτή πάσχει διότι κάποιος ή κάποια από τα μέλη αυτά ορίσθηκαν τυχόν κατά παράβαση της διαδικασίας, χωρίς τα αναγκαία προσόντα ή άνευ απαιτούμενης ιδιότητας, αλλά απλώς αναφέρει ότι δεν προκύπτουν από την πράξη συγκρότησης του οργάνου τα παραπάνω. Αντιστοίχως, όσον αφορά την επικαλούμενη εξ αυτού μη νόμιμη σύγκληση συζήτηση και ανταλλαγή απόψεων πριν την ψηφοφορία, ομοίως αορίστως προβάλλονται οι οικείοι ισχυρισμοί, αφού ο προσφεύγων ούτε συγκεκριμένα αιτιάται ούτε αποδεικνύει ότι τα ανωτέρω δεν έλαβαν χώρα, αλλά απλώς επικαλείται τη μη αναγραφή των ανωτέρω στο οικείο Πρακτικό, πράγμα που μόνο του δεν σημαίνει τη μη τήρηση ορθής διαδικασίας. Επιπλέον, άνευ εννόμου συμφέροντος προβάλλονται τα ανωτέρω, αφού ούτε προκύπτει ούτε τυγχάνει επίκλησης προς τι εβλάβθη τυχόν ο προσφεύγων και πώς επηρεάστηκε τυχόν η εν τέλει βαθμολόγηση κατ' αποδοχή της ένστασης του παρεμβαίνοντος, από τη σύγκληση, την ανταλλαγή γνωμών, τη διακοπή και συνέχιση της συνεδρίασης και τη διαδικασία προ της ψηφοφορίας της Επιτροπής Ενστάσεων, ιδίως δεδομένου ότι η οικεία κρίση της προκύπτει ως ομόφωνη. Περαιτέρω, όσον αφορά τον μη ορισμό αναπληρωτών κατά την πράξη συγκρότησης του οργάνου εξέτασης ενστάσεων, σε κάθε περίπτωση ουδόλως θίγεται εκ τούτου ο προσφεύγων, αφού ουδόλως τέθηκε ζήτημα

αναπλήρωσης μέλους και τουλάχιστον τούτο δεν προκύπτει στην από 1-4-2019 αρχική ή την από 8-4-2019 σύνθεση ούτε προκύπτει ότι σε οιαδήποτε εκ των συνεδριάσεων αυτών μετείχε στη σύνθεσή του οργάνου, πρόσωπο άλλο από τα τακτικά μέλη του, με αποτέλεσμα ο οικείος ισχυρισμός να προβάλλεται άνευ εννόμου συμφέροντος, ενώ πάντως εκ του οικείου πρακτικού προκύπτει η παρουσία και των 3 μελών της συγκρότησής του και δη ονομαστικά αναφερομένων και η περαιτέρω συνέχιση παρουσίας τους σε κάθε επιμέρους συνεδρίαση έως και τη λήξη εξέτασης των ενστάσεων. Επιπλέον, το γεγονός ότι η διαδικασία διακόπηκε και επαναλείφθηκε σε επόμενη συνεδρίαση ουδεμία ακυρότητα μόνο του συνεπάγεται, είναι δε όλως εύλογη η διακοπή συνεδριάσεων συλλογικών οργάνων και η συνέχισή τους για επόμενη συνεδρίαση για πρακτικούς λόγους, περαιτέρω δε, το ζήτημα του ορισμού επόμενης συνεδρίασης θα είχε έννομη σημασία αποκλειστικά στην περίπτωση που προέκυψαν απόντα μέλη στη μετά διακοπής συνεδρίαση, κατάσταση που ουδόλως προκύπτει, ενώ μάλιστα ούτε προκύπτει ότι δεν ορίστηκε επόμενη συνεδρίαση λόγω απλώς μη αναγραφής τούτου στο πρακτικό, σε κάθε περίπτωση δεν στοιχειοθετείται καμία βλάβη του προσφεύγοντος από όλα τα ανωτέρω. Επομένως, ο πρώτος λόγος της προσφυγής είναι στο σύνολό του και ως προς κάθε ισχυρισμό του απορριπτέος.

7. Επειδή, όσον αφορά τον δεύτερο και τον τρίτο λόγο της προσφυγής, προκύπτουν τα εξής. Η αναθέτουσα που προηγουμένως είχε κατατάξει κατά το Πρακτικό 2 αυτής, ως πρώτο σε βαθμολόγηση στην οικεία Μονάδα τον προσφεύγοντα με συνολικό βαθμό 86,9/100, δεύτερο άλλον φορέα με βαθμό 86,6/100 και τρίτο τον παρεμβαίνοντα με βαθμό 86,5/100, κατόπιν ενστάσεως του παρεμβαίνοντος τροποποίησε τη βαθμολόγηση του τελευταίου και δη αποκλειστικά όσον αφορά το Κριτήριο αξιολόγησης 1.2 περί εμπειρίας και τεχνογνωσίας του επιστημονικού υπευθύνου, αυξάνοντας την εκεί επιμέρους βαθμολόγησή του από 31,5 σε 33, με αποτέλεσμα να αυξηθεί και η συνολική βαθμολόγησή του σε 88/100 και ούτως, δια της αποδοχής της ενστάσεώς του να αναδειχθεί πρώτος σε βαθμολογία. Η δε αιτιολογία της αποδοχής της ένστασης ήταν η αναγνώριση αυξημένων προσόντων του Επιστημονικά Υπευθύνου. Ο δε προσφεύγων προβάλλει ότι ο δικός του Επιστημονικός Υπεύθυνος έχει επταετή εμπειρία σε Μονάδες Ψυχικής Υγείας

και τριών ετών στο συγκεκριμένο τύπο μονάδας, διαθέτει δε πλούσια εμπειρία σε ανάλογες μονάδες ψυχικής υγείας. Τονίζεται ότι ο προσφεύγων έχει έννομο συμφέρον αμφισβήτησης όχι μόνο όσον αφορά ειδικώς την αύξηση της βαθμολογίας του παρεμβαίνοντος από 31,5 σε 33/35 βαθμούς στο οικείο κριτήριο αξιολόγησης, αύξηση που έλαβε χώρα κατόπιν αποδοχής της ένστασης του παρεμβαίνοντος, αλλά και όσον αφορά την εν όλω βαθμολόγηση της προσφοράς του τελευταίου, ήτοι ως προς το σύνολο των βαθμών που αυτός έλαβε, αφού πριν την έκδοση της προσβαλλομένης και την αποδοχή της παραπάνω ένστασης, ως καταταγείς πρώτος υποψήφιος, δεν είχε έννομο συμφέρον αμφισβήτησης της έως τότε διαμορφωθείσας βαθμολογίας των συνδιαγωνιζομένων του. Από την άλλη πλευρά, προκύπτει ότι ο αντίστοιχος υπεύθυνος του παρεμβαίνοντος στη Μονάδα Κ είναι ψυχίατρος-παιδοψυχίατρος, διευθύντρια ψυχιατρικής σε νοσοκομείο, συντονίστρια διευθύντρια κέντρου ψυχικής υγείας, με διδακτική εμπειρία στο Πανεπιστήμιο και Πανεπιστημιακό Νοσοκομείο και εμπειρία στο πρόγραμμα Ψυχαργός και σε άλλα προγράμματα στη ψυχική υγεία. Τα ως άνω προκύπτουν από την ένσταση του παρεμβαίνοντος ενώπιον της αναθέτουσας, πλην όμως η αναθέτουσα δεν υπέβαλε κάποιο τυχόν πιστοποιητικό συνημμένο στην ένσταση αυτή (χωρίς να αποκλείεται να υποβλήθηκε ή να είχε υποβληθεί νωρίτερα με την αίτηση συμμετοχής), πάντως βάσει των προσόντων αυτών κρίθηκε ότι πρέπει να αναβαθμολογηθεί ο παρεμβαίνων στο κριτήριο 1.2. Πλην όμως, δεν προκύπτει ούτε αιτιολογείται προς τι η ήδη βαθμολόγηση 31,5/35 ήταν τυχόν χαμηλότερη των προσόντων του ως άνω προσώπου, ιδίως δεδομένου ότι κατ'άρ. 3 παρ. 3 υποπαρ. β' ΥΑ Α4βΓΠ/οικ. 63439 (ΦΕΚ Β 2932/25.8.2017), διάταξη όπου παραπέμπει ως προς τα προσόντα του υπευθύνου και η πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος επί της Μονάδας Κ, ο επιστημονικά υπεύθυνος πρέπει εκτός των άλλων να διαθέτει τεκμηριωμένη εμπειρία τουλάχιστον 2 ετών στη διεύθυνση εξωνοσοκομειακών μονάδων ψυχικής υγείας ή μονάδων και προγραμμάτων ψυχοκοινωνικής αποκατάστασης και επαγγελματικής επανένταξης ή τουλάχιστον πενταετή εμπειρία σε ανάλογες μονάδες, με αποδεικτικό δε καταρχήν έγγραφο, το βιογραφικό σημείωμα του, συνοδευόμενο από τα απαραίτητα δικαιολογητικά για την απόδειξη των τυπικών και ουσιαστικών προσόντων του. Σε κάθε περίπτωση, δεν προκύπτει, ιδίως

ενόψει των ανωτέρω, ποιο ακριβώς στοιχείο της εμπειρίας και των εν γένει προσόντων του ως άνω προσώπου, δεν είχε ληφθεί υπόψη κατά την αρχική, ήδη ούτως ή άλλως ιδιαιτέρως υψηλή, βαθμολόγηση 31,5/35, ενώ μάλιστα ο συνδιαγωνιζόμενος προσφεύγων με την ως άνω επιστημονικά υπεύθυνο του, είχε λάβει βαθμολογία 29,7/35. Τα ως άνω δε επιρρωνύονται και από το γεγονός πως εκ φύσεως η βαθμολόγηση σε περιπτώσεις περισσοτέρων προσφορών, έχει και πρωτίστως συγκριτικό χαρακτήρα, ήτοι αναφέρεται σε αντιπαράβολή των προσόντων εκάστου προσφέροντος, ως προς τα αντίστοιχα επί του ίδιου κριτηρίου αξιολόγησης, προσόντα των συνδιαγωνιζομένων και συναξιολογουμένων μετ' αυτό (Απόφαση ΑΕΠΠ 328/2018). Παρά τα ως άνω, η επιτροπή ενστάσεων αύξησε τη βαθμολόγηση του παρεμβαίνοντος, χωρίς να παραθέσει καμία συγκεκριμένη αιτιολογία περί των τυχόν στοιχείων που έλαβε ειδικότερα υπόψη της για την αναμόρφωση της ήδη απονεμηθείσας βαθμολογίας, ιδίως δε σε σχέση με τα ελάχιστα τυπικά ζητούμενα, αλλά και σε σύγκριση με τις υπόλοιπες προσφορές και τα αντίστοιχα προσόντα των λοιπών υπευθύνων, αρκούμενη στην όλως αόριστη αιτιολογία περί «αυξημένων προσόντων» του προσώπου αυτού, άνευ αντιπαράβολής ούτε με τα ελάχιστα απαιτούμενα ούτε με τα συγκριτέα προσόντα των υπολοίπων επί του ίδιου κριτηρίου αξιολόγησης ούτε με τα ήδη αξιολογηθέντα για την απονομή 31,5/35 βαθμών. Εξάλλου, ουδόλως αποκλείεται τα προσόντα αυτά να είναι όντως αυξημένα, πλην όμως, σε κάθε περίπτωση δεν προκύπτει πώς και κατά ποιο βαθμό συνήχθησαν εκ της ένστασης του παρεμβαίνοντος και σε κάθε περίπτωση από τα υποβληθέντα μετ' αυτής τυχόν ή μετά της αιτήσεως συμμετοχής στοιχεία, κατά τα εκ της διακήρυξης απαιτούμενα. Εξάλλου, ο έλεγχος περί εσφαλμένης εκτίμησης πραγματικού κάθε προσφοράς προϋποθέτει μια καταρχήν σαφή αιτιολόγηση περί της εκτίμησης του πραγματικού αυτού (η οποία και θα αποτελέσει το αντικείμενο ελέγχου), άνευ της οποίας ο ίδιος ο έλεγχος περί του αν η βαθμολόγηση του παρεμβαίνοντος τυχόν υπερέβη τα άκρα όρια της οικείας βαθμολογικής ευχέρειας της αναθέτουσας ή αν προδήλως αντιφάσκει με το συγκριτικό πραγματικό των επιμέρους προσφορών, είναι αδύνατος. Οι δε ισχυρισμοί του προσφεύγοντος περί ανααιτιολόγητης κατ' αποδοχή της ένστασης του παρεμβαίνοντος, βαθμολόγησης του τελευταίου κατά διαλαμβανόμενα στον δεύτερο και τρίτο

λόγο της προσφυγής του, πρέπει να γίνουν δεκτοί αφού η ορθή βαθμολόγηση αναιρείται εξ αρχής και αποκλείεται από την παράλειψη παράθεσης οιασδήποτε επαρκούς αιτιολογίας ως προς την κατόπιν της ενστάσεως του παρεμβαίνοντος, αναμόρφωση της βαθμολογίας του, παράλειψη η οποία αφενός πλήττει το κύρος της ίδιας της βαθμολόγησης, αφετέρου εμποδίζει την άσκηση ελέγχου επί της αμφισβητούμενης ως προς την ορθότητά της βαθμολογικής κρίσης. Επομένως, και ενόψει των ως άνω ελλείψεων, η προσβαλλομένη καθ' ο μέρος ενσωμάτωσε την κρίση της Επιτροπής Ενστάσεων και εν τέλει, κατ' αποδοχή της ένστασης του παρεμβαίνοντος, αύξησε τη βαθμολόγηση αυτού και τελικά του απένειμε 33/35 βαθμούς στο κριτήριο αξιολόγησης 1.2 περί προσόντων του Επιστημονικού Υπευθύνου είναι πλημμελώς, ελλιπώς, αορίστως και ασαφώς αιτιολογημένη και προς τούτο, ακυρωτέα.

8. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η Προδικαστική Προσφυγή. Να απορριφθεί η Παρέμβαση. Να ακυρωθεί η δεύτερη και η τέταρτη προσβαλλομένη, που όλες εξάλλου έχουν ως κοινό έρεισμα την αποδοχή της ένστασης του παρεμβαίνοντος και την εν γένει διαμορφωθείσα βαθμολόγηση αυτού στη Μονάδα Κ της διαδικασίας, όπως και να ακυρωθεί το συμπροσβαλλόμενο και ενσωματωμένο δια της εξ αυτής εγκρίσεως, στη δεύτερη ως άνω προσβαλλομένη, πρώτο προσβαλλόμενο Πρακτικό Επιτροπής Ενστάσεων, όσον αφορά ειδικώς τη Μονάδα Κ της διαδικασίας. Να αναπεμφθεί η υπόθεση στην αναθέτουσα, προκειμένου αυτή, να προβεί σε αιτιολόγηση, άλλως νέα αιτιολογημένη βαθμολογική κρίση ως προς την κατόπιν της ενστάσεως του παρεμβαίνοντα αναμόρφωση της ήδη βαθμολόγησης του επί του κριτηρίου αξιολόγησης 1.2 και ως προς τη Μονάδα Κ της διαδικασίας.

9. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο ποσού 600,00 ευρώ.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται την Προδικαστική Πρόσφυγη.

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ακυρώνει τη με αρ. πρωτ. Γ3β/Γ.Π.οικ.35872/14.5.2019 Απόφαση Γεν. Γραμματέα Υπουργείου Υγείας (ΑΔΑ: ΩΙ35465ΦΥΟ-ΣΞΙ) περί αποδοχής και κατακύρωσης προτάσεων των φορέων, ως και το δι' αυτής επικυρωθέν Πρακτικό Επιτροπής Ενστάσεων όσον αφορά την Ένσταση του παρεμβαίνοντος, όπως και τη με αρ. πρωτ. Γ3β /Γ.Π. οικ.45208 / 12.6.2019 Απόφαση Γεν. Γραμματέα Υπ. Υγείας με θέμα «Τροποποίηση της υπ' αριθμ. Υ5β/Γ.Π.54782/10-06-2013 Υπουργικής Απόφασης με θέμα «Έγκριση από άποψη σκοπιμότητας για την ίδρυση και λειτουργία ενός Κέντρου Ημέρας για ψυχικά ασθενείς από την «...» ως προς το σύνολο της», αμφότερες δε αποκλειστικά όσον αφορά τη Μονάδα Κ.

Αναπέμπει στην αναθέτουσα αρχή, ώστε αυτή να προβεί σε όσα ορίζονται στην ανωτέρω σκ. 8.

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού 600,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 15-7-2019 και εκδόθηκε στις 2-8-2019

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΑΓΓΕΛΙΚΗ ΠΟΥΛΟΠΟΥΛΟΥ

ΚΩΝ/ΝΟΣ ΑΣΗΜΑΚΟΠΟΥΛΟΣ