

ΕΒΔΟΜΟ ΤΜΗΜΑ

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του, στις 3 Μαΐου 2022, με την ακόλουθη σύνθεση: Σωτηρία Ντούνη, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Τμήματος, Ευαγγελία Σεραφή και Ιωάννης Καλακίκος, Σύμβουλοι, Ευαγγελία Πασπάτη και Ιωάννης Νταλαχάνης, Πάρεδροι που μετέχουν με γνώμη συμβουλευτική.

Γενικός Επίτροπος της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο: Παραστάθηκε ο Αντεπίτροπος της Επικρατείας Ευάγγελος Καραθανασόπουλος, που αναπληρώνει νόμιμα τον Γενικό Επίτροπο της Επικρατείας, ο οποίος κωλύεται.

Γραμματέας: Πελαγία Κρητικού.

Για να αποφασίσει σχετικά με:

α) την από 20.4.2022 (Α.Β.Δ.) προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «.....» (Α.Φ.Μ.), με έδρα το, όπως νόμιμα εκπροσωπείται, που παραστάθηκε δια του πληρεξουσίου δικηγόρου του Θωμά Σταυρόπουλου (Α.Μ./Δ.Σ.Πατρ. 1526),

β) την από 28.4.2022 (Α.Β.Δ.) προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «.....» και τον δ.τ. «.....» (Α.Φ.Μ., με έδρα τον Δήμο, όπως νόμιμα εκπροσωπείται, που παραστάθηκε δια του πληρεξουσίου δικηγόρου του Ιωάννη Βιολάρη (Α.Μ./Δ.Σ.Α. 24382) και

γ) την από 28.4.2022 (Α.Β.Δ.) προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «.....» και τον δ.τ. «.....» (Α.Φ.Μ.), με έδρα τον Δήμο, όπως νόμιμα εκπροσωπείται, που παραστάθηκε δια του πληρεξουσίου δικηγόρου του Ιωάννη Βιολάρη (Α.Μ./Δ.Σ.Α. 24382).

Με τις προσφυγές αυτές ζητείται η ανάκληση της Πράξης του ΣΤ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Υπέρ όλων των ανωτέρω προσφυγών ανάκλησης και κατά του κύρους της προσβαλλόμενης Πράξης παρεμβαίνει, με τις αντίστοιχες από 3.5.2022 έγγραφες παρεμβάσεις, το ν.π.δ.δ. με την επωνυμία «.....Διοίκηση Υγειονομικής Περιφέρειας» (... Δ.Υ.Π.Ε.), με Α.Φ.Μ., που εδρεύει, όπως νόμιμα εκπροσωπείται, που παραστάθηκε δια της πληρεξουσίου δικηγόρου της Αφροκόμης Ζαγαρέλου (Α.Μ./Δ.Σ.Α. 34731).

Το Ελληνικό Δημόσιο εκπροσωπούμενο από τον Υπουργό Οικονομικών, παραστάθηκε δια της Παρέδρου του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους Στελιανής Κουστουμπάρδη.

Κατά τη συζήτηση που ακολούθησε το Δικαστήριο άκουσε:

Τους Πληρεξούσιους Δικηγόρους των προσφευγουσών εταιρειών, οι οποίοι ζήτησαν να γίνουν δεκτές οι προσφυγές ανάκλησης.

Την πληρεξούσια δικηγόρο του παρεμβαίνοντος ν.π.δ.δ., η οποία ζήτησε την παραδοχή των προσφυγών ανάκλησης και της υπέρ αυτών παρέμβασής του.

Τη δικαστική πληρεξούσια του Ελληνικού Δημοσίου, η οποία δήλωσε ότι επαφίεται στην κρίση του Δικαστηρίου.

Τον Αντεπίτροπο της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο, ο οποίος πρότεινε την απόρριψη των προσφυγών ανάκλησης.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση, το Δικαστήριο συνήλθε, κατ' εφαρμογή του άρθρου 295 παρ. 2 του ν.4700/2020, σε διαδικτυακή τηλεδιάσκεψη που διενεργήθηκε μέσω της δημόσιας υπηρεσίας e-presence.gov.gr..

Αφού άκουσε την εισήγηση του Συμβούλου Ιωάννη Καλακίκου

Μελέτησε τα στοιχεία του φακέλου

Σκέφθηκε σύμφωνα με το νόμο και αποφάσισε τα ακόλουθα:

1. Για την άσκηση των κρινόμενων προσφυγών καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο (βλ. ηλεκτρονικά παράβολα με κωδικούς πληρωμής για την προσφεύγουσα «.....»),

..... για την «.....
.....» και για
την «.....»).

2. Με την Πράξη του ΣΤ΄ Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου (στο εξής: προσβαλλόμενη Πράξη) κρίθηκε ότι προώρως και, συνεπώς, απαραδέκτως εισήχθησαν για προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας τα τρία σχέδια συμβάσεων, με τα οποία ανατίθενται από την . Δ.Υ.ΠΕ. στους ασκούντες τις κρινόμενες προσφυγές προμηθευτές, οι προκηρυχθείσες ποσότητες του είδους με αύξοντα αριθμό (α/α) 6 της προμήθειας «εξοπλισμού μέσων ατομικής προστασίας» (γαντιών) για την προστασία του προσωπικού των Δημοσίων Δομών που υπάγονται στην ανωτέρω Υ.ΠΕ. από τον κορωνοϊό (στο εξής: ελεγχόμενες συμβάσεις). Ειδικότερα, κρίθηκε ότι τα ως άνω σχέδια συμβάσεων απαραδέκτως υποβλήθηκαν για έλεγχο, ενόψει της ύπαρξης της εκκρεμοδικίας που δημιουργήθηκε με την, ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, ασκηθείσα, από αποκλεισθέντα από τη διαδικασία ανάθεσης υποψήφιο, αίτηση αναστολής εκτέλεσης και ακύρωσης της σχετικής κατακυρωτικής απόφασης, που, σύμφωνα με το άρθρο 372 παρ. 6 του ν. 4412/2016, όπως αυτό αντικαταστάθηκε από το άρθρο 138 του ν. 4782/2021, κωλύει την υπογραφή των ελεγχόμενων συμβάσεων.

3. Με τις κρινόμενες προσφυγές –οι οποίες στρεφόμενες κατά της ίδιας πράξης, πρέπει, κατ' εφαρμογή του άρθρου 334 παρ. 4 του ν.4700/2020, να συνεξετασθούν– ζητείται παραδεκτώς από τους αναδόχους των ελεγχόμενων συμβάσεων η ανάκληση της προσβαλλόμενης Πράξης, καθόσον αποφαινόμενο το Κλιμάκιο ότι προώρως υποβλήθηκαν για έλεγχο τα σχέδια των ελεγχόμενων συμβάσεων δεν καταλείπεται δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή να προχωρήσει στην υπογραφή τους, συνθήκη που, κατά την έννοια του άρθρου 328 παρ. 1 του ν. 4700/2020 (Α΄ 127), επιτρέπει την άσκηση προσφυγής ανάκλησης (βλ. και Ελ.Συν. VI Τμ. 1883/2018, 1463/2017, 2026/2014, 2490/2013). Στην ως άνω δε ανοιγείσα διαδικασία εξέτασης διαφοράς από προσυμβατικό έλεγχο, έχοντας, ως αναθέτουσα αρχή των ελεγχόμενων συμβάσεων, προφανές έννομο συμφέρον για την υπογραφή τους, παραδεκτώς παρεμβαίνει, υπέρ των κρινόμενων προσφυγών

και κατά του κύρους της προσβαλλόμενης Πράξης, η .. Δ.Υ.Π.Ε. [στο εξής: παρεμβαίνουσα αναθέτουσα αρχή (Α.Α.)].

4. Το άρθρο 98 παρ. 1 στ. β' του Συντάγματος ορίζει ότι: «1. Στην αρμοδιότητα του Ελεγκτικού Συνεδρίου ανήκουν ιδίως: (...) β) Ο έλεγχος συμβάσεων μεγάλης οικονομικής αξίας στις οποίες αντισυμβαλλόμενος είναι το Δημόσιο ή άλλο νομικό πρόσωπο που εξομοιώνεται με το Δημόσιο από την άποψη αυτή, όπως νόμος ορίζει». Κατ' εφαρμογήν της ως άνω συνταγματικής ρύθμισης, με τον ήδη ισχύοντα ν. 4700/2020 «Ενιαίο κείμενο Δικονομίας για το Ελεγκτικό Συνέδριο, ολοκληρωμένο νομοθετικό πλαίσιο για τον προσυμβατικό έλεγχο (...)» (Α 127, στο εξής: Δικ.Ελ.Συν.) θεσπίζεται, στο Τμήμα Δεύτερο (άρθρα 324 έως 337), ένα ολοκληρωμένο νομοθετικό πλαίσιο για τον ασκούμενο από το Ελεγκτικό Συνέδριο προσυμβατικό έλεγχο. Ο ως άνω θεσμοθετούμενος στο Σύνταγμα έλεγχος καθιερώνεται με τις μνημονευθείσες διατάξεις της Δικ.Ελ.Συν. ως προσυμβατικός έλεγχος νομιμότητας, σκοπεί δε στη διαπίστωση της τήρησης από τις αναθέτουσες αρχές των κανόνων που έχει θεσπίσει ο νομοθέτης για τη σύναψη της ελεγχόμενης κάθε φορά σύμβασης και διενεργείται με ειδική και ταχεία διαδικασία, ώστε να μην παρακωλύεται η συμβατική δράση των αναθετουσών αρχών με την επί μακρόν διατήρηση αμφισβητήσεων σχετικών με την υπογραφή των συμβάσεων, χωρίς, όμως, να θίγεται η ουσία του προσυμβατικού ελέγχου, ήτοι η εξυπηρέτηση της αντικειμενικής ακεραιότητας των διαγωνιστικών διαδικασιών (βλ. αποφ. Ολ.Ελ.Συν., 520/2022 σκ. 3 και 4, 381/2022 σκ. 6, 1384/2021 σκ. 23, 2141/2020 σκ. 20). Κατά την άσκηση δε του προσυμβατικού αυτού ελέγχου, ο οποίος δεν αποτελεί άσκηση δικαιοδοτικής λειτουργίας και οι εκδιδόμενες σχετικώς πράξεις του αρμοδίου Κλιμακίου είναι πράξεις ελεγκτικής λειτουργίας δικαστικού σχηματισμού χωρίς να συνιστούν δικαστικές αποφάσεις από τις οποίες απορρέει δεδικασμένο (βλ. ΑΕΔ 4/2019, 20/2005, 32/2001, Ολ. Ελ.Συν. 1377/2021 σκ. 40, ΣτΕ 770/2021 σκ. 17), επιτρέπεται, σύμφωνα με το άρθρο 73 παρ. 1 του ν.4820/2021, και «η εξέταση των ζητημάτων που αναφύονται παρεμπιπτόντως, με την επιφύλαξη των διατάξεων για το δεδικασμένο» (βλ. και άρθρα 5 και 336 παρ. 1 της Δικ.Ελ.Συν.

για τη δέσμευση από αποφάσεις άλλων δικαστηρίων κατά την εκδίκαση των διαφορών από τον προσυμβατικό έλεγχο).

5. Το Βιβλίο IV του ν. 4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)» (Α' 147) ρυθμίζει την έννομη προστασία κατά τη σύναψη των δημοσίων συμβάσεων –εισάγοντας διατάξεις για την εναρμόνιση της ελληνικής νομοθεσίας με τις κοινοτικές δικονομικές Οδηγίες, όσον αφορά τη βελτίωση της αποτελεσματικότητας των διαδικασιών προσφυγής στον τομέα της σύναψης δημοσίων συμβάσεων (Οδηγίες 89/665/ΕΟΚ και 92/13/ΕΚ, όπως τροποποιήθηκαν με την Οδηγία 2007/66/ΕΚ)– και προβλέπει στο άρθρου 372, όπως αντικαταστάθηκε από το άρθρο 138 του ν. 4782/2021 (Α' 36) και ισχύει από 1.9.2021 (βλ. άρθρα 140 παρ. 3 και 142 παρ. 1 περ. β' του ν. 4782/2021), ότι «1. Όποιος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση και υφίσταται ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από ενδεχόμενη παραβίαση της νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων, μπορεί, με το ίδιο δικόγραφο, να ασκήσει αίτηση αναστολής εκτέλεσης και ακύρωσης των αποφάσεων της Α.Ε.Π.Π.. Το αυτό ισχύει και σε περίπτωση σιωπηρής απόρριψης της προδικαστικής προσφυγής. (...) 3. Αρμόδιο για την εκδίκαση των υποθέσεων του παρόντος είναι το Διοικητικό Εφετείο της έδρας της αναθέτουσας αρχής. (...) 6. Η προθεσμία για την άσκηση και η άσκηση της αίτησης ενώπιον του Δικαστηρίου της παρ. 3 κωλύουν τη σύναψη της σύμβασης μέχρι την έκδοση της οριστικής δικαστικής απόφασης, εκτός εάν με την προσωρινή διαταγή της παρ. 7 το αρμόδιο δικαστήριο αποφανθεί διαφορετικά. (...)». Με τις νέες ρυθμίσεις των διατάξεων του άρθρου 138 του ν. 4782/2021 (βλ. ΣτΕ 147/2022, με την οποία παραπέμφθηκε στην Ολομέλεια το ζήτημα της συνταγματικότητας των εν λόγω διατάξεων) αναμορφώθηκε ο μηχανισμός δικαστικής προστασίας κατά το στάδιο ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων και εισήχθησαν σημαντικές καινοτομίες, με σημαντικότερη την υποχρεωτική σώρευση, «για λόγους δικονομικής απλοποίησης και επιτάχυνσης της διαδικασίας» (βλ. οικεία αιτιολογική έκθεση), σε ενιαίο δικόγραφο της αίτησης αναστολής εκτέλεσης και της αίτησης ακύρωσης κατά των αποφάσεων της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ).

Παράλληλα, προβλέπεται, υιοθετώντας την πρόβλεψη που ίσχυε προγενέστερα για την (αυτοτελή) αίτηση αναστολής [βλ. τροποποίηση της παρ. 4 του άρθρου 372 του ν. 4412/2016 με το άρθρο 87 παρ. 2 του ν. 4478/2017 (Α' 91) που όριζε ότι «Η άσκηση αίτησης αναστολής κωλύει τη σύναψη της σύμβασης, εκτός εάν με την προσωρινή διαταγή ο αρμόδιος δικαστής αποφανθεί διαφορετικά.»] η εκ του νόμου αναστολή της σύναψης της σύμβασης μέχρι την έκδοση της οριστικής δικαστικής απόφασης επί της ενιαίας αίτησης αναστολής εκτέλεσης και ακύρωσης, σε συνδυασμό με τη δυνατότητα που παρέχεται στον Πρόεδρο του αρμόδιου δικαστηρίου να άρει την εκ του νόμου προβλεπόμενη αναστολή, με προσωρινή διαταγή.

6. Το ως άνω αυτόματο ανασταλτικό αποτέλεσμα της σύναψης της σύμβασης –όπως ακριβώς αντιμετωπιζόταν από τη νομολογία των Κλιμακίων και η προϊσχύσασα όμοια ρύθμιση στην περίπτωση της άσκησης αυτοτελούς αίτησης αναστολής– δεν επηρεάζει την ολοκλήρωση του ασκούμενου από το Ελεγκτικό Συνέδριο προσυμβατικού ελέγχου, καθόσον αφενός τούτο δεν προβλέπεται ρητώς στο νόμο, αφετέρου, ως εκ του προεκτεθέντος (ανωτέρω σκ. 4) σκοπού και των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών του εν λόγω ελέγχου, τυχόν εφαρμογή του «αυτόματου» ανασταλτικού αυτού αποτελέσματος θα έθιγε όχι μόνο την, έχουσα και συνταγματικό έρεισμα, αυτοτέλειά του αλλά, εν τέλει, την πρακτική αποτελεσματικότητά του. Ειδικότερα, ο ασκούμενος από το Ελεγκτικό Συνέδριο προσυμβατικός έλεγχος είναι αυτοτελής και ανεξάρτητος από τον έλεγχο, που διενεργείται από τα αρμόδια Διοικητικά Δικαστήρια, κατόπιν άσκησης των σχετικών ενδίκων βοηθημάτων από τους συμμετέχοντες στην εκάστοτε διαγωνιστική διαδικασία, καθόσον ο έλεγχος των τελευταίων αποσκοπεί, κατά την εξέταση των ασκηθέντων προβλεπόμενων ενδίκων βοηθημάτων, στην προστασία και ικανοποίηση των ιδιωτικών συμφερόντων των διαγωνιζομένων, ενώ ο έλεγχος που ασκείται από το Ελεγκτικό Συνέδριο αποσκοπεί, κατά τα προεκτεθέντα, αποκλειστικά στην προστασία και την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, γι' αυτό άλλωστε και έχει χαρακτήρα καθολικό και πλήρη, καθώς εκτείνεται επί του συνόλου των πράξεων της προηγηθείσας διαδικασίας ανάθεσης (βλ. και άρθρο 99 παρ. 2 του ν. 4820/2021 «Οργανικός Νόμος του Ελεγκτικού

Συνεδρίου ...», Α' 130), χωρίς να περιορίζεται το αντικείμενό του βάσει προβαλλόμενων, από τους εμπλεκόμενους στη διαδικασία ανάθεσης, λόγους, ούτε η διαδικασία ελέγχου από δικονομικές προϋποθέσεις. Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 326 παρ. 1 της Δικ.Ελ.Συν. (βλ. και άρθρο 67 παρ. 1 του ν. 4820/2021) στο πλαίσιο άσκησης του προσυμβατικού ελέγχου ο αρμόδιος φορέας υποχρεούται να υποβάλει στο οικείο Κλιμάκιο του Ελεγκτικού Συνεδρίου πλήρη φάκελο περιέχοντα όλα τα σχετικά έγγραφα και στοιχεία που ασκούν ουσιώδη επιρροή επί της έκβασης αυτού. Αν ο υποβληθείς φάκελος δεν είναι πλήρης ή κρίνεται απαραίτητη η προσκόμιση και άλλων συμπληρωματικών στοιχείων για τη διαμόρφωση ασφαλούς κρίσης, το Κλιμάκιο ζητεί με πράξη του τη συμπλήρωση του φακέλου, εντός της υπ' αυτού τασσόμενης προθεσμίας. Επομένως, σε κάθε περίπτωση το Κλιμάκιο δύναται, αφού σταθμίσει το ουσιώδες ή μη των ελλειπόντων στοιχείων και σύμφωνα με το διέπον κάθε σύμβαση κανονιστικό πλαίσιο, να αναβάλει την έκδοση οριστικής πράξης για την προσκόμιση των κατά την κρίση του κρίσιμων εγγράφων και στοιχείων (βλ. ΕλΣυν Έβδομο Τμ. 328/2022, 1400/2021 κ.ά.), στα οποία μπορεί να περιλαμβάνεται και η απόφαση του αρμόδιου δικαστηρίου επί της ασκήσεως ενώπιόν του αίτησης αναστολής εκτέλεσης και ακύρωσης πράξης της διαγωνιστικής διαδικασίας ανάθεσης της ελεγχόμενης σύμβασης και συνεπώς διαφυλάσσεται η αποτελεσματικότητα του προσυμβατικού ελέγχου, εξασφαλιζόμενων των αναγκαίων προϋποθέσεων, προσαρμοσμένων στις ιδιαιτερότητες της ελεγχόμενης σύμβασης, για την εκφορά ορθής δικανικής κρίσης.

7. Με τη Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος, μέσω της διαδικτυακής πλατφόρμας «Διαύγεια», του Διοικητή της παρεμβαίνουσας Α.Α. –η οποία εκδόθηκε κατ' επίκληση των σχετικών με τα κατεπείγοντα μέτρα για την αντιμετώπιση του κορωνοϊού και τη διασφάλιση της δημόσιας υγείας διατάξεων [βλ. άρθρο δέκατο τρίτο του ν. 4693/2020 (Α' 116) και άρθρο 1 του ν. 4722/2020 (Α' 177) και των διατάξεων του ν.4412/2016 [βλ. άρθρο 32 παρ. 2 περ. γ' (κατεπείγουσα ανάγκη οφειλομένη σε γεγονότα απρόβλεπτα) και άρθρο 32Α «Ρύθμιση ζητημάτων προσφυγής σε διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς

προηγούμενη δημοσίευση]– κλήθηκαν οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς να υποβάλουν προσφορές για την προμήθεια «Εξοπλισμού Μέσων Ατομικής Προστασίας», διακρινόμενων σε δώδεκα (12) διαφορετικά είδη και προοριζόμενων για τη δημιουργία στρατηγικού αποθέματος για ένα έτος για την προστασία του προσωπικού αυτής από τον κορωνοϊό, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής. Στη διαδικασία ανάθεσης, με καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών στις 14.10.2020, για το είδος με α/α. 6 «Γάντια εξεταστικά νιτριλίου ή και σε περίπτωση έλλειψης γάντια latex με πούδρα ή χωρίς», συνολικής ποσότητας 50.000.000 τεμαχίων, συμμετείχαν δέκα (10) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων και οι ήδη προσφεύγοντες ανάδοχοι των ελεγχόμενων συμβάσεων και ο υποψήφιος «.....» (με διακριτικό τίτλο «.....»). Μετά από αλληπάλληλες τροποποίησης των αποφάσεων κατακύρωσης –είτε σε συμμόρφωση στις εκδοθείσες, επί των ασκηθεισών προδικαστικών προσφυγών, αποφάσεις της Α.Ε.Π.Π., είτε στο πλαίσιο διαπραγμάτευσης της τελικής τιμής– μετά και την απόρριψη της προσφοράς του υποψηφίου «.....» (βλ. απόφαση του Διοικητή της προσφεύγουσας Α.Α.), με την απόφαση του ίδιου ως άνω Διοικητή, όπως αυτή τροποποιήθηκε, ως προς την κατακύρωση, με βάση την τελικώς εγκριθείσα τιμή, στον προσφεύγοντα προμηθευτή «.....», με την νεότερη όμοια απόφαση, ανατέθηκε στους ασκούντες τις κρινόμενες προσφυγές προμηθευτές οι προκηρυχθείσες ποσότητες του ανωτέρω είδους (α/α γάντια). Κατά της τελευταίας αυτής απόφασης, ο αποκλεισθείς υποψήφιος «.....» άσκησε προδικαστική προσφυγή, η οποία απορρίφθηκε με την απόφαση της Α.Ε.Π.Π., και κατά της οποίας, εν συνεχεία, άσκησε, ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου, την από 11.3.2022 αίτηση, με την οποία επιδιώκει την αναστολή εκτέλεσης και την ακύρωσή της.

8. Με την προσβαλλόμενη Πράξη, όπως προεκτέθηκε (βλ. ανωτέρω σκ. 2), κρίθηκε ότι προώρως και, άρα, απαραδέκτως εισήχθησαν για προσυμβατικό

έλεγχου νομιμότητας τα τρία ελεγχόμενα σχέδια σύμβασης. Τούτο, διότι η, κατά τα ανωτέρω, ασκηθείσα, ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου, από 11.03.2022 αίτηση του αποκλεισθέντος υποψηφίου «.....», για την ακύρωση και την αναστολή εκτέλεσης της απόφασης της ΑΕΠΠ, κωλύει, σύμφωνα με το άρθρο 372 παρ. 6 του ν. 4412/2016, όπως αυτό αντικαταστάθηκε από το άρθρο 138 του ν. 4782/2021, την υπογραφή των ελεγχόμενων σχεδίων σύμβασης.

9. Με τις κρινόμενες προσφυγές, όπως αυτές αναπτύσσονται και με τα από 5.5.2022, 6.5.2022 και 6.5.2022 νομίμως κατατεθέντα υπομνήματα, και την υπέρ αυτών ασκηθείσα παρέμβαση προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη Πράξη πρέπει να ανακληθεί διότι εκδόθηκε κατά πλημμελή ερμηνεία και εφαρμογή των κρίσιμων διατάξεων του άρθρου 372 παρ. 6 ν. 4412/2016. Ειδικότερα, προς στήριξη του λόγου αυτού προβάλλονται τα ακόλουθα επιχειρήματα: Η άσκηση της ως άνω αίτησης αναστολής εκτέλεσης/ακύρωσης του αποκλεισθέντος υποψηφίου «.....» δεν εμποδίζει τη διενέργεια και ολοκλήρωση του προσυμβατικού ελέγχου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, καθόσον ο έλεγχος αυτός θεσπίζεται ως αυτοτελής, καθολικός, αυτεπάγγελτος και πλήρης. Στο πλαίσιο αυτό, το Κλιμάκιο όφειλε να εξετάσει το ίδιο τους ισχυρισμούς που διαλαμβάνονται στην ανωτέρω αίτηση, όπως έχει πράξει και σε άλλες αντίστοιχες περιπτώσεις. Συναφώς, οι προβαλλόμενοι με την αίτηση αυτή λόγοι, που αφορούν στην τηρηθείσα διαδικασία διαπραγμάτευσης και κατακύρωσης της προμήθειας και την αρτιότητα της τεχνικής προσφοράς της
....., είναι απαράδεκτοι και αβάσιμοι. Σε κάθε περίπτωση, με την ανωτέρω αίτηση δεν τίγονται ζητήματα αναφορικά με τη συμβατότητα της τεχνικής προσφοράς της προς τις απαιτήσεις της διακήρυξης, όπως εσφαλμένα έκρινε το Κλιμάκιο, ενώ η σχετική εκκρεμοδικία δεν αφορά στις εταιρείες
....., δεδομένου ότι η κατακύρωση σε αυτές έγινε με διαφορετική της προσβαλλόμενης ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου απόφασης, τυχόν δε ευδοκίμηση του εν λόγω ενδίκου βοηθήματος δεν επηρεάζει την κατάταξή τους στον διαγωνισμό.

10. Υπό τα προεκτεθέντα δεδομένα και σύμφωνα με τις νομικές σκέψεις που προηγήθηκαν πρέπει να γίνει δεκτό ότι η εκκρεμοδικία που δημιουργήθηκε με την ασηκηθείσα, ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου, από 11.03.2022 αίτηση του αποκλεισθέντος υποψηφίου «.....» για την αναστολή εκτέλεσης και ακύρωση της απόφασης της ΑΕΠΠ, που μπορεί, σύμφωνα με το άρθρο 372 παρ. 6 του ν. 4412/2016, όπως αυτό αντικαταστάθηκε από το άρθρο 138 του ν. 4782/2021, να κωλύει προσωρινά την υπογραφή των ελεγχόμενων συμβάσεων, δεν επηρεάζει όμως και την ολοκλήρωση του ασκούμενου από το Ελεγκτικό Συνέδριο προσυμβατικού ελέγχου. Επομένως, το Κλιμάκιο με την προσβαλλόμενη Πράξη του κρίνοντας ότι λόγω της ως άνω εκκρεμοδικίας τα σχέδια των ελεγχόμενων συμβάσεων απαραδέκτως υποβλήθηκαν για προσυμβατικό έλεγχο πλημμελώς, όπως βασίμως προβάλλεται με τις κρινόμενες προσφυγές, ερμήνευσε και εφάρμοσε τις κρίσιμες διατάξεις του άρθρου 372 παρ. 6 ν. 4412/2016. Κατόπιν δε τούτου, καθίσταται αλυσιτελής η εξέταση και των λοιπών (βλ. ανωτέρω σκ. 3.2.) προβαλλόμενων με τις κρινόμενες προσφυγές λόγων ανάκλησης της προσβαλλόμενης Πράξης.

15. Μετά από όσα έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, πρέπει να γίνουν δεκτές οι κρινόμενες προσφυγές και η υπέρ αυτών ασηκηθείσα παρέμβαση, να ανακληθεί η προσβαλλόμενη Πράξη και ο φάκελος της υπόθεσης, μαζί με τα υποβληθέντα ενώπιον του Τμήματος στοιχεία, να αναπεμφθεί στο ΣΤ Κλιμάκιο, προκειμένου να διενεργήσει τον κατά νόμο προσυμβατικό έλεγχο επί των ελεγχόμενων σχεδίων συμβάσεων. Πρέπει δε να υπομνησθεί ότι το Κλιμάκιο έχει τη δυνατότητα, κατά την άσκηση της πρωτογενούς ελεγκτικής του αρμοδιότητας, να ζητήσει, για τον σχηματισμό ορθής δικανικής κρίσης ως προς τη νομιμότητα των ελεγχόμενων συμβάσεων, την προσκόμιση της απόφασης που θα εκδοθεί επί της ως άνω από 11.03.2022 αίτησης αναστολής εκτέλεσης και ακύρωσης που έχει ασκήσει ο αποκλεισθείς υποψήφιος «.....». Τέλος, γενόμενων δεκτών των προσφυγών ανάκλησης, πρέπει να αποδοθεί στους προσφεύγοντες αναδόχους των ελεγχόμενων συμβάσεων το παράβολο που κατέβαλε καθένας από αυτούς, αντίστοιχα, για την άσκηση της προσφυγής του (άρθρα 310 παρ. 1 και 336 παρ. 1 της Δικ.Ελ.Συν.).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται τις συνεκδικαζόμενες προσφυγές ανάκλησης και την υπέρ αυτών ασκηθείσα παρέμβαση.

Διατάσσει την απόδοση στις προσγεύγουσες εταιρείες των κατατεθέντων απ' αυτές παραβόλων, αντίστοιχα.

Ανακαλεί την πράξη του ΣΤ Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Αναπέμπει τον φάκελο της υπόθεσης στο Κλιμάκιο για τη διενέργεια προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας, κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε σε τηλεδιάσκεψη στις 17 Μαΐου 2022.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΣΩΤΗΡΙΑ ΝΤΟΥΝΗ

Ο ΕΙΣΗΓΗΤΗΣ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ
ΙΩΑΝΝΗΣ ΚΑΛΑΚΙΚΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΠΕΛΑΓΙΑ ΚΡΗΤΙΚΟΥ

Δημοσιεύθηκε στην Αθήνα σε δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριό του Δικαστηρίου στις 7 Ιουνίου 2022.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΣΩΤΗΡΙΑ ΝΤΟΥΝΗ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΠΕΛΑΓΙΑ ΚΡΗΤΙΚΟΥ