

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 14 Δεκεμβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος, Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμίρη – Μέλος και Εισηγήτρια και Αγγελική Πουλοπούλου Μέλος.

Για να εξετάσει την από 06.11.2023 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1732/07.11.2023 Προδικαστική Προσφυγή της αστικής μη κερδοσκοπικής εταιρίας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην ... , επί της οδού ... αρ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της ... (εφεξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της ... με τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στο ... , επί της συμβολής των οδών ... , αρ. ... και ... αρ. ... , όπως νόμιμα εκπροσωπείται, που άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της προδικαστικής προσφυγής.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθούν η υπ' αρ. πρωτ. Γ3β/Γ.Π.οικ.55852/25-10-2023 Υ.Α. (ΑΔΑ:...) απόφαση του ..., με την οποία αποφασίστηκε η δημοσίευση του Πρακτικού της Επιτροπής Ενστάσεων της Γ3β/Γ.Π./οικ.23133/20-04-2023 (ΑΔΑ:...) Πρόσκλησης Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος και το ενσωματωμένο στην ανωτέρω Υ.Α. Πρακτικό της Επιτροπής Ενστάσεων, κατά τα εξής σκέλη: α) που προχώρησε σε εκ νέου αξιολόγηση και σε αύξηση της βαθμολογίας της παρεμβαίνουσας (ως προς τα κριτήρια «1Α», «1Β», «1Γ» και «3Α» της Πρόσκλησης), β) που δεν εξέτασε τον 7ο λόγο που περιλαμβάνεται στην υπ' αριθ. πρωτ. .../06-09-2023 ένστασή της ενώπιον της παραπάνω Επιτροπής, γ) που προχώρησε σε εκ νέου αξιολόγηση και κρίση επί των κριτηρίων «1Α», «1Β» και «3Γ» της ίδιας και, ομοίως, σε κρίση του κριτηρίου «3Γ» της παρεμβαίνουσας, δ) που προχώρησε στην εκ νέου αξιολόγηση και μείωση

Αριθμός απόφασης : 1933/2023

της βαθμολογίας της ίδιας ως προς το κριτήριο «2Α», ε) που αξιολόγησε τα κριτήρια «2Α» και «2Δ» του φορέα «...» αντί να τον αποκλείσει από τη διαγωνιστική διαδικασία και στ) που προέβη στην λήψη απόφασης περί αποκλεισμού της από την επίμαχη Μονάδα ΟΙΚ2 (...Α4) –...– 2η Υ.ΠΕ..

Η εξέταση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί το οφειλόμενο παράβολο, ποσού 4.500,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, με την υπ' αρ. πρωτ. Γ3β/Γ.Π./οικ 23133/20.04.2023 «ΠΡΟΣΚΛΗΣΗ ΕΚΔΗΛΩΣΗΣ ΕΝΔΙΑΦΕΡΟΝΤΟΣ ΣΕ ΦΟΡΕΙΣ ΤΩΝ ΑΡΘΡΟΥ 11 ΤΟΥ Ν. 2716/1999 ΓΙΑ ΤΗΝ» της (ΑΔΑ:...) κλήθηκαν, στο πλαίσιο των έργων «...», της Δράσης «... δυνάμει της υπ' αριθ. 93607ΕΞ 2022/04.07.2022 (ΑΔΑ:...) απόφασης, με κωδ. ΟΠΣ ΤΑ ... και «...» της Δράσης «... (ID 16820), το οποίο έχει ενταχθεί στο Ταμείο Ανάκαμψης και Ανθεκτικότητας, δυνάμει της υπ' αριθ. ...ΕΞ 2022/20.07.22 (ΑΔΑ:...) απόφασης, με κωδ. ΟΠΣ ΤΑ, οι φορείς του άρθρου 11 του ν. 2716/1999, που ενδιαφέρονται να αναλάβουν τη λειτουργία των κάτωθι μονάδων: □ 3 Κέντρων Ημέρας για άτομα που πάσχουν από του φάσματος □ 4 οικοτροφείων Α4 στα οποία διαμένουν άτομα (ενήλικες, παιδιά ή έφηβοι) με διάχυτες αναπτυξιακές ... (... τύπου) □ 2 οικοτροφείων Α8 στα οποία διαμένουν άτομα με διαταραχές αυτιστικού τύπου και διεγερτική συμπεριφορά, βάσει του ισχύοντος θεσμικού πλαισίου και, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην υπό στοιχεία Γ3β/οικ. 63439/2017 υπουργική απόφαση, να υποβάλουν σφραγισμένους φακέλους συμμετοχής, σύμφωνα με τους όρους της πρόσκλησης αυτής. Δικαίωμα συμμετοχής στην παραπάνω πρόσκληση

Αριθμός απόφασης : 1933/2023

είχαν οι φορείς του άρθρου 11 του ν. 2716/1999, οι οποίοι δύνανται να συνεργάζονται με φυσικά ή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού ή δημοσίου δικαίου ή Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης για τη συμμετοχή τους στη διαδικασία αξιολόγησης για την ανάληψη της λειτουργίας ..., σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο τρίτο και τέταρτο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 2 της Γ3β/οικ.63439/2017 υπουργικής απόφασης, όπως τροποποιήθηκε με το αρθ. 2 της ΥΑ Γ3β/Γ.Π.οικ.38393/04.07.2022 (β'3464). Η προσφεύγουσα υπέβαλε, μεταξύ άλλων, φάκελο συμμετοχής για την επίμαχη Μονάδα ΟΙΚ2 (...) –...με προϋπολογισμό 900.000,00€ και, δυνάμει της υπ' αρ. πρωτ. Γ3β/Γ.Π.οικ. 43337/11.08.2023 ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ απόφασης του Υφυπουργού ..., έλαβε βαθμό 50. Ακολούθως, και σε συνέχεια της υπ' αρ. πρωτ. 46273/06-09-2023 ένστασής της, καθώς και λοιπών ενστάσεων που ασκήθηκαν ενώπιον της Επιτροπής Ενστάσεων, σύμφωνα με το Τμήμα ΣΤ («ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΕΝΣΤΑΣΕΩΝ») της παραπάνω πρόσκλησης, εκδόθηκε η υπ' αρ. πρωτ. Γ3β/Γ.Π.οικ.55852/25.10.2023 απόφαση του Υφυπουργού ..., με θέμα τη «Δημοσίευση του Πρακτικού της Επιτροπής Ενστάσεων ...», δυνάμει της οποίας αποδόθηκαν στην προσφορά της προσφεύγουσας βαθμοί 49.

Επειδή, με τον ν. 2716/1999 «Ανάπτυξη και εκσυγχρονισμός των υπηρεσιών και λειτουργία της παροχής υπηρεσιών Σύμφωνα με το άρθρο 11 αυτού, *ιδιωτικού δικαίου κερδοσκοπικού ή μη χαρακτήρα, πέραν των όσων προβλέπονται από τις διατάξεις του π.δ. 247/1991 (ΦΕΚ 93 Α')* και του π.δ. 517/1991 (ΦΕΚ 202 Α') αποκλειστικά Κέντρων Ημέρας, Προστατευμένων Διαμερισμάτων, Οικοτροφείων, Ξενώνων, Ειδικών Κέντρων Κοινωνικής Επανάταξης και Ειδικών Μονάδων Αποκατάστασης και Επαγγελματικής Επανάταξης. Από νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα επιτρέπεται η λειτουργία και 4... Με απόφαση του Υπουργού ... και Πρόνοιας, η οποία εκδίδεται εντός έξι (6) μηνών από της δημοσίευσής του παρόντος νόμου, καθορίζονται οι διαδικασίες ελέγχου, τα δικαιολογητικά, οι προϋποθέσεις και κάθε άλλη λεπτομέρεια για την έκδοση της άδειας λειτουργίας Μονάδων από φυσικά και νομικά πρόσωπα ιδιωτικού

Αριθμός απόφασης : 1933/2023

δικαίου κερδοσκοπικού ή μη χαρακτήρα...». Βάσει της εξουσιοδοτικής αυτή διατάξεως, εκδόθηκε αρχικά η υπ' αριθμ. Υ5β/οικ.1962/25.9.2000 απόφαση της Υφυπουργού ... και Πρόνοιας «Καθορισμός κριτηρίων, προϋποθέσεων, δικαιολογητικών, διαδικασίας και κάθε άλλης λεπτομέρειας για έγκριση σκοπιμότητας και χορήγηση άδειας ίδρυσης και άδειας λειτουργίας Μονάδων Ακολούθως, με το άρθρο 16 της υπ' αρ. Α4β/Γ.Π./οικ.63439/18.08.2017 (ΦΕΚ Β' 2932/25.08.2017) υπουργικής απόφασης, η ανωτέρω υπουργική απόφαση καταργήθηκε. Σύμφωνα με το άρθρο 1 «Έγκριση σκοπιμότητας πολιτικών ... έως το Σεπτέμβριο εκπονείται ή επικαιροποιείται ο σχεδιασμός της Διεύθυνσης την υλοποίηση του σχεδιασμού αυτού. Στο ανωτέρω πλαίσιο περιλαμβάνεται και η ανάπτυξη Μονάδων στον Ιδιωτικό Κερδοσκοπικό και μη Κερδοσκοπικό Τομέα των άρθρων 11 και 12 του ν. 2716/1999. 2. Για την έκδοση της εν λόγω απόφασης έγκρισης σκοπιμότητας εκτιμάται η ανάγκη κάλυψης των αναγκών όλου του φάσματος των ψυχικών διαταραχών, καθώς και επιμέρους πληθυσμιακών υποομάδων που απαιτούν διακριτές υπηρεσίες της περιοχής ίδρυσης της προτεινόμενης μονάδας, λαμβάνοντας υπόψη τις υπάρχουσες υποδομές, το προσωπικό αυτών και το επίπεδο υπηρεσιών που παρέχουν, σύμφωνα και με τις γενικές αρχές και κατευθύνσεις του άρθρου 1 του ν. 2716/1999 για την παροχή υπηρεσιών». Στο άρθρο 2 ΕΠΙΛΟΓΗΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΝΑΠΤΥΞΗ ... ΚΑΤΟΠΙΝ ΠΡΟΣΚΛΗΣΗΣ ΣΤΟΝ ΚΑΙ ...» της ανωτέρω υπουργικής απόφασης προβλέπεται ότι «1. Τα φυσικά ή Νομικά Πρόσωπα Ιδιωτικού Δικαίου των άρθρων 11 και 12 του ν. 2716/1999 (Α' 96), αναλαμβάνουν τη λειτουργία Μονάδων, μετά από επιλογή, στο πλαίσιο πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος για συμμετοχή σε διαδικασία αξιολόγησης. Η πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος δημοσιεύεται από τη Διεύθυνση της Γενικής Διεύθυνσης Υπηρεσιών ... του Υπουργείου Τα φυσικά ή νομικά πρόσωπα του πρώτου εδαφίου δύνανται να συνεργάζονται με

Αριθμός απόφασης : 1933/2023

φυσικά ή Νομικά Πρόσωπα Ιδιωτικού ή Δημοσίου Δικαίου ή Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης για τη συμμετοχή στη διαδικασία αξιολόγησης για την ανάληψη της λειτουργίας Μονάδων Ανά Μονάδα τα φυσικά ή νομικά πρόσωπα του πρώτου εδαφίου δύνανται να υποβάλλουν μόνο μία αίτηση συμμετοχής στη διαδικασία αξιολόγησης, είτε αυτοτελώς είτε σε συνεργασία, σύμφωνα με τα ανωτέρω. 2. Στην πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος αναφέρονται απαραίτητως με σαφήνεια και πληρότητα τα κάτωθι: α. Περιγραφή της Μονάδας (τύπος μονάδας, τομέας, έδρα μονάδας, ομάδα - στόχος, σύνθεση της πολυκλαδικής θεραπευτικής ομάδας, δυναμικότητα κ.λπ.). β. Προϋπολογισμός και πηγές χρηματοδότησης για την ίδρυση και λειτουργία της Μονάδας γ. Περιγραφή της διαδικασίας αξιολόγησης. δ. Όροι και διαδικασία συμμετοχής. ε. Σε εξαιρετικές περιπτώσεις, λαμβάνοντας υπόψη ιδιαίτερες απαιτήσεις λειτουργίας μίας μονάδας, και κατόπιν αιτιολόγησης, τυχόν επιπλέον των προβλεπόμενων στην παρούσα, κριτήρια αξιολόγησης και ο τρόπος βαθμολόγησής τους. 3. Η πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος δημοσιεύεται υποχρεωτικά στο πρόγραμμα “ΔΙΑΥΓΕΙΑ”. Η οριζόμενη στην πρόσκληση προθεσμία υποβολής συμμετοχών είναι τουλάχιστον δεκαπέντε (15) εργάσιμες ημέρες από την ημερομηνία δημοσίευσης της πρόσκλησης.». Στο άρθρο 3 «Φάκελος συμμετοχής» της παραπάνω υπουργικής απόφασης προβλέπεται ότι «1. Για τη συμμετοχή στη διαδικασία αξιολόγησης, ο ενδιαφερόμενος φορέας υποβάλλει στη Διεύθυνση του Υπουργείου ..., σφραγισμένο φάκελο συμμετοχής, ο οποίος περιλαμβάνει: α. Σφραγισμένο υποφάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής. β. Σφραγισμένο υποφάκελο πρότασης για τη λειτουργία Μονάδας 2. Ο υποφάκελος δικαιολογητικών συμμετοχής περιλαμβάνει:... 3. Ο υποφάκελος πρότασης για τη λειτουργία της Μονάδας ... ενδιαφέροντος εξειδικεύει με σαφήνεια το περιεχόμενο του φακέλου συμμετοχής.... » και στο άρθρο 4 «Κριτήρια αξιολόγησης» ότι «1. Για την επιλογή του φορέα του πρώτου εδαφίου της παρ. 1 του άρθρου 2 που θα αναλάβει τη λειτουργία της προκηρυσσόμενης Μονάδας, λαμβάνονται υπόψη τα ακόλουθα κριτήρια: α. Η τεχνογνωσία και εμπειρία του φορέα στη λειτουργία

Αριθμός απόφασης : 1933/2023

Μονάδων, και ειδικότερα η τεχνογνωσία και η εμπειρία στο συγκεκριμένο γενικό τύπο μονάδας, καθώς και η τεχνογνωσία και εμπειρία των μελών της προτεινόμενης θεραπευτικής ομάδας (βιογραφικά σημειώματα, συνοδευόμενα από τα αποδεικτικά έγγραφα εμπειρίας στο γενικό αυτό τύπο μονάδας, όπως αυτά ορίζονται στην σχετική πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος). Στο πλαίσιο του συγκεκριμένου κριτηρίου, συνεκτιμώνται τυχόν υπάρχουσες αξιολογήσεις των μονάδων ή των δράσεων των υποψήφιων φορέων, από εθνικά ή διεθνή όργανα αξιολόγησης, την ποιότητα των παρεχόμενων υπηρεσιών, την προστασία των δικαιωμάτων και την αποτελεσματικότητα των σχετικών παρεμβάσεων, στη βάση διεθνώς αναγνωρισμένων πιστοποιητικών ποιότητας. Σε περίπτωση συνεργασίας του λαμβάνονται υπόψη σωρευτικά η εμπειρία και η τεχνογνωσία του συνεργαζόμενου προσώπου από εθνικά ή διεθνή όργανα αξιολόγησης, για την αξιολόγηση της πρότασης του φορέα ως προς το αντίστοιχο κριτήριο αξιολόγησης. β. Η τεχνογνωσία και η εμπειρία του προτεινόμενου Επιστημονικά Υπευθύνου. γ. Η μεθοδολογία επίτευξης των στόχων και το σχέδιο δράσης της Μονάδας (προτεινόμενη επιστημονική μεθοδολογία για την υλοποίηση του έργου, πρόγραμμα λειτουργίας, στόχοι, δραστηριότητες για την ολοκληρωμένη παροχή των υπηρεσιών, κ.λπ.), σύμφωνα με όσα ορίζονται ειδικότερα στην πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος. Συνεκτιμάται ο βαθμός λειτουργικής διασύνδεσης με τις ήδη λειτουργούσες Μονάδες και τις λοιπές κοινωνικές υπηρεσίες του οικείου Τομέα, καθώς και η περιγραφή του επιδιωκόμενου οφέλους της προτεινόμενης δράσης με μετρήσιμους δείκτες δομής, διαδικασίας και αποτελέσματος. δ. Η συνεργασία με Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), επί τη βάσει υπογεγραμμένων προγραμματικών συμφωνιών, προς τον σκοπό της εξασφάλισης της πλήρους και ουσιαστικής ψυχοκοινωνικής αποκατάστασης και (επαν)ένταξης των ωφελουμένων στην κοινότητα. 2. Τα ως άνω κριτήρια αξιολογούνται ελεύθερα και μοριοδοτούνται ως ακολούθως:...». Περαιτέρω, στην ίδια υπουργική απόφαση προβλέπεται, στο άρθρο 5 αυτής Αξιολόγησης των φακέλων συμμετοχής των υποψήφιων φορέων συγκροτείται με απόφαση του Υπουργού ... εντός δεκαπέντε (15) ημερών από τη

Αριθμός απόφασης : 1933/2023

δημοσίευση της πρόσκλησης και απαρτίζεται από α) έναν (1) εκπρόσωπο του Υπουργείου ... που ασκεί καθήκοντα Προέδρου, με τον αναπληρωτή του, που ορίζεται από τον Υπουργό ..., β) έναν (1) ψυχίατρο, σε περίπτωση που η προκηρυσσόμενη Μονάδα αφορά παροχή υπηρεσιών σε ενήλικους, ή έναν (1) παιδοψυχίατρο, σε περίπτωση που η προκηρυσσόμενη Μονάδα αφορά παροχή υπηρεσιών σε παιδιά και εφήβους, που ορίζονται από τον Πανελλήνιο Ιατρικό Σύλλογο (Π.Ι.Σ.) με τον αναπληρωτή τους, γ) έναν (1) νοσηλεύτη με ειδικότητα που ορίζεται από την Ένωση Νοσηλευτών Ελλάδος με τον αναπληρωτή του, δ) ένα (1) μέλος των Περιφερειακών Διατομεακών Συμβουλίων των ΠΕ.ΔΙ.Τ.Ο.Ψ.Υ., με αναπληρωτή του έναν αρμόδιο για θέματα Υποδιοικητή Υ.ΠΕ., που ορίζονται από τον Υπουργό που ορίζεται από την Κεντρική Ένωση Δήμων Ελλάδας με τον αναπληρωτή του. Τα μέλη της Επιτροπής υποβάλλουν στη Γραμματεία της Επιτροπής υπεύθυνη δήλωση περί μη συνδρομής στο πρόσωπό τους των κωλυμάτων των άρθρων 36 ν. 3528/2007 (Α' 26) και 69 του ν. 4622/2019 (Α' 133). ...3. Η Επιτροπή Αξιολόγησης, εν συνεχεία, αποσφραγίζει τους υποφακέλους των προτάσεων και προβαίνει σε αξιολόγηση και βαθμολόγηση αυτών, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος και στην ποσοτικοποίηση των κριτηρίων του άρθρου 4. Στο στάδιο αυτό η συνεδρίαση της επιτροπής αξιολόγησης γίνεται κεκλεισμένων των θυρών. Μετά την ολοκλήρωση της διαδικασίας, η Επιτροπή Αξιολόγησης συντάσσει πρακτικό, στο οποίο αναφέρεται αφενός αναλυτικά η βαθμολόγηση κάθε υποψήφιου φορέα ανά κριτήριο, και αφετέρου ο φορέας που επιλέγεται βάσει της βαθμολόγησης για την ανάληψη της λειτουργίας της Μονάδας Το πρακτικό υποβάλλεται στη Διεύθυνση εντός τριάντα (30) ημερών από την αποσφράγιση των φακέλων και η απόφαση της Επιτροπής Αξιολόγησης δημοσιεύεται υποχρεωτικά στο πρόγραμμα "ΔΙΑΥΓΕΙΑ". Η απόφαση της Επιτροπής Αξιολόγησης αναφορικά με την επιλογή του φορέα έχει δεσμευτικό χαρακτήρα. 4. Κατά της ως άνω απόφασης, οι έχοντες έννομο συμφέρον, μπορούν να ασκήσουν γραπτή ένσταση, και να την καταθέσουν σε σφραγισμένο φάκελο στο πρωτόκολλο του Υπουργείου ..., μέσα σε προθεσμία

Αριθμός απόφασης : 1933/2023

πέντε (5) εργασίμων ημερών από την επομένη της δημοσιοποίησης κατά τα ανωτέρω. Οι φορείς που συμμετέχουν στο διαγωνισμό και έχουν έννομο συμφέρον μπορούν να λάβουν γνώση του περιεχομένου των υποφακέλων δικαιολογητικών και πρότασης των λοιπών συμμετεχόντων στον διαγωνισμό σε συνεννόηση με τον/την γραμματέα της επιτροπής αξιολόγησης. Οι ενστάσεις εξετάζονται από την Επιτροπή Ενστάσεων, κλεισμένων των θυρών, η οποία και συγκροτείται με απόφαση του Υπουργού ... εντός δεκαπέντε (15) ημερών από τη δημοσίευση της πρόσκλησης και απαρτίζεται από...». Σύμφωνα με το άρθρο 6 της εν λόγω υπουργικής απόφασης «Χορήγηση άδειας ίδρυσης Μονάδας» «1. Μέσα σε ένα μήνα από την ανάρτηση στο πρόγραμμα «ΔΙΑΥΓΕΙΑ» του τελικού πίνακα σύμφωνα με την παράγραφο 5 του προηγούμενου άρθρου, ο φορέας υποβάλλει φάκελο στη Διεύθυνση του Υπουργείου ... με τα δικαιολογητικά όπως προβλέπονται στο επόμενο άρθρο. Ο Υπουργός ..., μετά την εξέταση των υποβληθέντων δικαιολογητικών από τη Διεύθυνση, εκδίδει την άδεια ίδρυσης της προβλεφθείσας Μονάδας Η ανωτέρω προθεσμία δύναται να παρατείνεται στην περίπτωση Μονάδων που αναπτύσσονται με πόρους από συγχρηματοδοτούμενα προγράμματα. Της χορήγησης άδειας ίδρυσης προηγείται η έκδοση απόφασης έγκρισης σκοπιμότητας, στην οποία και εξειδικεύεται ο φορέας που επιλέχθηκε, βάσει του ανωτέρω τελικού πίνακα. Ο φορέας που επιλέχθηκε για τη λειτουργία Μονάδας βάσει της ανωτέρω διαδικασίας δύναται σε οποιαδήποτε χρονική στιγμή να υποβάλει τεκμηριωμένη πρόταση για την ανάπτυξη Προγράμματος Προστατευόμενων Διαμερισμάτων στη Διεύθυνση, η οποία εγκρίνει ή απορρίπτει την πρόταση. Για την έκδοση των αδειών ίδρυσης και λειτουργίας των Προστατευόμενων Διαμερισμάτων ισχύουν τα οριζόμενα στην παρούσα απόφαση. 2. (3) Στην περίπτωση που "μετά την έκδοση της απόφασης έγκρισης σκοπιμότητας" ο φορέας υποβάλλει στη Διεύθυνση θετική γνωμοδότηση ελέγχου των κτηριακών εγκαταστάσεων της μονάδας αλλά και του τεχνικού εξοπλισμού από αρμόδιο μηχανικό της παρ. 1 του άρθρου 10 της παρούσης, ο Υπουργός ..., μετά την εξέταση του συνόλου των υποβληθέντων δικαιολογητικών από τη Διεύθυνση, εκδίδει την απόφαση

Αριθμός απόφασης : 1933/2023

χορήγησης άδειας ίδρυσης και λειτουργίας της προβλεφθείσας Μονάδας ...

Επειδή, με τις ανωτέρω διατάξεις της Α4β/Γ.Π.οικ.63439/18.8.2017 Υπουργικής Απόφασης εκπονείται, κατά τον τίτλο της, πλαίσιο πολιτικών ... και καθορίζονται τα κριτήρια, οι προϋποθέσεις, τα δικαιολογητικά και η διαδικασία που καταλήγει στην έκδοση από τον Υπουργό ..., της έγκρισης σκοπιμότητας, καθώς και της χορήγησης άδειας ίδρυσης και άδειας λειτουργίας στις Μονάδες ... που θα ιδρυθούν. Περαιτέρω, η λειτουργία αυτών των Μονάδων ανατίθεται στον Ιδιωτικό Κερδοσκοπικό και μη Κερδοσκοπικό Τομέα, ήτοι στους φορείς του άρθρου 11 του ν. 2716/1999, μετά από επιλογή, κατόπιν σχετικής πρόσκλησης ενδιαφέροντος της Διεύθυνσης ... για την υποβολή προτάσεων- συμμετοχών, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην ανωτέρω Υπουργική Απόφαση. Μετά την αξιολόγηση της υποβληθείσας πρότασης από τη Διεύθυνση ... του Υπουργείου ..., ακολουθεί η έκδοση της απόφασης σκοπιμότητας, εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις για τη χορήγηση άδειας ίδρυσης της προτεινόμενης Μονάδας , στο δε Κεφάλαιο Γ' "Διακοπή λειτουργίας -Κυρώσεις" στα άρθρα 12 και επόμενα της εν λόγω ΥΑ, προβλέπεται ένα σύστημα κυρώσεων σε βάρος του φορέα που λειτουργεί μονάδα ... , κατά παράβαση των όρων της άδειας λειτουργίας που του έχει χορηγηθεί ή των υποχρεώσεων που τίθενται στον νόμο για την ορθή και εύρυθμη λειτουργία της. Στις κυρώσεις αυτές περιλαμβάνονται αφενός η αφαίρεση της άδειας λειτουργίας και η συνακόλουθη οριστική διακοπή της λειτουργίας της, αφετέρου η απαγόρευση χορήγησης νέας άδειας στον φορέα, στον οποίο αποδίδεται η παραβατική συμπεριφορά και η επιβολή προστίμου. Το ένδικο βοήθημα κατά της διοικητικής πράξης με την οποία επιβάλλονται οι προβλεπόμενες στο άρθρο 12 και επόμενα κυρώσεις για παράβαση της νομοθεσίας που διέπει την επαγγελματική δραστηριότητα, έχει τον χαρακτήρα προσφυγής ουσίας, και υπάγεται στην αρμοδιότητα του διοικητικού εφετείου, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 4Α του άρθρου 1 του ν. 1406/1983 (Α' 182), η οποία προστέθηκε με το άρθρο 48 παρ. 3 του ν. 3900/2010 (Α' 213), σε συνδυασμό με το άρθρο 50 του τελευταίου αυτού νόμου (βλ. ΔΕφΑθηνών 1424/2023, σκ. 8).

Αριθμός απόφασης : 1933/2023

Επειδή, για τον χαρακτηρισμό μίας σύμβασης ως «δημόσιας σύμβασης», κατά την έννοια της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και, κατ' επέκταση, του ν. 4412/2016 - όπως ο ορισμός της Οδηγίας αποτυπώνεται στο άρθρο 2 παρ. 1 περ. (5) αυτής (αντίστοιχο άρθρο 2 παρ. 1 περ. (5) του ν. 4412/2016 - δεν ασκεί επιρροή ο προσδιδόμενος από τα αντισυμβαλλόμενα μέρη νομικός χαρακτηρισμός (βλ. C-536/07 σκέψη 54) αλλά αυτός προκύπτει με βάση το ενωσιακό δίκαιο και την νομολογία του ΔΕΕ. Ωστόσο, από το προπεριγραφόμενο νομοθετικό πλαίσιο του ν. 2716/1999 και της ΥΑ Α4β/Γ.Π.οικ.63439/18.8.2017 που εκτέθηκε στην σκέψη 3 της παρούσας, δεν προκύπτει η συγκρότηση της έννοιας της δημόσιας σύμβασης, διότι πρόκειται για περιγραφόμενη στο νόμο διαδικασία που περατώνεται με την έκδοση μονομερών διοικητικών πράξεων από τον Υπουργό ..., ήτοι την έκδοση άδειας σκοπιμότητας και εν συνεχεία την έκδοση άδειας λειτουργίας της Μονάδας. Ειδικότερα, δεν υφίσταται διαγωνιστική διαδικασία, όπως αυτή που περιγράφεται στα άρθρα 99 και επόμενα του ν. 4412/2016 αλλά, αντιθέτως, διαγράφεται μία διαδικασία επιλογής με προκαθορισμένους όρους διεξαγωγής και κριτήρια που καταλήγει, αρχικά στην άδεια σκοπιμότητας ίδρυσης της Μονάδας/Κέντρου και, ακολούθως, στην άδεια προς τον φορέα λειτουργίας, με σκοπό την παροχή στον πληθυσμό ψυχιατρικών/ψυχολογικών υπηρεσιών. Οι υπηρεσίες αυτές παρέχονται από τα αναδειχθέντα φυσικά ή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου μη κερδοσκοπικού αλλά και κερδοσκοπικού χαρακτήρα, βάσει της αξιολόγησης της πρότασης του καθενός με μοριοδοτούμενα κριτήρια βαθμού κατάρτισης του προσωπικού που στελεχώνει το φορέα με επιστημονικό προσωπικό υπηρεσιών ... εν γένει. Οι εν λόγω φορείς λειτουργίας τελούν υπό την εποπτεία και επίβλεψη του Υπουργείου ..., υπαγόμενοι στον άμεσο έλεγχο του Κράτους, που χρηματοδοτεί την εκτέλεση της παρεχόμενης υπηρεσίας, είτε από πόρους του προϋπολογισμού του Υπουργείου, είτε από συγχρηματοδοτούμενους πόρους, εν προκειμένω του Ταμείου Ανάκαμψης και Ανθεκτικότητας. Όταν, δε, η χρήση συγχρηματοδοτούμενων πόρων λήξει, οι αναληφθείσες Δράσεις θα χρηματοδοτηθούν από ίδιους πόρους του Υπουργείου Η, εν τέλει, χορηγούμενη στον «αδειοδοτούμενο» άδεια, αφορά στην παροχή των

Αριθμός απόφασης : 1933/2023

υπηρεσιών του στο πλαίσιο μονάδας υπαγόμενης στο δημόσιο σύστημα ... και όχι ιδιωτικής μονάδας που εποπτεύεται από το Υπουργείο ... προς προστασία της δημόσιας ..., όπως μια ιδιωτική κλινική. Επιπλέον, δεν συνάπτεται σύμβαση μεταξύ των μερών, κατά το άρθρο 105 του ν. 4412/2016, από την οποία να απορρέουν αμφιμερώς υποχρεώσεις, ή να έχει επαχθή “αμφοτεροβαρή” αιτία, δεν προβλέπεται η υποβολή οικονομικής προσφοράς, αλλά ούτε ισχύουν κριτήρια ανάθεσης, όπως η οικονομικότερη τιμή ή η καλύτερη δυνατή σχέση ποιότητας και τιμής του άρθρου 86 του ν. 4412/2016. Ο, δε, έλεγχος στον οποίο υπόκειται ο αναλαμβάνων φορέας από τις αρμόδιες υπηρεσίες της Υγειονομικής Περιφέρειας είναι ανάλογος με αυτόν που ασκεί στις δικές της υπηρεσίες, καθώς οι κερδοσκοπικοί/μη κερδοσκοπικοί αυτοί φορείς έχουν το ουσιώδες τμήμα της δραστηριότητάς τους υπό τον έλεγχο δημόσιας αρχής και ωσάν η διοικητική αρχή να χρησιμοποιεί «ίδια μέσα» (C-15/13 Datenlotsen Informationssysteme σκ. 25, C-386/11 Piepenbrock, σκ. 34), σε τομείς όπως αυτός της δημόσιας ..., όπου υφίσταται ανάγκη διασφάλισης πρόσθετων εγγυήσεων και πιστοποιήσεων ποιότητας και καταλληλότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών και των χρησιμοποιούμενων μεθόδων, προς εξυπηρέτηση σκοπού δημοσίου συμφέροντος. Συνεπώς, πρόκειται περί εννοιολογικών στοιχείων που δεν συγκροτούν την έννοια της δημόσιας σύμβασης και, επομένως, δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των κανόνων αναθέσεως των δημοσίων συμβάσεων του ν. 4412/2016. Περαιτέρω, τα ανωτέρω εννοιολογικά χαρακτηριστικά δεν εμπίπτουν ούτε στο νομοθετικό πλαίσιο του ν. 4413/2013 (Οδηγία 2014/23) για την ανάθεση των συμβάσεων δημόσιας υπηρεσίας υπό τον τύπο της σύμβασης παραχώρησης, διότι οι τελευταίες αφορούν συμβάσεις με αντάλλαγμα που συνίσταται, είτε αποκλειστικά στο δικαίωμα εκμετάλλευσης των παραχωρούμενων υπηρεσιών, είτε στο δικαίωμα αυτό μαζί με την καταβολή πληρωμής για την αποκλειστική εξυπηρέτηση (πρβλ. ΣΤΕ 2127/2022). Περαιτέρω, όπως εκτέθηκε, στην επίμαχη υπ’ αρ. πρωτ. Γ3β/Γ.Π./οικ 23133/20.04.2023 πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος περιλαμβάνεται το «ΤΜΗΜΑ ΣΤ’ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΕΝΣΤΑΣΕΩΝ», όπου περιγράφεται η διαδικασία προσβολής της απόφασης της Επιτροπής Αξιολόγησης αναφορικά με την επιλογή του φορέα.

Αριθμός απόφασης : 1933/2023

6. Επειδή, με τα δεδομένα αυτά, και σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, στην προκειμένη περίπτωση δεν συντρέχουν τα εννοιολογικά χαρακτηριστικά της (υπό ανάθεση) «δημόσιας σύμβασης» κατά την έννοια της οδηγίας 2014/24, ούτε υφίσταται προσυμβατικό στάδιο σύναψης δημόσιας σύμβασης. Ομοίως, δεν συντρέχουν τα εννοιολογικά χαρακτηριστικά της σύμβασης παραχώρησης του ν. 4413/2013 (Οδηγία 2014/23) για την ανάθεση δημόσιας υπηρεσίας υπό τον τύπο τέτοιας σύμβασης. Επομένως η ΕΑΔΗΣΥ δεν έχει αρμοδιότητα να αποφανθεί επί της ασκηθείσας προδικαστικής προσφυγής (βλ. *ad hoc* ΔΕφΑθηνών 1424/2023, σκ. 10).

7. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη, να γίνει δεκτή η παρέμβαση και το παράβολο να καταπέσει.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 14.12.2023 και εκδόθηκε στις 28.12.2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ