

Η

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

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε την 8 Απριλίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος Πρόεδρος, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Εισηγητής και Κωνσταντίνος Κορομπέλης σε αναπλήρωση της Αγγελικής Πουλοπούλου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 8-3-2021 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 509/9-3-2021 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΓΕΝΙΚΟ ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΟ ...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

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

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της σε αυτόν κοινοποιηθείσας από 25-2-2021 Απόφασης υπ' αριθ. συν. 4/θέμα 41ο/25-1-2021 του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος απεκλείσθη επί του τμήματος 3 ΚΡΕΒΑΤΙΑ ΑΣΘΕΝΩΝ ΜΕ ΣΤΡΩΜΑΤΑ ΚΑΙ ΣΥΝΟΔΑ ΚΟΜΟΔΙΝΑ, επιμέρους εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 72.580,65 ευρώ, στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης αθροιστικής εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 917.741,94 ευρώ για την ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΙΑΤΡΟΤΕΧΝΟΛΟΓΙΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΗΣ ΧΕΙΡΟΥΡΓΙΚΗΣ ΚΛΙΝΙΚΗΣ ΚΑΡΔΙΑΣ-ΘΩΡΑΚΟΣ του ΠΓΝ ..., που προκηρύχθηκε δια της με αρ. .../2020 διακήρυξης, η οποία απεστάλη για

δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 22-4-2020 και δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με Μοναδικό ΑΔΑΜ .. την 23-4-2020 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής κατεβλήθη κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ. ... και ποσού 600,00 ευρώ, φέρει δε την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ».

2. Επειδή, εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η από 8-3-2021 (κατά παρέκταση στην αμέσως επόμενη εργάσιμη ημέρα) στρεφόμενη κατά της από 25-2-2021 κοινοποιηθείσας, εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίου δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών, στο πλαίσιο διαδικασίας εμπίπτουσας λόγω εκτιμώμενης αξίας και χρόνου αποστολής προς δημοσίευση στην ΕΕΕΕ στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ, προσφυγή, καθ' ο μέρος ο προσφεύγων αποκλείσθηκε από τμήμα 3 με την αιτιολογία, ότι *«Την απόρριψη της Προσφυγής με αριθμό κατάθεσης (ΓΑΚ) 1784/1-12-2020 της εταιρείας ... καθώς ύστερα από την εξέταση δείγματος του προσφερόμενου είδους «Κρεβάτια ασθενών με στρώματα και συνοδά κομοδίνα» στην οποία προέβη η επιτροπή εμπειρογνομόνων διαπιστώθηκε ότι: «Η προδιαγραφή 10 ζητούσε: «..Να διαθέτει ενσύρματο (με καλώδιο τύπου σπιράλ) χειριστήριο ασθενή μέσω του οποίου να ρυθμίζονται όλες οι ηλεκτρικές κινήσεις της κλίνης (θέση πλάτης, μηρών, ύψους και καθιστικής θέσης τουλάχιστον). Επιπλέον να υπάρχει δυνατότητα να λαμβάνονται από αυτό προγραμματισμένες κινήσεις όπως οριζοντίωση/CPR, Trendelenburg/ reverse Trendelenburg, και καθιστής καρδιολογικής καρέκλας μέσω δικλίδων ασφαλείας (να αναφερθεί ο τρόπος) που να αποτρέπει την απρόσκοπτη ενεργοποίησή τους..» Ο λόγος που ετέθη αυτή η προδιαγραφή έχει σχέση με την ασφάλεια του ασθενούς. Συγκεκριμένα ο ασθενής θα πρέπει με το χειριστήριο να κάνει κινήσεις όπως*

σήκωμα πλάτης ή γονάτων για να αισθάνεται πιο άνετα, όμως θα πρέπει να αποκλείονται κάποιες κινήσεις όπως θέση Trendelenburg (κεφάλι χαμηλά πόδια ψηλά), που απαιτούνται σε επείγουσες καταστάσεις και καταστάσεις ανάνηψης. Σε περίπτωση που ο ασθενής από λάθος ενεργοποιήσει τη θέση Trendelenburg κινδυνεύει με οίδημα εγκεφάλου, οίδημα λάρυγγος, αναπνευστική δυσπραγία κτλ., καταστάσεις λίαν επικίνδυνες σε καρδιοχειρουργικούς ασθενείς. Θ 41ο /Δ.Σ 4 Ον /25.01.2021 Η εταιρεία (...) αναφέρει ότι καλύπτει αυτή την προδιαγραφή με δύο τρόπους. 1. «Το χειριστήριο διαθέτει αυτόματη λειτουργία κλειδώματος όλων των κινήσεων για την αποφυγή απρόσκοπτης χρήσης, η οποία ενεργοποιείται μετά από 45 δευτερόλεπτα αδράνειας ή μη χρήσης. Για να επανεργοποιήσετε τις λειτουργίες του χειριστηρίου ακολουθήστε την παρακάτω αναγραφόμενη συνδυαστική διαδικασία όπως περιγράφεται: «Σε περίπτωση αυτόματου κλειδώματος, πιάστε σταθερά το πλήκτρο 1 με την ένδειξη κλειδιού και ταυτόχρονα επαναλάβετε δύο φορές πίεση στο πλήκτρο 2 Κίνηση κάτω πλάτης». Σε καμία περίπτωση δεν καλύπτει την προδιαγραφή διότι: ο ασθενής προκειμένου να κάνει και την πιο απλή κίνηση (πχ. σήκωμα πλάτης), θα πρέπει να ξεκλειδώσει το χειριστήριο με τον τρόπο που αναφέρει η εταιρεία. Επομένως με ξεκλειδωμένο το χειριστήριο μπορεί να κάνει οποιαδήποτε κίνηση είτε κατά λάθος είτε πειραματιζόμενος άρα και την κίνηση Trendelenburg. Επομένως καμία δικλείδα ασφαλείας δεν παρέχεται. 2. Η εταιρεία (...) αναφέρει και άλλον τρόπο ως δικλείδα ασφαλείας. Το χειριστήριο πέραν της αυτόματης λειτουργίας κλειδώματος διαθέτει επιπρόσθετα και λειτουργία επιλεκτικής απομόνωσης – κλειδώματος θέσης. «Για να κλειδώσετε την επιθυμητή θέση πιέζουμε το κουμπί κλειδώματος και το αντίστοιχο κουμπί κάθε θέσης μία φορά. Για να ξεκλειδώσετε την επιθυμητή θέση πιέζουμε το κουμπί κλειδώματος και το αντίστοιχο πλήκτρο της κάθε θέσης μια φορά». Όμως και αυτός ο τρόπος δεν καλύπτει την προδιαγραφή διότι: θα πρέπει κάθε φορά που νέος ασθενής μεταφέρεται σε κλίνη, το νοσηλευτικό προσωπικό να ελέγχει και να ενεργοποιεί την παραπάνω ρύθμιση. Αυτό αυξάνει το νοσηλευτικό έργο και πάντα υπάρχει ο κίνδυνος κάποιες φορές να ξεχαστεί να κλειδωθεί η λειτουργία αυτή, με τους προαναφερόμενους κινδύνους για τον ασθενή. Επιπλέον, σε περίπτωση επείγουσας κατάστασης ή ανάνηψης θα πρέπει

ο νοσηλευτής ή ο γιατρός που είναι επιφορτισμένος με την αντιμετώπιση του περιστατικού, να σκεφτεί και να απασχοληθεί με την απενεργοποίηση του μηχανισμού προκειμένου να διενεργήσει την ανάνηψη. Μετά την παρέλευση της επείγουσας κατάστασης και πιθανόν ανάνηψης, θα πρέπει και πάλι ο νοσηλευτής ή γιατρός να θυμηθεί να ενεργοποιήσει και πάλι τον μηχανισμό για την ασφάλεια του ασθενούς. Είναι προφανές ότι δεν είναι λειτουργικό το συγκεκριμένο χειριστήριο όσον αφορά την παραπάνω προδιαγραφή και δεν καλύπτεται η αποφυγή κινδύνου για τον ασθενή. Επιπλέον, έχοντας ο ασθενής διαρκώς το χειριστήριο στα χέρια του είναι πιθανόν και τυχαία να πατήσει το πλήκτρο με την ένδειξη κλειδιού και στη συνέχεια τη θέση Trendelenburg και να ξεκλειδώσει τη θέση αυτή. Για τους λόγους αυτούς η προσφορά δεν καλύπτει την προδιαγραφή 10.». Η δε προσβαλλομένη εκδόθηκε προς συμμόρφωση με την αναπομπή που διέταξε η Απόφαση ΑΕΠΠ 1743/2020, σχετικά με πλημμελώς αιτιολογημένη κρίση επί του ήδη έκτοτε αποκλεισμού του προσφεύγοντος, χωρίς να προκύπτει αν λήφθηκε υπόψη ο πλήρης τρόπος ενεργοποίησης κινήσεων τις κλίνης δια του χειριστηρίου. Ομοίως εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η από 27-3-2021, κατόπιν της από 18-3-2021 κοινοποίησης της προσφυγής, παρέμβαση εκ του μόνου αποδεκτού στο ως άνω τμήμα παρεμβαίνοντος, ενώ η αναθέτουσα υποβάλλει εκπρόθεσμα τις από 7-4-2021 κοινοποιηθείσες στους διαδίκους Απόψεις της, οι οποίες δεν είναι ληπτές υπόψη κατ' άρ. 365 παρ. 1 Ν. 4412/2016, λόγω της απαραδέκτου προβολής τους. Επομένως, η προσφυγή και η παρέμβαση πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, κατά την προδιαγραφή 10 επί του ΚΕΦΑΛΑΙΟΥ Α. ΚΛΙΝΗ του παραπάνω τμήματος 3, ορίζεται ότι η κλίνη θα πρέπει «10. Να διαθέτει ενσύρματο (με καλώδιο τύπου σπирάλ) χειριστήριο ασθενή μέσω του οποίου να ρυθμίζονται όλες οι ηλεκτρικές κινήσεις της κλίνης (θέση πλάτης, μηρών, ύψους και καθιστικής θέσης τουλάχιστον). Επιπλέον να υπάρχει δυνατότητα να λαμβάνονται από αυτό προγραμματισμένες κινήσεις όπως οριζοντίωση/CPR, Trendelenburg/ reversetrendelenburg, και καθιστής καρδιολογικής καρέκλας μέσω δικλιδων ασφαλείας (να αναφερθεί ο τρόπος) που να αποτρέπει την

απρόσκοπτη ενεργοποίησή τους». Άρα, απαιτήθηκε χειριστήριο για τον ασθενή, με συγκεκριμένες λειτουργίες, πλην όμως, θα πρέπει να υφίστανται «δικλείδες ασφαλείας», οι οποίες θα πρέπει να αναφερθούν, για να αποτρέπουν την απρόσκοπτη ενεργοποίηση των διάφορων κινήσεων και λειτουργιών της κλίνης, που επιτυγχάνονται δια του χειριστηρίου. Ουδόλως δε η διακήρυξη απαίτησε να είναι αδύνατη ή ιδιαίτερα δυσχερής η ενεργοποίηση των οικείων κινήσεων δια του χειριστηρίου, αλλά απλώς να υφίσταται τεχνικός τρόπος ενεργοποίησης τους που αποτρέπει την «απρόσκοπτη» ενεργοποίηση τους, δηλαδή το ζητούμενο αναγόταν, όπως διατυπώθηκε από τη διακήρυξη, στη δημιουργία εμποδίου στην όλως ευχερή ενεργοποίηση των κινήσεων, χωρίς άλλωστε να ορίζεται κατ' ουδένα σαφή τρόπο, οιοδήποτε ελάχιστο απαιτούμενο επίπεδο ή μέθοδος δυσχέρειας της ενεργοποίησης, αφέθηκαν δε ελεύθεροι οι μετέχοντες να αναφέρουν οιονδήποτε τέτοιο τρόπο παρεμπόδισης απρόσκοπτης ενεργοποίησης και ενώ άλλωστε, το ζητούμενο ήταν γενικώς οι «δικλείδες ασφαλείας» και δη, η καταρχήν ύπαρξη τους και όχι η ύπαρξη κάποιας συγκεκριμένης φύσης ή δυσκολίας, τέτοια δικλείδα. Άρα, αρκούσε το χειριστήριο, καθ' οιονδήποτε τεχνικό τρόπο, να αποτρέπει την όλως ευχερή ενεργοποίηση των κινήσεων και όχι να καθιστά αυτήν και δη, καθ' οιονδήποτε συγκεκριμένα απαιτούμενο τρόπο, ιδιαιτέρως δύσκολη (βλ. προηγηθείσα επί της διαδικασίας, Απόφαση ΑΕΠΠ 1743/2020). Όπως και η προσβαλλομένη αναφέρει υπάρχουν 2 εναλλακτικοί τρόποι κλειδώματος, ήτοι είτε «Το χειριστήριο διαθέτει αυτόματη λειτουργία κλειδώματος όλων των κινήσεων για την αποφυγή απρόσκοπτης χρήσης, η οποία ενεργοποιείται μετά από 45 δευτερόλεπτα αδράνειας ή μη χρήσης. Για να επανεργοποιήσετε τις λειτουργίες του χειριστηρίου ακολουθήστε την παρακάτω αναγραφόμενη συνδυαστική διαδικασία όπως περιγράφεται: «Σε περίπτωση αυτόματου κλειδώματος, πιέστε σταθερά το πλήκτρο 1 με την ένδειξη κλειδιού και ταυτόχρονα επαναλάβετε δύο φορές πίεση στο πλήκτρο 2 Κίνηση κάτω πλάτης.» είτε «Το χειριστήριο πέραν της αυτόματης λειτουργίας κλειδώματος διαθέτει επιπρόσθετα και λειτουργία επιλεκτικής απομόνωσης - κλειδώματος θέσης. Για να κλειδώσετε την επιθυμητή θέση πιέζουμε το κουμπί κλειδώματος και το αντίστοιχο κουμπί κάθε θέσης μία φορά. Για να ξεκλειδώσετε

την επιθυμητή θέση πιέζουμε το κουμπί κλειδώματος και το αντίστοιχο πλήκτρο της κάθε θέσης μία φορά.». Επομένως, ενώ η ως άνω προδιαγραφή ζήτησε απλώς «δικλείδες ασφαλείας» για την αποτροπή «απρόσκοπτης» ενεργοποίησης και τίποτε άλλο ειδικότερο δεν όρισε περί συγκεκριμένου τρόπου κλειδώματος ή ειδικού βαθμού δυσκολίας ή δυσχέρειας, η προσφορά του προσφεύγοντος αναφέρεται σαφέστατα σε τρόπο κλειδώματος θέσης και δη, δύο εναλλακτικούς. Ο πρώτος απαιτεί συνδυασμό 2 πλήκτρων με διαφορετικό βαθμό και αριθμό πιέσεων, ενώ ο δεύτερος απαιτεί πάλι συνδυασμό 2 πλήκτρων που πρέπει να πιεστούν διαδοχικά. Παρόλα αυτά, όσον αφορά τον πρώτο τρόπο, η αναθέτουσα έκρινε με τη νυν προσβαλλομένη, ότι αν πάντως λάβει χώρα ο σωστός συνδυασμός ξεκλειδώματος τότε θα είναι ευχερής η εκτέλεση κινήσεων. Τούτο προδήλως συνιστά μεταβολή κατά την αξιολόγηση και δημιουργική ερμηνεία του μονοσήμαντου όρου της διακήρυξης που απλά απαίτησε την ύπαρξη ενός τρόπου διασφάλισης απλώς του μη απρόσκοπτου της ενεργοποίησης κινήσεων και όχι το ιδιαιτέρως δυσχερές ή το διαρκώς δυσχερές και πολύπλοκο αυτών. Ενώ δε σαφέστατα ο πρώτος τρόπος ξεκλειδώματος-κλειδώματος ουδόλως είναι «απρόσκοπτος», η αναθέτουσα μεταβάλλει την απαίτηση, το πρώτον θέτοντας όρο για κατόπιν της απενεργοποίησης της απαιτούμενης δικλείδας ασφαλείας, περαιτέρω δυσχέρειας ενεργοποίησης κινήσεων. Επίσης, ουδόλως η διακήρυξη απαίτησε οτιδήποτε για πολλαπλές σωρευτικές δικλείδες ασφαλείας, μετά την απενεργοποίηση τυχόν της πρώτης. Όσον αφορά τον δεύτερο τρόπο ξεκλειδώματος, η αιτιολογία της αναθέτουσας υπεισέρχεται πλέον σε όλως άσχετα με την απλή ανωτέρω απαίτηση στοιχεία και μάλιστα και αντιφατικά ως προς αυτή, όπως την αύξηση του νοσηλευτικού έργου από την ανάγκη του προσωπικού να κλειδώνει ή να ξεκλειδώνει τον μηχανισμό και αυτό ενώ η απαίτηση ακριβώς αφορούσε τη δικλείδα ασφαλείας που ως ένα βαθμό εμποδίζει την ευχερή ενεργοποίηση. Περαιτέρω, η αναθέτουσα προβαίνει στην παρουσίαση υποθετικού σεναρίου, όπου το ιατρικό προσωπικό θα απενεργοποιήσει το κλείδωμα για την αντιμετώπιση επείγοντος περιστατικού, εν συνεχεία θα ξεχάσει να ξανακλειδώσει και τότε ο ασθενής θα δύναται να εκτελεί κινήσεις, επειδή το ιατρικό προσωπικό ξέχασε να κλειδώσει τον μηχανισμό ή

επειδή ο ασθενής θα έχει στα χέρια του το χειριστήριο. Αυτά όμως υπερβαίνουν και αντιβαίνουν στην απλή απαίτηση διάθεσης μιας δικλείδας αποτροπής της απρόσκοπτης ενεργοποίησης κινήσεων, μεταβάλλουν το περιεχόμενο της, εισάγουν τυχαίες παραμέτρους και το ανθρώπινο σφάλμα στην αξιολόγηση πλήρωσης της απαίτησης, αναφέρονται σε κρίσεις περί χρησιμότητας στην αντιμετώπιση επειγόντων περιστατικών και παραπέμπουν σε ζητήματα όχι απλής διάθεσης ενός τέτοιου μηχανισμού, αλλά ειδικής λειτουργικότητας του, στοιχείο που ουδεμία σχέση είχε με τον εξαρχής όρο και τούτο πέραν του ότι προδήλως κάθε είδους μηχανισμός κλειδώματος θα υπόκειται σε κίνδυνο ανθρώπινου σφάλματος, αλλά και ιδίως θα αποτελεί εκ φύσεως του, ακριβώς μια παράμετρο δυσχέρειας ενεργοποίησης κινήσεων (αφού συνιστά δικλείδα αποτροπής απρόσκοπτης κίνησης). Όλα τα ανωτέρω βαίνουν μακράν πέραν του γράμματος της ανωτέρω προδιαγραφής, ενώ η αναθέτουσα ναι μεν δύναται να εκφέρει τεχνική κρίση επί της πλήρωσης ή μη μιας προδιαγραφής, η οποία είναι πάντως ελεγκτέα ως προς την τυχόν αντίφαση της με την κοινή λογική και πείρα. Πλην όμως εν προκειμένω δεν προβαίνει σε μια τέτοια κρίση επί της πλήρωσης αυτού καθαυτού του όρου, ήτοι περί του αν υφίσταται μηχανισμός αποτροπής απρόσκοπτης ενεργοποίησης, αλλά μεταβάλλει τον εξαρχής όρο και του προσδίδει νέο αξιολογητέο περιεχόμενο, πράγμα που αντιβαίνει στην αρχή της διαφάνειας και της τυπικότητας, ως και της δεσμευτικότητας του κανονιστικού περιεχομένου της διαδικασίας. Επομένως, το προκείμενο ζήτημα δεν ανάγεται απλώς, όπως η αναθέτουσα ισχυρίζεται σε μεταβολή της αιτιολογίας αποκλεισμού του προσφεύγοντος, αλλά σε μεταβολή του ίδιου του περιεχομένου της προδιαγραφής, που η αναθέτουσα επικαλείται πως παραβιάστηκε. Αλυσιτελώς δε ο παρεμβαίνων επικαλείται την υπεροχή της δικής του δικλείδας ασφαλείας, αφού η παραπάνω απαίτηση αφορά μια ελάχιστη προδιαγραφή και όχι βαθμολογούμενο κριτήριο. Ομοίως δε αλυσιτελώς και άνευ εννόμου συμφέροντος προβάλλει ισχυρισμούς και δη, δια παρεμβάσεως, επί της εξαρχής προσφοράς του προσφεύγοντος, καθώς αφενός τέτοιοι ισχυρισμοί έπρεπε να έχουν προβληθεί κατά της αρχικής πράξης της αναθέτουσας, εφ' ης εκδόθηκε η Απόφαση ΑΕΠΠ 1743/2020, καθώς η νυν προσβαλλομένη αφορά αποκλειστικά

τη συμμόρφωση με αυτή και το ζήτημα της διόρθωσης της αιτιολογίας των ήδη βάσεων αποκλεισμού του προσφεύγοντος, αφετέρου ούτως ή άλλως δια παρέμβασης δεν δύνανται να προβληθούν παραδεκτώς νέες βάσεις αποκλεισμού (βλ. και Απόφαση ΑΕΠΠ 1743/2020). Συνεπώς, μη νομίμως έκρινε ως αποκλειστέο τον προσφεύγοντα η προσβαλλομένη και δη λόγω των παραπάνω πλημμελειών και σφαλμάτων της ίδιας της κρίσης και της αιτιολογίας της και άρα, είναι προς τούτο ακυρωτέα.. Επιπλέον τούτου, η προσβαλλομένη εκδόθηκε κατ' έγκριση γνωμοδότησης της «επιτροπής ενστάσεων – προσφυγών διαγωνισμών», ενώ η τελευταία ουδόλως προβλέφθηκε στη διακήρυξη, όπου ορίζεται κατά τον όρο 3.1.2 μόνο ένα όργανο αξιολόγησης προσφορών, ως αρμόδιο για την οικεία γνωμοδότηση επί των διαγωνιστικών σταδίων, δηλαδή η Επιτροπή Διαγωνισμού ούτε το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο είναι δυνατόν να υποκατασταθεί επειδή η νυν προσβαλλομένη εκδόθηκε κατόπιν αναπεμπτικής Απόφασης της ΑΕΠΠ. Τα ανωτέρω έχουν ως συνέπεια (βλ. και Απόφαση ΑΕΠΠ 604/2021) ουδόλως τέτοια γνώμη έτερου οργάνου να είναι ληπτέα υπόψη (ΣτΕ ΕΑ 597/2008) και πέραν ότι, η διάταξη του άρθρου 20 παρ. 3 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας (Ν. 2690/1999), η οποία ορίζει ότι «Το αρμόδιο για την έκδοση διοικητικής πράξης όργανο μπορεί να ζητήσει τη γνώμη άλλου οργάνου οικειοθελώς...», δεν αφορά περιπτώσεις, όπως η επίδικη, στις οποίες, στα πλαίσια ειδικώς οριζόμενης από τις οικείες διατάξεις διαδικασίας προβλέπεται για την έκδοση μιας πράξης η διατύπωση γνώμης συγκεκριμένου οργάνου (πρβλ. ΣτΕ 3076-7/1997 και Ε.Α. 145/2004, 951/2004, 338/2006 επί των διατάξεων του Ν. 716/1977, πρβλ. και ΣτΕ 1262/1999). Ως εκ τούτου, είναι προφανές ότι σε περιπτώσεις, όπως η προκείμενη, δεν δύναται η αναθέτουσα αρχή, καίτοι υπάρχει νομίμως διορισμένο συλλογικό γνωμοδοτικό όργανο και μάλιστα με δική της απόφαση, να επιλέξει να προσφύγει στη συνδρομή έτερου, εκτός του προβλεπόμενου εκ του νόμου και της διακήρυξης, γνωμοδοτούντος οργάνου, με επίκληση της παρ. 3 του άρθρου 20 του ΚΔΔιαδ (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 710/2020). Συνεπώς, κατά παράβαση ουσιώδους τύπου και δη του όρου 3.1.2 και του άρ. 221 Ν. 4412/2016 εκδόθηκε η προσβαλλομένη, χωρίς να προηγηθεί γνωμοδότηση του αρμοδίου οργάνου, η οποία δεν μπορεί να αναπληρωθεί από

την κρίση άλλου οργάνου ή την απευθείας κρίση του αποφαινομένου οργάνου της αναθέτουσας και άρα, αυτοτελώς και προς τούτο είναι ακυρωτέα η προσβαλλομένη.

4. Επειδή, συνεπεία των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η Προδικαστική Προσφυγή. Να απορριφθεί η Παρέμβαση. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη, καθ' ο μέρος απέκλεισε τον προσφεύγοντα στο τμήμα 3 της διαδικασίας.

5. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη πρέπει να επιστραφεί το παράβολο με αρ. ... και ποσού 600,00 ευρώ.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ακυρώνει την Απόφαση υπ' αριθ. συν. 4/θέμα 41ο/25-1-2021 του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος επί του τμήματος 3 ΚΡΕΒΑΤΙΑ ΑΣΘΕΝΩΝ ΜΕ ΣΤΡΩΜΑΤΑ ΚΑΙ ΣΥΝΟΔΑ ΚΟΜΟΔΙΝΑ απέκλεισε τον προσφεύγοντα.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου με αρ. 369393583951 0507 0074 και ποσού 600,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 8-4-2021 και εκδόθηκε στις 14-4-2021.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΧΡΗΣΤΟΣ ΣΩΚΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΞΕΝΟΣ

