



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

ΤΟ ΕΛΕΓΚΤΙΚΟ ΣΥΝΕΔΡΙΟ

ΣΕ ΜΕΙΖΟΝΑ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του, στις 15 Σεπτεμβρίου 2021, με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Σαρμάς, Πρόεδρος, Μαρία Βλαχάκη, Άννα Λιγωμένου, Γεωργία Μαραγκού, Αγγελική Μαυρουδή, Κωνσταντίνος Κωστόπουλος, Μαρία Αθανασοπούλου και Ασημίνα Σαντοριναίου, Αντιπρόεδροι, Γεώργιος Βοΐλης, Ελένη Λυκεσά, Σταμάτιος Πουλής, Δημήτριος Πέππας, Δέσποινα Καββαδία - Κωνσταντάρα, Θεολογία Γναρδέλλη, Βιργινία Σκεύη, Κωνσταντίνος Εφεντάκης, Βασιλική Σοφιανού, Δέσποινα Τζούμα, Δημήτριος Τσακανίκας, Κωνσταντίνος Παραθύρας, Ασημίνα Σακελλαρίου, Νεκταρία Δουλιανάκη, Βασιλική Πέππα και Γρηγόριος Βαλληνδράς, Σύμβουλοι. Γραμματέας η Ελένη Αυγουστόγλου.

Γενικός Επίτροπος Επικρατείας: Αντώνιος Νικητάκης, Επίτροπος Επικρατείας, κωλυομένης της Γενικής Επιτροπής της Επικρατείας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, Χρυσούλας Καραμαδούκη.

Για να δικάσει: α) την από ... προσφυγή της Πανελλήνιας Ομοσπονδίας Εργαζομένων Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Π.Ο.Ε. - Ο.Τ.Α.), νομίμως εκπροσωπούμενης, με έδρα την ... (οδός ...), η οποία παραστάθηκε δια της πληρεξούσιας δικηγόρου της Μαρίας Μαγδαληνής Β. Τσίπρα (ΑΜ ΔΣΑ 21969), β) την από ... προσφυγή του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου (οργανισμός τοπικής αυτοδιοίκησης α΄ βαθμού) με την επωνυμία ... με έδρα ..., νομίμως εκπροσωπούμενου από τον Δήμαρχο αυτού ..., ο οποίος παραστάθηκε μετά της πληρεξούσιας δικηγόρου του Αθανασίας Δ. Δαριβιανάκη - Αθανασάκη (ΑΜ ΔΣΗ 1041) και γ) την από ... προσφυγή της ανώνυμης εταιρείας ειδικού σκοπού με την επωνυμία ... και διακριτικό τίτλο ..., νομίμως εκπροσωπούμενης, με έδρα ... (... , θέση ...), η οποία παραστάθηκε δια του πληρεξούσιου δικηγόρου της Αθανασίου Β. Τσιρώνά (ΑΜ ΔΣΑ 20659).

Με τις ανωτέρω προσφυγές ζητείται η αναθεώρηση της ... απόφασης του Εβδόμου Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Το Ελληνικό Δημόσιο εκπροσωπείται νομίμως από τον Υπουργό Οικονομικών, ο οποίος παραστάθηκε διά του Νομικού Συμβούλου του Κράτους Νικολάου Καραγιώργη.

Κατά τη συζήτηση που ακολούθησε το Δικαστήριο άκουσε:

Την πληρεξούσια δικηγόρο της πρώτης προσφεύγουσας, η οποία ζήτησε την παραδοχή της ασκηθείσας απ' αυτήν προσφυγής αναθεώρησης.

Την πληρεξούσια δικηγόρο του Δήμου ..., η οποία ζήτησε την απόρριψη της προσφυγής της Πανελλήνιας Ομοσπονδίας Εργαζομένων Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης και την παραδοχή της ασκηθείσας από τον Δήμο προσφυγής αναθεώρησης.

Τον πληρεξούσιο δικηγόρο της προσφεύγουσας εταιρείας, ο οποίος ζήτησε την απόρριψη της προσφυγής της Πανελλήνιας Ομοσπονδίας Εργαζομένων Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης και την παραδοχή της ασκηθείσας από την εταιρεία προσφυγής αναθεώρησης.

Τον εκπρόσωπο του Ελληνικού Δημοσίου ο οποίος ζήτησε την απόρριψη της πρώτης εκ των προσφυγών, ως προς δε τη δεύτερη και τρίτη δήλωσε ότι επαφίεται στην κρίση του Δικαστηρίου.

Τον Επίτροπο της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο, ο οποίος ανέπτυξε προφορικά την από 15.9.2021 γνώμη του και πρότεινε την απόρριψη της πρώτης προσφυγής και την παραδοχή των προσφυγών του δεύτερου και της τρίτης των προσφευγόντων.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το Δικαστήριο συνήλθε σε τηλεδιάσκεψη, στις 27 Οκτωβρίου 2021, κατ' εφαρμογή του άρθρου 295 παρ. 2, σε συνδυασμό με τα άρθρα 336 παρ. 1 και 357 του ν. 4700/2020, με παρόντες τους Δικαστές που έλαβαν μέρος στη συζήτηση της υπόθεσης εκτός από την Αντιπρόεδρο Γεωργία Μαραγκού και τις Συμβούλους Ελένη Λυκεσιά, Θεολογία Γναρδέλλη και Δέσποινα Τζούμα που είχαν κώλυμα και τον Σύμβουλο Γρηγόριο Βαλληνδρά που αποχώρησε από τη διάσκεψη (άρθρα 293 παρ. 3 του ν. 4700/2020 και 18 παρ. 5 του ν. 4820/2021).

Άκουσε την εισήγηση της Συμβούλου Βιργινίας Σκευή και αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά τον νόμο

1. Για την άσκηση της πρώτης και τρίτης εκ των προσφυγών αναθεώρησης έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο (βλ. το ... δεσμευμένο ηλεκτρονικό παράβολο και το με κωδικό ... σειράς ... παράβολο, αντίστοιχα). Για την άσκηση της δεύτερης προσφυγής αναθεώρησης δεν απαιτείται η καταβολή παραβόλου (βλ. άρθρο 308 παρ. 3 του Κεφαλαίου 49 του ν. 4700/2020, το οποίο εφαρμόζεται αναλόγως και στην υπό κρίση διαφορά από τον προσυμβατικό έλεγχο, σύμφωνα με το άρθρο 336 παρ. 1 του ανωτέρω νόμου).

2. Με τις ένδικες προσφυγές, όπως οι λόγοι τους αναπτύσσονται στα νομίμως κατατεθέντα υπομνήματα, ζητείται η αναθεώρηση της ... απόφασης του Εβδόμου Τμήματος. Με την απόφαση αυτή απορρίφθηκαν οι προσφυγές ανάκλησης του Δήμου ... και της ανώνυμης εταιρείας ... κατά της ... πράξης της αναπληρώτριας Επιτρόπου του Ελεγκτικού Συνεδρίου στη 2^η Υπηρεσία Επιτρόπου Περιφερειακής Ενότητας ..., με την οποία κρίθηκε ότι κωλύεται η μεταξύ τους υπογραφή σύμβασης με τίτλο «Προγραμματική Σύμβαση με Αναπτυξιακό Οργανισμό για την παροχή υποστήριξης κατά την άσκηση αρμοδιοτήτων της Διεύθυνσης Οικονομικών Υπηρεσιών του Δήμου ...», προϋπολογισμού 980.160,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ 24%. Στο πλαίσιο εκδίκασης των ανωτέρω προσφυγών ανάκλησης ενώπιον του Τμήματος ασκήθηκε από την Πανελλήνια Ομοσπονδία Εργαζομένων Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (πρώτη προσφεύγουσα) πρόσθετη παρέμβαση υπέρ του κύρους της πράξης της Επιτρόπου, η οποία απορρίφθηκε ως απαράδεκτη ελλείπει εννόμου συμφέροντος, κατά του εν λόγω δε κεφαλαίου της προσβαλλομένης στρέφεται αυτή με την πρώτη από τις κρινόμενες προσφυγές.

3. Οι ανωτέρω προσφυγές πρέπει να συνεκδικαστούν λόγω της πρόδηλης μεταξύ τους συνάφειας, καθόσον στρέφονται κατά της ίδιας απόφασης, αφορούν στην ίδια διαγωνιστική διαδικασία και στο ίδιο σχέδιο σύμβασης (βλ. άρθρο 334 παρ. 4 του ν. 4700/2020, ΕλΣυν Ολ. 505/2021, Τμ. Μείζ. - Επταμ. Σύνθ. 1028/2019).

Το πραγματικό της υπόθεσης και τα εγερθέντα κατά τον προσυμβατικό έλεγχο ζητήματα.

4. Με επίκληση των διατάξεων του ν. 4674/2020 συστάθηκε από τους Δήμους ..., η εταιρεία με την επωνυμία «... και με διακριτικό τίτλο ... (αριθμός καταχώρισης στο Γ.Ε.ΜΗ. ...), στο καταστατικό της οποίας διαλαμβάνονται τα εξής: (...) Στο άρθρο 4: «Σκοποί της εταιρείας αποτελούν: 1. Η επιστημονική, συμβουλευτική και τεχνική υποστήριξη των ιδρυτικών της δήμων και άλλων Ο.Τ.Α. Α' και Β' βαθμού και των Ενώσεών τους, με στόχο την βελτίωση και τον εκσυγχρονισμό των βασικών υποδομών ΟΤΑ Α' και Β' βαθμού, των συνδέσμων δήμων και των νομικών προσώπων των Ο.Τ.Α., προκειμένου να καταστεί εφικτή η βιώσιμη ανάπτυξη και να προωθηθεί η ασφάλεια και η ποιότητα ζωής των πολιτών (...). 12. Η τεχνική, επιστημονική και συμβουλευτική υποστήριξη για την αξιοποίηση της δημοτικής ή δημόσιας περιουσίας και ειδικότερα η ωρίμανση των επενδυτικών φακέλων, από τεχνικής και χρηματοοικονομικής πλευράς, η ωρίμανση των διαδικασιών δημοπράτησης, η διαγωνιστική διαδικασία και η προσέλκυση επενδυτών,

συμπεριλαμβανομένων των ΣΔΙΤ και των παραχωρήσεων(...). 17. Η συμμετοχή σε προγραμματικές συμβάσεις, όπως και ο ορισμός της εξαρχής ως Ενδιάμεσου Φορέα Διαχείρισης για την υλοποίηση επιχειρησιακών προγραμμάτων και η ανάληψη κάθε συναφούς ρόλου, σύμφωνα με τους όρους και περιορισμούς της ισχύουσας νομοθεσίας. (...). 22. Κάθε άλλος σκοπός συναφής ή συνεχόμενος ή αναγκαία συμπληρωματικός ή υποβοηθητικός των ανωτέρω, ακόμη και μη ρητώς κατονομαζόμενος ή εξειδικευόμενος στο παρόν, εφόσον δεν έρχεται σε αντίθεση προς οποιαδήποτε εκάστοτε ισχύουσα νόμιμη διάταξη. (...). 23. Ως εδαφική περιφέρεια της εταιρείας ορίζεται η εδαφική περιφέρεια των δήμων μετόχων και η εδαφική περιφέρεια ..., με την πρόβλεψη ότι σε ειδικές περιπτώσεις, η Γενική Συνέλευση δύναται να επεκτείνει την εδαφική περιφέρεια της εταιρείας, υπό την προϋπόθεση ότι η επέκταση λειτουργεί επ' ωφελεία της ίδιας (...).».

5. Στις ... η Διεύθυνση Οικονομικών Υπηρεσιών του Δήμου ... εισηγήθηκε προς την Οικονομική Επιτροπή του ίδιου Δήμου την έγκριση του σχεδίου προγραμματικής σύμβασης μεταξύ αυτού και της συσταθείσας σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 2 του ν. 4674/2020 ανώνυμης εταιρείας ειδικού σκοπού των ΟΤΑ ... (εφεξής ...), με αντικείμενο τη συνεργασία των συμβαλλομένων μερών για την παροχή διοικητικής υποστήριξης στην Οικονομική Υπηρεσία του Δήμου μέσω της εξασφάλισης του απαιτούμενου καταρτισμένου ανθρώπινου δυναμικού. Ως δικαιολογητικοί λόγοι σύναψης της σύμβασης αναφέρονταν: (i) Η είσπραξη εσόδων του Δήμου καθυστερεί λόγω υποστελέχωσης της Οικονομικής Υπηρεσίας του μετά τη συνταξιοδότηση υπαλλήλων και την εφαρμογή των δύο πρώτων κύκλων κινητικότητας. (ii) Στο Τμήμα Εσόδων και Περιουσίας της Οικονομικής Υπηρεσίας υπηρετούν μόλις δύο (2) υπάλληλοι, σε αυτό δε εισήλθαν κατά το έτος 2020 5.500 έγγραφα, 10.000 αιτήσεις διόρθωσης της έκτασης (τετραγωνικών μέτρων) των ακινήτων και, άγνωστος, αλλά επίσης μεγάλος αριθμός αιτήσεων απαλλαγής από τέλη φωτισμού – καθαριότητας που υπεβλήθησαν από επιχειρήσεις που επλήγησαν από την πανδημία. (iii) Στο ίδιο τμήμα παρατηρείται αδυναμία στην είσπραξη του Τέλους Ακίνητης Περιουσίας, παρά δε τις προσπάθειες που έχουν καταβληθεί διαχρονικά δεν κατέστη εφικτή η καταγραφή και η κωδικοποίηση της ακίνητης περιουσίας του Δήμου, προκειμένου να διαφυλαχθεί από νομικές διεκδικήσεις και εμπλοκές, να ετοιμασθεί αξιόπιστα για την επικείμενη κτηματογράφηση και να αξιοποιηθεί προς εξυπηρέτηση κοινωνικών και άλλων αναπτυξιακών σκοπών. (iv) Το Τμήμα Προμηθειών της Οικονομικής Υπηρεσίας δεν δύναται να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις παρακολούθησης των αποθεμάτων των αποθηκών και τήρησης των σχετικών διαχειριστικών βιβλίων.

6. Ακολούθως με την ... απόφαση του Δημάρχου ... διαπιστώθηκε η αδυναμία του Δήμου να στελεχώσει επαρκώς τη Διεύθυνση των Οικονομικών Υπηρεσιών του λόγω συνταξιοδοτήσεων, αποχωρήσεων με τη διαδικασία της κινητικότητας και αναστολής των προσλήψεων, με αποτέλεσμα να παρατηρείται αδυναμία είσπραξης εσόδων, όπως κατ' επανάληψη παρατηρούν οι ορκωτοί λογιστές στις τρεις τελευταίες εκθέσεις τους επί των ισολογισμών του Δήμου και η Δημοσιονομική Υπηρεσία Εποπτείας και Ελέγχου Νομού ... σε έκθεση επί ελέγχου που διενήργησε στον Δήμο καθώς και αδυναμία στη διαχείριση της δημοτικής περιουσίας και των κινητών παγίων στοιχείων αυτής.

7. Κατόπιν των ανωτέρω εγκρίθηκε η σύναψη της επίδικης προγραμματικής σύμβασης, με την οποία προβλέπεται ότι η εταιρεία ... θα παρέχει διοικητική υποστήριξη στο Τμήμα Εσόδων και Περιουσίας του Δήμου ... για όσα θέματα αναφέρονται στην από ... εισήγηση της Διεύθυνσης Οικονομικών Υπηρεσιών και την ... απόφαση του Δημάρχου (σκ. 5 και 6) και στο Τμήμα Προμηθειών σχετικά με την τήρηση διαχειριστικών βιβλίων και την παρακολούθηση αποθεμάτων των αποθηκών διαθέτοντας το απαιτούμενο καταρτισμένο ανθρώπινο δυναμικό. Το δυναμικό αυτό ανέρχεται συνολικά σε 26 άτομα και αποτελείται συγκεκριμένα από πέντε (5) ΠΕ Διοικητικού, δύο (2) ΤΕ Διοικητικού, δύο (2) ΤΕ Οικονομικού, τέσσερις (4) ΔΕ Διοικητικού, τρεις (3) ΠΕ Οικονομολόγους, έναν (1) ΠΕ Νομικό, έναν (1) ΠΕ Τοπογράφο Μηχανικό, έναν (1) ΠΕ Πολιτικό Μηχανικό, έναν (1) ΠΕ Χωροτάκτη Μηχανικό, τρεις (3) ΠΕ Ηλεκτρονικούς Μηχανικούς, έναν (1) ΤΕ Τεχνικό Εφαρμογών Πληροφορικής, έναν (1) ΠΕ που θα αναλάβει τον συντονισμό και έναν (1) ΠΕ που θα αναλάβει τη γραμματειακή υποστήριξη. Το προσωπικό αυτό θα προσληφθεί στην πλειονότητά του από τον Αναπτυξιακό Οργανισμό για την εκτέλεση της προγραμματικής σύμβασης δεδομένου ότι τα τακτικά στελέχη του είναι 12 διαφόρων ειδικοτήτων τα οποία απασχολούνται στην ίδια την εταιρεία και θα διατεθεί για τη διοικητική υποστήριξη της Διεύθυνσης Οικονομικών Υπηρεσιών και ειδικότερα στο Τμήμα Εσόδων και Περιουσίας του Δήμου ... και στο Τμήμα Προμηθειών, τα οποία όπως αναλυτικά αναφέρεται στην από ... εισήγηση της Διεύθυνσης Οικονομικών Υπηρεσιών και την ... απόφαση του Δημάρχου αντιμετωπίζουν πρόβλημα υποστελέχωσης.

8. Οι υποχρεώσεις των συμβαλλομένων ορίστηκαν ως ακολούθως: Ο Δήμος αναλαμβάνει (i) τη χρηματοδότηση του προγράμματος από ίδιους πόρους, (ii) να ορίσει δύο εκπροσώπους του στην τριμελή Κοινή Επιτροπή Παρακολούθησης της Σύμβασης, (iii) να παραχωρήσει γραφεία στην έδρα του για τη στέγαση του διατιθέμενου προσωπικού και τη διοικητική υποστήριξη. Η ... αναλαμβάνει (i) να οργανώσει την υλοποίηση του

αντικειμένου της σύμβασης, (ii) να διαθέτει το αναγκαίο για τον σκοπό αυτό προσωπικό στις υπηρεσίες του Δήμου ... που σχετίζονται με την υλοποίηση του έργου, (iii) να συμμετέχει στην Κοινή Επιτροπή Παρακολούθησης, να την ενημερώνει για την πορεία υλοποίησης της σύμβασης και να της παρέχει γραμματειακή υποστήριξη και (iv) να αποστέλλει στην αρμόδια Διεύθυνση Οικονομικών του Δήμου κάθε πιστοποίηση δαπάνης και λογαριασμό έργου που φέρει την έγκρισή του με επισυναπτόμενα τα νόμιμα δικαιολογητικά προκειμένου να προχωρούν απρόσκοπτα οι διαδικασίες πληρωμής. Η χρονική διάρκεια της σύμβασης ορίστηκε σε είκοσι τέσσερις (24) μήνες από την υπογραφή της. Επίσης προβλέφθηκε ότι, αν πριν από τη λήξη της σύμβασης προσληφθεί ικανός αριθμός μονίμων υπαλλήλων και στελεχωθεί η Διεύθυνση Οικονομικών Υπηρεσιών με τον προβλεπόμενο αριθμό ή δημιουργηθεί Αναπτυξιακός Οργανισμός στον οποίο θα είναι μέτοχος ο Δήμος ... και ληφθεί απόφαση για σύναψη και εκτέλεση αντίστοιχης σύμβασης, η ελεγχόμενη σύμβαση θα λυθεί αυτοδίκαια και θα παύσει κάθε επιπλέον οικονομική απαίτηση της

9. Με την ... πράξη της αναπληρώτριας Επιτρόπου του Ελεγκτικού Συνεδρίου στη 2^η Υπηρεσία Επιτρόπου Περιφερειακής Ενότητας ... κρίθηκε ότι κωλύεται η υπογραφή της ανωτέρω προγραμματικής σύμβασης για τους εξής λόγους: (i) Η σύμβαση δεν φέρει τα χαρακτηριστικά της προγραμματικής συμφωνίας του άρθρου 100 του ν. 3852/2010 αλλά αποτελεί επαχθή αμφοτεροβαρή σύμβαση και συγκεκριμένα απευθείας ανάθεση παροχής υπηρεσιών συναπτόμενη κατά παράβαση των νόμιμων διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων, καθόσον η ... προσφέρει, σύμφωνα με το καταστατικό της, υπηρεσίες οι οποίες συναντώνται στην ελεύθερη αγορά χωρίς να διαθέτει ίδιο επιστημονικό και τεχνικό προσωπικό αλλά αναζητώντας εξωτερικούς συνεργάτες στους οποίους καταβάλλει το σχετικό χρηματικό αντάλλαγμα. (ii) Δεν προκύπτει ότι εξετάστηκε η επάρκεια και η καταλληλότητα του προσωπικού που υπηρετεί στην (iii) Η σύμβαση δεν έχει το νόμιμο περιεχόμενο καθόσον, μεταξύ άλλων, δεν αναφέρεται σε αυτήν το αναλυτικό χρονοδιάγραμμα εκτέλεσης του αντικειμένου της και δεν αιτιολογείται ο προϋπολογισμός της. (iv) Ακόμα και αν ήθελε θεωρηθεί ότι η προγραμματική σύμβαση υπάγεται στις παρ. 4 και 6 του άρθρου 12 του ν. 4412/2016, δεν πληρούνται σωρευτικά οι προϋποθέσεις που ορίζονται από την ως άνω διάταξη.

10. Ο Δήμος ... και η εταιρεία ... άσκησαν ενώπιον του Εβδόμου Τμήματος αιτήσεις ανάκλησης κατά της προαναφερόμενης ... πράξης προβάλλοντας, μεταξύ άλλων, ότι δεν ελήφθησαν υπόψη από την προσβαλλόμενη πράξη οι διατάξεις του ν. 4674/2020 και του άρθρου 100 παρ. 6 του ν. 3852/2010, όπως ίσχυαν, με τις οποίες αφ' ενός θεσπίζεται το πλαίσιο λειτουργίας των Αναπτυξιακών Οργανισμών και αφ'

ετέρου προβλέπεται ρητώς η δυνατότητα σύναψης προγραμματικών συμβάσεων μεταξύ αυτών και των δήμων για τη διοικητική υποστήριξη των τελευταίων κατά την υλοποίηση των αυτοδιοικητικών τους αρμοδιοτήτων. Κατά τη συζήτηση της υπόθεσης ενώπιον του Τμήματος η Πανελλήνια Ομοσπονδία Εργαζομένων Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (πρώτη προσφεύγουσα) άσκησε παρέμβαση υπέρ του κύρους της ... πράξης προβάλλοντας για τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντός της ότι εμπίπτει στους καταστατικούς σκοπούς της α) η διασφάλιση των δικαιωμάτων των εργαζομένων στον δήμο, τα οποία θίγονται, καθώς αρμοδιότητες της Οικονομικής Υπηρεσίας αφαιρούνται από τους μόνιμους και αορίστου χρόνου υπαλλήλους και ανατίθενται σε τρίτη εταιρεία και β) η προάσπιση του δημόσιου χαρακτήρα των υπηρεσιών των ΟΤΑ και της στελέχωσής τους με μόνιμο προσωπικό, η οποία επίσης θίγεται από την προγραμματική σύμβαση.

11. Ενώπιον του Εβδόμου Τμήματος προσκομίστηκε νέο τροποποιημένο σχέδιο σύμβασης στο πλαίσιο συμμόρφωσης με την ... πράξη της Επιτρόπου με το οποίο προστέθηκαν περαιτέρω εδάφια στην παράγραφο 6 του άρθρου 2 που φέρει τίτλο «Αντικείμενο Προγραμματικής Σύμβασης – Σκοπός και Περιεχόμενο» ως ακολούθως: «Στάδιο Α (3 μήνες μετά την υπογραφή της σύμβασης) : 1. Ανάλυση υφιστάμενης κατάστασης. 2. Στόχοι και Προτεραιότητες. 3. Έκθεση οργάνωσης του ανθρώπινου δυναμικού, περιγράμματα θέσεων εργασίας και εξειδίκευση του προσοντολογίου». «Στάδιο Β1 (6 μήνες μετά την υπογραφή της σύμβασης) Διοικητική Υποστήριξη για τα κάτωθι: 1. Βεβαίωση τελών διαμονής παρεπιδημούντων για τα έτη 2016-2020. 2. Βεβαίωση τελών επί των ακαθάριστων εσόδων των κέντρων διασκέδασης, εστιατορίων και συναφών καταστημάτων. 3. Βεβαίωση εσόδων για αυθαίρετες κατασκευές. 4. Καταχώρηση μετρήσεων άρδευσης και αποστολή των αντίστοιχων λογαριασμών έτους 2019-2020. 5. Προετοιμασία φακέλων για δικαστικές υποθέσεις. 6. Αξιολόγηση υφιστάμενης κατάστασης της δημοτικής περιουσίας – Αναζήτηση μερίδων από Υποθ/κεια (ενδ. ...). 7. Αρχαιοθέτηση και ψηφιοποίηση ολοκληρωμένων φακέλων συμβολαίων περιουσιακών στοιχείων του Δήμου. 8. Νομικός έλεγχος υφιστάμενων συμβολαίων και καταγραφή τους στο Εθνικό Κτηματολόγιο. 10. Έλεγχος δηλώσεως ακινήτων. 11. Έκδοση βεβαιωτικών καταλόγων των καταστάσεων ετών 2018-2021 εκκαθάρισης τελών καθαριότητας και φωτισμού, δημοτικού φόρου και ΤΑΠ. 12. Επίλυση διαφορών με τη διαδικασία της συμβιβαστικής επίλυσης. 13. Καταγραφή και καταχώρηση στο διαχειριστικό σύστημα παρακολούθησης αποθήκης των παγίων του Δήμου». «Στάδιο Β2 (12 μήνες μετά από την υπογραφή της σύμβασης) Διοικητική Υποστήριξη για τα κάτωθι : 1. Δημοπράτηση για την εκμίσθωση ακινήτων του Δήμου, που ήδη αξιοποιούνται. 2. Μισθώματα

Περιπτέρου: Συγκρότηση επιτροπής διενέργειας δημόσιας κλήρωσης για την ανάδειξη μίας (1) θέσης περιπτέρου. 3. Έλεγχος αναφορικά με τα δικαιώματα εμπορίας πόσιμων υδάτων. 4. Έλεγχος και βεβαίωση εσόδων νεκροταφείων. 5. Ανάλυση υφιστάμενης κατάστασης και λήψη μέτρων για την ορθολογική/ολιστική αντιμετώπιση/εισπραξιμότητα μισθωμάτων (καταχώρηση εισπρακτέων μισθωμάτων, ολοκλήρωση φακέλων λύσης – ανανέωσης – λήξης μισθώσεων, εξέλιξης νέων διαγωνισμών). 6. Τοπογραφικές εργασίες για την αποτύπωση δημοτικών ακινήτων. 7. Νομικός έλεγχος συμβολαίων δημοτικών ακινήτων και συμπλήρωση των παραλείψεων καταχώρησής τους. Καταγραφή τους στο Εθνικό Κτηματολόγιο. 8. Έλεγχος αιτήσεων ακινήτων. 9. Έλεγχος και παρακολούθηση αιτήσεων ετών 2017-2020 ξενοδοχειακών μονάδων για έγκριση εποχικής λειτουργίας. 10. Έλεγχος αιτήσεων έτους 2021 επιχειρήσεων που καταχωρήθηκαν στην πλατφόρμα για απαλλαγή τελών λόγω COVID – 19. 11. Καταχώρηση δηλώσεων ιδιοκτησίας ακινήτων πρώην Δήμου ... στο πρόγραμμα Διαχείρισης Ακινήτων. 12. Καταγραφή και καταχώρηση στο διαχειριστικό σύστημα παρακολούθησης αποθήκης των παγίων του Δήμου». «Στάδιο Β3 (18 μήνες από την υπογραφή της σύμβασης) Διοικητική Υποστήριξη για τα κάτωθι: 1. Έλεγχος για αβεβαίωτα πρόστιμα για τη λειτουργία μουσικής σε καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος. 2. Έλεγχος για αβεβαίωτα πρόστιμα μοτοποδηλάτων. 3. Έλεγχος για μισθώματα καλλιεργήσιμης γης. 4. Τοπογραφικές εργασίες για την αποτύπωση δημοτικών ακινήτων. 5. Νομικός έλεγχος συμβολαίων δημοτικών ακινήτων και συμπλήρωση των παραλείψεων καταχώρησής τους. Καταγραφή τους στο Εθνικό Κτηματολόγιο. 6. Αρχαιοθέτηση και ψηφιοποίηση ολοκληρωμένων φακέλων συμβολαίων περιουσιακών στοιχείων του Δήμου. 7. Καταγραφή και καταχώρηση στο διαχειριστικό σύστημα παρακολούθησης αποθήκης των παγίων του Δήμου». «Στάδιο Β4 (18 μήνες από την υπογραφή της σύμβασης) Διοικητική Υποστήριξη για τα κάτωθι: 1. Έλεγχος εσόδων από την εκμετάλλευση διαφημιστικών χώρων. 2. Έλεγχος ειδικού τέλους λατομικών προϊόντων. 3. Έλεγχος τέλους αδειών οικοδομών. 4. Έλεγχος τέλους ανανεώσιμων πηγών ενέργειας. 5. Έλεγχος τέλους χορήγησης τευχών διακηρύξεων δημοπρασιών. 6. Έλεγχος τελών διέλευσης. 7. Έλεγχος καταπτώσεων εγγυητικών. 8. Έλεγχος προστίμων για παράνομη άσκηση υπαίθριου εμπορίου. 9. Έλεγχος προστίμων για τα δεσποζόμενα και αδέσποτα ζώα συντροφιάς. 10. Έλεγχος δαπανών αφαίρεσης παράνομων διαφημιστικών μέσων. 11. Έλεγχος εξόδων ακινητοποίησης και μεταφοράς παρανόμως σταθμευμένων οχημάτων. 12. Έλεγχος προστίμων για αυτεπάγγελτο καθαρισμό οικοπέδων από αμέλεια ιδιοκτητών. 13. Εισηγήσεις για τη λήψη αποφάσεων για την αναπροσαρμογή των τελών. 14. Νομικός έλεγχος συμβολαίων δημοτικών ακινήτων και συμπλήρωση των παραλείψεων καταχώρησής τους. Καταγραφή τους στο Εθνικό

Κτηματολόγιο. 15. Αρχαιοθέτηση και ψηφιοποίηση ολοκληρωμένων φακέλων συμβολαίων περιουσιακών στοιχείων του Δήμου. 16. Καταγραφή και καταχώρηση στο διαχειριστικό σύστημα παρακολούθησης αποθήκης των παγίων του Δήμου».

12. Με την απόφαση της οποίας ζητείται η αναθεώρηση, το Έβδομο Τμήμα απέρριψε ως απαράδεκτη ελλείπει εννόμου συμφέροντος την πρόσθετη παρέμβαση της Πανελλήνιας Ομοσπονδίας Εργαζομένων Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης με το σκεπτικό ότι: α) Δεν προκύπτει ως συνέπεια της ελεγχόμενης προγραμματικής σύμβασης ούτε απώλεια των θέσεων εργασίας των υπηρετούντων στον Δήμο ... υπαλλήλων ούτε άλλη βλαπτική μεταβολή στο εργασιακό καθεστώς αυτών, ώστε ενδεχόμενη μη υπογραφή της προγραμματικής σύμβασης να μεταβάλει ευμενώς τη νομική τους κατάσταση και β) ο αναφερόμενος στο καταστατικό της συνδικαλιστικής οργάνωσης σκοπός της βελτίωσης «της οργάνωσης και λειτουργίας των υπηρεσιών των ΟΤΑ (...), ώστε να ανταποκρίνονται και να εξυπηρετούν καλύτερα τις ανάγκες του λαού και της χώρας με τη συμμετοχή των εργαζομένων» δεν δημιουργεί, ως εκ της γενικότητας και της αοριστίας του, τον ιδιαίτερο σύνδεσμο με τις δυσμενείς συνέπειες του αντικείμενου της προγραμματικής σύμβασης που είναι απαραίτητος για τη στοιχειοθέτηση εννόμου συμφέροντος προς άσκηση παρεμβάσεως υπέρ του κύρους της ελεγχόμενης πράξης.

13. Κατά τα λοιπά το Τμήμα επικύρωσε την κρίση της Επιτρόπου, περί μη νομιμότητας της ελεγχόμενης σύμβασης δεχόμενο, ειδικότερα, τα ακόλουθα: α) Δεν είναι δυνατή, μέσω των προγραμματικών συμβάσεων που συνάπτονται μεταξύ των ΟΤΑ και των Αναπτυξιακών Οργανισμών βάσει των άρθρων 2 του ν. 4674/2020 και 100 παρ. 6 του ν. 3852/2010 για την υποστήριξη των ΟΤΑ στην υλοποίηση αυτοδιοικητικών αρμοδιοτήτων, η εκχώρηση αποφασιστικών αρμοδιοτήτων των δήμων, όταν το αντικείμενο της σύμβασης συνίσταται στην άσκηση νευραλγικών υπηρεσιών της τοπικής διακυβέρνησης αναγόμενων σε μία από τις βασικές και πρωτεύουσες λειτουργίες αυτής όπως είναι οι οικονομικές υπηρεσίες των ΟΤΑ. Στις περιπτώσεις αυτές οι συμβαλλόμενοι ΟΤΑ οφείλουν να διατηρήσουν καθοριστική επιρροή επί του αντικείμενου της προγραμματικής σύμβασης, στην οποία πρέπει να οριοθετούνται με σαφήνεια και ακρίβεια οι ανατιθέμενες στους Αναπτυξιακούς Οργανισμούς υποστηρικτικές παρεμβάσεις, προς διασφάλιση της διαφάνειας και της τήρησης των κανόνων της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης, αλλά και της διατήρησης της δημοσιολογιστικής ευθύνης και της λογοδοσίας των εχόντων την αποφασιστική αρμοδιότητα οργάνων των ΟΤΑ. Με τα δεδομένα αυτά κρίθηκε ότι η σύμβαση δεν είναι νόμιμη καθόσον δεν ορίζεται με σαφήνεια το εύρος της διοικητικής υποστήριξης που θα

παρασχεθεί από την ... στον Δήμο ... και δη δεν οριοθετείται η ακριβής έκτασή της σε σχέση με τις αποφασιστικές αρμοδιότητες της Οικονομικής του Υπηρεσίας οι οποίες θα πρέπει, δυνάμει του άρθρου 102 παρ. 1 του Συντάγματος, να παραμείνουν στον ίδιο τον Δήμο. β) Η προγραμματική σύμβαση είναι μη νόμιμη κατά το μέρος που προβλέπει την παροχή από την ... προς τον Δήμο συμβουλευτικών υπηρεσιών αξιοποίησης της ακίνητης περιουσίας του δεδομένου ότι, σύμφωνα με την παράγραφο 3 στοιχείο δ του άρθρου 2 του ν. 4674/2020, τούτο προβλέπεται μόνον υπέρ των μετόχων ενός Αναπτυξιακού Οργανισμού, στοιχείο που δεν συντρέχει εν προκειμένω. γ) Δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής της παρ. 4 του άρθρου 12 του ν. 4412/2016 περί οριζόντιας συνεργασίας μεταξύ δημοσίων φορέων, διότι η ... δεν δύναται να εκτελέσει με ίδια μέσα το 80% των δραστηριοτήτων που αφορά η σύμβαση, καθόσον δεν διαθέτει το απαιτούμενο προσωπικό των 26 ατόμων, και πρέπει, επομένως, να απευθυνθεί σε υπηρεσίες ιδιωτών σε ποσοστό που προδήλως υπερβαίνει το 20% του αντικειμένου της σύμβασης.

Επί της προσφυγής αναθεώρησης της Πανελλήνιας Ομοσπονδίας Εργαζομένων Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης

14. Με την πρώτη κρινόμενη προσφυγή σε συνδυασμό με το νομίμως κατατεθέν από ... υπόμνημα, η ΠΟΕ - ΟΤΑ ισχυρίζεται ότι αν και ορθώς κρίθηκε από το Τμήμα ότι κωλύεται η υπογραφή του σχεδίου της προγραμματικής σύμβασης, η προσβαλλομένη έσφαλε καθ' ο μέρος δεν αναγνώρισε στην ίδια, ως συνδικαλιστική οργάνωση, έννομο συμφέρον να παρέμβει υπέρ του κύρους της πράξης της Επιτρόπου, προβάλλει δε συγκεκριμένα ότι: α) Η ανάθεση της άσκησης των αρμοδιοτήτων των Οικονομικών Υπηρεσιών στην εταιρεία ... άγει στη συντήρηση της ήδη διαμορφωθείσας κατάστασης έλλειψης προσωπικού καθόσον, μετά την ανάθεση των αρμοδιοτήτων στην ως άνω εταιρεία δεν υφίσταται πλέον ανάγκη στελέχωσης της Υπηρεσίας, γεγονός που θίγει ευθέως την ίδια την Ομοσπονδία τόσο ηθικά όσο και υλικά, αφού ο αριθμός των φυσικών μελών του σωματείου μειώνεται με συνέπεια τον περιορισμό των εσόδων της από εισφορές μελών. β) Η μείωση του αριθμού των μονίμων και ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου υπαλλήλων των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης θίγει τον βασικό σκοπό της ύπαρξης των συνδικαλιστικών οργανώσεων. γ) Οι υπάλληλοι που θα παραχωρήσει η ... στον Δήμο ..., δεδομένου ότι δεν μπορούν να καταστούν μέλη της ΠΟΕ - ΟΤΑ, θα λειτουργούν τελικώς, έστω και παρά τη θέλησή τους ως ισχυρός απεργοσπαστικός μηχανισμός. δ) Οι ήδη υπηρετούντες υπάλληλοι χάνουν μέρος των αρμοδιοτήτων τους και της δυνατότητας υπηρεσιακής εξέλιξης καθόσον η σύμβαση αποβλέπει στην υποκατάστασή τους. ε) Τέλος, η ΠΟΕ

- ΟΤΑ έχει πρωταρχικό σκοπό τη διασφάλιση του δημόσιου χαρακτήρα των υπηρεσιών των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης.

15. Στον ν. 4700/2020 (Α' 127) ορίζεται στο άρθρο 329 παρ. 1: «Προσφυγή αναθεώρησης κατά της απόφασης του Τμήματος, με την οποία απορρίφθηκε προσφυγή ανάκλησης, υποβάλλεται στη γραμματεία του Δικαστηρίου, σε περίπτωση πλάνης περί τα πράγματα ή τον νόμο, από το Δημόσιο, την αναθέτουσα αρχή ή φορέα, τον παρεμβάντα κατά την εκδίκαση της προσφυγής ανάκλησης ή από τον Γενικό Επίτροπο της Επικρατείας του Ελεγκτικού Συνεδρίου.», στο άρθρο 336 παρ. 1: «Με την επιφύλαξη όσων ορίζονται στα Κεφάλαια 53 και 54, στην εκδίκαση των διαφορών από τον προσυμβατικό έλεγχο εφαρμόζονται αναλόγως (...) το άρθρο 41 (...)» και στο άρθρο 41, υπό τον τίτλο «Πρόσθετη παρέμβαση»: «1. Σε δίκη που εκκρεμεί στο τμήμα ύστερα από άσκηση έφεσης ή αγωγής, μπορεί να παρέμβει τρίτος προς υποστήριξη του διαδίκου υπέρ του οποίου έχει έννομο συμφέρον να αποβεί η δίκη. 2. Ο παρεμβαίνων επιχειρεί όλες τις διαδικαστικές πράξεις που προβλέπει ο νόμος εφόσον δεν αντιτίθενται στο συμφέρον και τις πράξεις του διαδίκου υπέρ του οποίου παρεμβαίνει (...)».

16. Από τις ανωτέρω διατάξεις συνάγονται τα ακόλουθα: (i) Όποιος άσκησε παρέμβαση ενώπιον του Τμήματος υπέρ της ανάκλησης ή της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης και η παρέμβαση απορρίφθηκε ως απαράδεκτη, νομιμοποιείται να ασκήσει προσφυγή αναθεώρησης κατά του εν λόγω κεφαλαίου της απόφασης (πρβ. ΕλΣυν Τμ. Μείζ. - Επταμ. Σύνθ. 866/2018). (ii) Η συνδρομή έννομου συμφέροντος για την άσκηση παρέμβασης ενώπιον του Τμήματος αποτελεί αναγκαία προϋπόθεση, η έλλειψη της οποίας καθιστά την παρέμβαση απορριπτέα ως απαράδεκτη. (iii) Το έννομο συμφέρον του παρεμβαίνοντος πρέπει να είναι, κατ' αρχήν, προσωπικό, υπό την έννοια της ύπαρξης ιδιαίτερου (ατομικού) δεσμού που τον συνδέει με την προσβαλλόμενη πράξη και τις εξ αυτής απορρέουσες συνέπειες, μη αρκούντος του γενικού ενδιαφέροντος που οποιοσδήποτε διοικούμενος θα μπορούσε να επιδείξει για την τήρηση της αρχής της νομιμότητας στις διαδικασίες ανάθεσης συμβάσεων μεγάλης οικονομικής αξίας, περαιτέρω δε άμεσο και ενεστώς, υπό την έννοια ότι η ανάκληση της πράξης με την οποία κρίθηκε ότι κωλύεται η υπογραφή της σύμβασης θίγει ευθέως τη νομική ή πραγματική κατάσταση του παρεμβαίνοντος. (v) Το έννομο συμφέρον νομικού προσώπου (σωματείου) κρίνεται προεχόντως επί τη βάση του σκοπού που αυτό επιδιώκει σύμφωνα με το καταστατικό του, σε συνδυασμό με το περιεχόμενο της αρνητικής πράξης του προσυμβατικού ελέγχου στην οποία αφορά η παρέμβαση. Για τη θεμελίωση εννόμου συμφέροντος του σωματείου δεν αρκεί η γενική επίκληση των καταστατικών σκοπών του, αλλά πρέπει από τα

επικαλούμενα και προσκομιζόμενα έγγραφα και λοιπά στοιχεία να προκύπτει ότι το ίδιο ή το σύνολο ή κατηγορία των μελών του αντλούν, βάσει ενός ειδικού δεσμού, άμεση ωφέλεια από τη διατήρηση της αρνητικής πράξης του προσυμβατικού ελέγχου υπέρ του κύρους της οποίας παρεμβαίνουν (πρβλ. Ελ.Συν. Τμ. Μείζ.- Επταμ. Σύνθ. 2491/2011, Τμ. VI 1272/2016).

17. Το σωματείο με την επωνυμία «Πανελλήνια Ομοσπονδία Εργαζομένων Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Π.Ο.Ε.-Ο.Τ.Α)» αποτελεί δευτεροβάθμια συνδικαλιστική οργάνωση, με ισχύον τροποποιημένο καταστατικό εγκεκριμένο με την 2608/2005 απόφαση του Πρωτοδικείου Αθηνών, στο άρθρο 2 του οποίου διατυπώνονται οι εξής, μεταξύ άλλων, σκοποί του: «(...) 3. Η φροντίδα για την επέκταση και βελτίωση της υπαλληλικής και κοινωνικής νομοθεσίας και η επίβλεψη για την εφαρμογή της. 4. Η παρακολούθηση όλων των υπαλληλικών και κοινωνικών ζητημάτων, η οργάνωση και η ενιαία καθοδήγηση των εργαζομένων στους Ο.Τ.Α. για την επίλυση των προβλημάτων τους και για την καλύτερευση των συνθηκών εργασίας και διαβίωσής τους. (...) 8. Η συμβολή στην εδραίωση, τη διεύρυνση και την αναβάθμιση του θεσμού της Τοπικής Αυτοδιοίκησης και η κοινή προσπάθεια με τους φορείς που αγωνίζονται για τον ίδιο σκοπό. 9. Η συμμετοχή στην προσπάθεια για μια Δημόσια Διοίκηση, που θα λειτουργεί στα πλαίσια της εξυπηρέτησης των λαϊκών συμφερόντων. (...). 12. Η βελτίωση της οργάνωσης και λειτουργίας των υπηρεσιών των Ο.Τ.Α., των ιδρυμάτων, των επιχειρήσεων και Ν.Π.Δ.Δ. που εποπτεύονται, ή συντηρούνται με οποιοδήποτε τρόπο από τους Ο.Τ.Α., ώστε να ανταποκρίνονται και να εξυπηρετούν καλύτερα τις ανάγκες του λαού και της χώρας με τη συμμετοχή των εργαζομένων».

18. Το Δικαστήριο κρίνει, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά ανωτέρω ότι ορθώς απορρίφθηκε από το Τμήμα η παρέμβαση της Πανελλήνιας Ομοσπονδίας Εργαζομένων Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης ως απαράδεκτη ελλείψει εννόμου συμφέροντος, διότι δεν προκύπτει, συνεπεία της ελεγχόμενης προγραμματικής σύμβασης, ούτε απώλεια θέσεων εργασίας ούτε άλλη άμεση βλαπτική μεταβολή στο εργασιακό καθεστώς που διέπει τα μέλη της ως συνδικαλιστικής οργάνωσης, ώστε ενδεχόμενη υπογραφή της να επηρεάζει ευθέως τη νομική και πραγματική κατάσταση αυτών. Οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί αποστέρησης έμψυχου δυναμικού που θα έχει ως αποτέλεσμα αφενός μεν τη μείωση των εσόδων της από εισφορές, αφετέρου δε την εκ των πραγμάτων δημιουργία απεργοσπαστικού μηχανισμού, πέραν του ότι προβάλλονται αορίστως, συνεπάγονται βλάβη μελλοντική και αβέβαιη. Εξάλλου, ο εν γένει σκοπός της Ομοσπονδίας για τη διασφάλιση του δημόσιου χαρακτήρα των υπηρεσιών των ΟΤΑ δεν δημιουργεί τον απαιτούμενο σύνδεσμο με τις

δυσμενείς συνέπειες της προγραμματικής σύμβασης ως εκ του αντικείμενου της, ο οποίος είναι απαραίτητος για την στοιχειοθέτηση εννόμου συμφέροντος για την παραδεκτή άσκηση της παρέμβασης. Επομένως, η προσφυγή αναθεώρησης της Πανελλήνιας Ομοσπονδίας Εργαζομένων Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης πρέπει να απορριφθεί.

19. Μειοψήφησαν ο Πρόεδρος Ιωάννης Σαρμάς και ο Σύμβουλος Κωνσταντίνος Εφεντάκης, οι οποίοι διατύπωσαν την ακόλουθη γνώμη: Ο διενεργούμενος από το Ελεγκτικό Συνέδριο έλεγχος των δημοσίων συμβάσεων, πριν από τη σύναψή τους, δεν συνιστά υποκατάστατο της επίλυσης, από τα αρμόδια δικαιοδοτικά όργανα, των διαφορών μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και των ενδιαφερομένων να συμβληθούν με αυτήν. Καθόσον εκτείνεται δε, και δη αυτεπαγγέλτως, στο σύνολο της διαδικασίας που κατατείνει στη συνομολόγηση συμβατικών δικαιωμάτων και υποχρεώσεων από τη Διοίκηση, δεν περιορίζεται μόνο στα ζητήματα που άπτονται της επιλογής από την αναθέτουσα αρχή, ως αντισυμβαλλομένου της, του ενός, αντί του άλλου, υποψηφίου και του κατ' ιδίαν περιεχομένου της υπό σύναψη σύμβασης, αλλά αναγκαίως εκκινεί από την εξέταση του επιτρεπτού καθεαυτής της προσφυγής στις υπηρεσίες εξωτερικού αναδόχου για την επιτέλεση του δημόσιου σκοπού της αναθέτουσας αρχής. Στο πνεύμα αυτό είναι που πρέπει να ερμηνευθούν οι διατάξεις των άρθρων 41 και 329 του ν. 4700/2020 για τη συνδρομή έννομου συμφέροντος, ως διαδικαστικής προϋπόθεσης για την άσκηση παρέμβασης στην επί της προσφυγής ανάκλησης διαδικασία και, κατ' επέκταση, προσφυγής αναθεώρησης και να μην αποκλείεται a priori η στοιχειοθέτησή του στο πρόσωπο τρίτου, σε σχέση με την αναθέτουσα αρχή και τους υποψηφίους, ιδίως όταν η αμφισβήτηση αναφέρεται σε ζητήματα, όπως το προαναφερόμενο της νομικής δυνατότητας εξωτερικής ανάθεσης, ως προς τα οποία οι θέσεις των ανωτέρω εκ των πραγμάτων συμπίπτουν. Εκτός των άλλων, και προκειμένου η διαδικασία ενώπιον του Τμήματος και της Ολομέλειας να μην στερείται της εισφοράς νομικών επιχειρημάτων που, ενώ αναδεικνύουν το ουσιώδες διακύβευμα, για τον λόγο που αναφέρθηκε, ούτε η αναθέτουσα αρχή, ούτε οι δυνητικοί αντισυμβαλλόμενοι της θα επέλεγαν να προτείνουν. Τέτοιο ζήτημα είναι και το εν προκειμένω εριστό της σύναψης, κατ' εφαρμογή του άρθρου 2 του ν. 4674/2020, σε συνδυασμό με το άρθρο 100 του ν. 3852/2010, προγραμματικής σύμβασης με αντικείμενο την απασχόληση σε δήμο, που δεν διαθέτει το αναγκαίο για την άσκηση των αρμοδιοτήτων του προσωπικό, εργαζομένων που πρόκειται να του διαθέσει ο αντισυμβαλλόμενος του, ο οποίος, επί τούτου, την παροχή, δηλαδή, εργασίας όχι στον ίδιο, αλλά στον δήμο, προσλαμβάνει τους εν λόγω εργαζομένους και παραμένει ο εργοδότης τους. Ήτοι, σε τελευταία ανάλυση, της τήρησης ή μη, στην περίπτωση του κατά τα ανωτέρω δανεισμού εργαζομένων, του κανόνα του άρθρου 103 του Συντάγματος για

τη στελέχωση των δημοσίων υπηρεσιών κατ' αρχήν με επί σχέσει δημοσίου δικαίου τακτικούς υπαλλήλους που απολαύουν, μεταξύ των άλλων συνταγματικών εγγυήσεων, και εκείνης της μονιμότητας, κατ' εξαίρεση δε και μόνο με προσωπικό με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου, με εργοδότη, πάντως, το Δημόσιο ή το νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου στο οποίο αυτό εργάζεται. Υπό το πρίσμα αυτό, η Π.Ο.Ε. - Ο.Τ.Α., ως αναγνωρισμένη δευτεροβάθμια συνδικαλιστική οργάνωση με εκ του νόμου (βλ. άρθρο 4 ν. 1264/1982) σκοπό τη «διαφύλαξη και προαγωγή των εργασιακών, οικονομικών, ασφαλιστικών, κοινωνικών και συνδικαλιστικών συμφερόντων» των επί σχέσει δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου εργαζόμενων στους δήμους, νομιμοποιούμενη, σύμφωνα με τον ν. 2738/1999, στη διεξαγωγή συλλογικών διαπραγματεύσεων και στη συνολογηση ειδικών συλλογικών συμβάσεων εργασίας για τον καθορισμό των όρων απασχόλησης των εργαζομένων των ανωτέρω κατηγοριών που ανήκουν στο δυναμικό της, δικαιολογούσε έννομο συμφέρον για την άσκηση παρέμβασης στην ενόπιον του Τμήματος διαδικασία. Αφού, αν στις διατάξεις του άρθρου 2 του ν. 4674/2020 ήθελε, κατά τη σύμφωνη με το Σύνταγμα ερμηνεία τους, προσδοθεί η έννοια ότι επιτρέπουν τη σύναψη προγραμματικής σύμβασης με το ως άνω περιεχόμενο, αλλοιώνεται η σύνθεση του προσωπικού του Δήμου ..., με την, το πρώτον, εισέλευση υπαλλήλων που, επειδή δεν συνδέονται με οποιαδήποτε σχέση με τον Δήμο, τελούν υπό διαφορετικό, από τις προαναφερόμενες δύο κατηγορίες, καθεστώς απασχόλησης, και εκ των πραγμάτων μεταβάλλεται η εντός του Δήμου οργάνωση των εργασιακών σχέσεων στο σύνολό τους, λόγω της αλληλεξάρτησης και συμπληρωματικότητάς τους. Ως εκ τούτου, έπρεπε, κατά το βάσιμο σχετικό λόγο της προσφυγής αναθεώρησης της Π.Ο.Ε. - Ο.Τ.Α., η ανωτέρω παρέμβασή της να κριθεί παραδεκτή από το Τμήμα.

Επί των προσφυγών αναθεώρησης του Δήμου ... και της ...

(i) Προβαλλόμενοι λόγοι αναθεώρησης

20. Με τις προσφυγές αναθεώρησης του Δήμου ... και της ... προβάλλονται οι κάτωθι λόγοι, όπως αυτοί αναπτύσσονται νομίμως με τα από ... και ... υπομνήματα του ... και το από 24.9.2021 υπόμνημα της ... :
α) Εσφαλμένως ερμηνεύθηκαν από το Τμήμα οι διατάξεις του ν. 4674/2020, οι οποίες διέπουν τη λειτουργία των Αναπτυξιακών Οργανισμών ειδικότερα δε η διάταξη της παραγράφου 1 περ. στ του άρθρου 2, όπως τροποποιήθηκε με τον ν. 4735/2020, στην οποία μεταξύ των σκοπών των Αναπτυξιακών Οργανισμών προβλέπεται «η εν γένει υποστήριξη των ΟΤΑ στην υλοποίηση αυτοδιοικητικών αρμοδιοτήτων», καθώς και της παραγράφου 6 του άρθρου 100 του ν. 3852/2010, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 21

παρ. 6 του ν. 4690/2020, βάσει των οποίων παρέχεται η δυνατότητα στους ΟΤΑ να συνάπτουν προγραμματικές συμβάσεις με τους Αναπτυξιακούς Οργανισμούς «για την υλοποίηση αυτοδιοικητικών αρμοδιοτήτων και την παροχή υπηρεσιών προς τους πολίτες». β) Κατά πλάνη περί τον νόμο και τα πράγματα κρίθηκε ότι εκχωρούνται αποφασιστικές αρμοδιότητες στην ... της οποίας ο ρόλος παραμένει υποστηρικτικός των υπηρεσιών του δήμου. γ) Εσφαλμένως κρίθηκε ότι η ... δεν μπορεί να παράσχει υπηρεσίες συμβουλευτικές σχετικά με την ακίνητη περιουσία του Δήμου κατ' εφαρμογή του άρθρου 2 παρ. 3 στοιχ. δ του ν. 4674/2020, διότι η ρύθμιση αυτή δεν αναφέρεται στο εν δυνάμει αντικείμενο των προγραμματικών συμβάσεων, αλλά περιγράφει τα γενικά χαρακτηριστικά και τους σκοπούς και δράσεις που μπορούν να αναλάβουν οι Αναπτυξιακοί Οργανισμοί, ενώ η σχετική δυνατότητα παροχής των εν λόγω υπηρεσιών σε μη μετόχους Δήμους μέσω προγραμματικής σύμβασης προβλέπεται στο άρθρο 4 παρ. 1 ν. 4674/2020, αλλά και στην παρ. 6 του άρθρου 100 ν. 3852/2010. δ) Εσφαλμένως ερμηνεύθηκε και εφαρμόστηκε από το Τμήμα η διάταξη της παραγράφου 4 του άρθρου 12 του ν. 4412/2016, καθ' ο μέρος κρίθηκε ότι η ελεγχόμενη προγραμματική σύμβαση δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της με την αιτιολογία ότι η ... με την πρόσληψη έκτακτου προσωπικού για την εκτέλεση του αντικειμένου της σύμβασης, απευθύνεται σε υπηρεσίες ιδιωτών σε ποσοστό που προδήλως υπερβαίνει το 20% του αντικειμένου της σύμβασης. ε) Το Τμήμα διενήργησε ανεπίτρεπτο πρωτογενή επανέλεγχο της σύμβασης διαπιστώνοντας, για πρώτη φορά, την ύπαρξη των αναφερόμενων στο αιτιολογικό της προσβαλλομένης διακωλυτικών της υπογραφής της σύμβασης λόγων (βλ. σκ. 13 της παρούσας) οι οποίοι δεν είχαν προβληθεί στην πράξη της Επιτρόπου, με τον τρόπο δε αυτόν υπερέβη τα αντικειμενικά όρια της διαδικασίας εξέτασης της προσφυγής ανάκλησης, παραβίασε την αρχή της εκατέρωθεν ακροάσεως, καθώς και την αρχή της μη χειροτέρευσης της θέσης των προσφευγόντων

(ii) Επί του λόγου αναθεώρησης περί υπέρβασης από το Τμήμα των ορίων της «δικαιοδοτικής» του εξουσίας.

21. Στο Τμήμα Δεύτερο του ν. 4700/2020 θεσπίστηκε ολοκληρωμένο νομοθετικό πλαίσιο για τον προσυμβατικό έλεγχο που ασκείται από το Ελεγκτικό Συνέδριο σύμφωνα με το άρθρο 98 παρ. 1 περ. β' του Συντάγματος. Από το σύνολο των οικείων διατάξεων (άρθρα 324 έως 337) προκύπτει ότι ο προσυμβατικός έλεγχος που ασκείται από το Κλιμάκιο ή την Υπηρεσία Επιτρόπου του Ελεγκτικού Συνεδρίου είναι καθολικός υπό την έννοια ότι, πέραν των πλημμελειών που αναδεικνύονται με την τελειωτική του ελέγχου πράξη, δεν διαπιστώθηκαν άλλες πλημμέλειες. Περαιτέρω, προκύπτει ότι το Ελεγκτικό Συνέδριο εξαντλεί την ελεγκτική

του λειτουργία με την πράξη που εκδίδεται κατά τον προσυμβατικό έλεγχο από το Κλιμάκιο ή τον Επίτροπο αυτού, περαιτέρω δε, με τις προσφυγές ανάκλησης και αναθεώρησης επιφυλάσσεται στο Συνέδριο η δικαστικής φύσης εξουσία να ερευνήσει τη βασιμότητα των λόγων που προβάλλονται ενώπιον των δικαιοδοτικών αυτού σχηματισμών, ήτοι του Τμήματος και της Ολομελείας αυτού. Συνεπώς, το Τμήμα, αποφαινόμενο επί αίτησης ανάκλησης, οφείλει, ως κάθε δικαιοδοτικό όργανο, να περιορισθεί κατ' αρχήν στην εξέταση των προβαλλόμενων ενώπιον αυτού λόγων ανάκλησης, μόνον δε κατ' εξαίρεσιν, κατά τα γενικώς κρατούντα επί δικών, δύναται το ίδιο οίκοθεν να εγείρει, συντρέχοντος λόγου δημόσιας τάξης, λόγο αυτεπαγγέλτως ερευνώμενο και τούτο προκειμένου οι ενώπιον του Τμήματος διάδικοι να μην καταλαμβάνονται από αιφνιδιασμό, χωρίς να τους δίδεται η δυνατότητα άμυνας, διαπιστώνοντας από την ανάγνωση της απόφασης που εκδόθηκε στη διεξαχθείσα με δική τους πρωτοβουλία δίκη, ότι τελικώς ο διακωλυτικός λόγος της υπογραφής της σύμβασης δεν ήταν αυτός ή αυτοί επί των οποίων επιχειρηματολόγησαν στο ακροατήριο αλλά άλλος ή άλλοι τους οποίους αγνοούσαν (βλ. ΕλΣυν Ολ. 505/2021).

22. Το Έβδομο Τμήμα ελέγχοντας τη νομιμότητα του σχεδίου της προγραμματικής σύμβασης για πρώτη φορά υπό το πρίσμα των διατάξεων του ν. 4764/2020, τις οποίες επικαλέστηκαν οι αιτούντες την ανάκληση, δεν προσέθεσε νέα διακωλυτική πλημμέλεια σύναψης της σύμβασης καθ' υπέρβαση των εξουσιών του, αλλά άσκησε επιτρεπτό περί τον νόμο έλεγχο της πράξης της Υπηρεσίας Επιτρόπου στη βάση αφενός μεν των προβληθέντων από τους διαδίκους λόγων ανάκλησης, με τους οποίους ενώπιον του Τμήματος υποστηρίχθηκε η νομιμότητα της προγραμματικής σύμβασης κατ' επίκληση των διατάξεων του ν. 4674/2020 και του άρθρου 100 παρ. 6 του ν. 3852/2010, όπως ισχύει, καθώς και του άρθρου 12 του ν. 4412/2016, το οποίο είχε αναφερθεί, έστω και κατά τρόπο γενικό, στην ... πράξη, αφετέρου δε του πραγματικού υλικού (του τροποποιημένου σχεδίου της προγραμματικής σύμβασης) που οι αιτούντες την ανάκληση προσκόμισαν ενώπιόν του. Ως εκ τούτου οι τελευταίοι δεν στερήθηκαν σταδίου δικαστικής προστασίας, δεδομένου ότι με τα δικόγραφα της προσφυγής ανάκλησης προέβαλαν, επικαλούμενοι οι ίδιοι τις διατάξεις του ν. 4674/2020, τους λόγους για τους οποίους ήταν εσφαλμένη η κρίση της Επιτρόπου, ανέπτυξαν τους λόγους για τους οποίους θεώρησαν ότι η σύμβαση εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 12 του ν. 4412/2016, συναφώς δε προσκόμισαν ενώπιον του Τμήματος και αναθεωρημένο σχέδιο σύμβασης στο πλαίσιο συμμόρφωσης με την προαναφερόμενη ... πράξη. Επί των δεδομένων αυτών και απαντώντας στους προβληθέντες λόγους ανάκλησης εξέδωσε το Τμήμα την απόφαση της οποίας ζητείται η αναθεώρηση. Επομένως ο λόγος περί υπέρβασης από το Τμήμα των ορίων της «ιονεί δικαιοδοσίας» του πρέπει να απορριφθεί.

(iii) *Επί του λόγου αναθεώρησης περί τη φύση των υπηρεσιών που θα παρέχονται σύμφωνα με την προγραμματική σύμβαση*

23. Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 100 του ν. 3852/2010, οι προγραμματικές συμβάσεις είναι διμερείς ή πολυμερείς συμφωνίες που θέτουν το γενικό πλαίσιο συνεργασίας μεταξύ Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης με άλλα δημόσια νομικά πρόσωπα. Οι ανωτέρω συμβάσεις όταν συνάπτονται με σκοπό, διά της συνένωσης των μέσων που διαθέτει ο καθένας από αυτούς, την από κοινού εκτέλεση της δημόσιας αποστολής τους, αποτελούν συμβάσεις οριζόντιας συνεργασίας, οι οποίες εξαιρούνται από τις διατάξεις του ν. 4412/2016 (Α' 147), εφόσον συντρέχουν σωρευτικά οι ειδικότερες προϋποθέσεις που τίθενται στη διάταξη του άρθρου 12 του ανωτέρω νόμου. Στο άρθρο αυτό υπό τον τίτλο «Δημόσιες συμβάσεις μεταξύ φορέων του δημοσίου τομέα (άρθρο 12 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» ορίζεται μεταξύ άλλων: «1. (...) 4. Μία σύμβαση, η οποία συνάπτεται αποκλειστικά μεταξύ δύο ή περισσότερων αναθετουσών αρχών, δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου, εφόσον πληρούνται σωρευτικά οι κατωτέρω προϋποθέσεις: α) η σύμβαση εγκαθιδρύει ή υλοποιεί συνεργασία μεταξύ των συμμετεχουσών αναθετουσών αρχών η οποία αποσκοπεί να διασφαλίσει ότι οι δημόσιες υπηρεσίες που οφείλουν να εκτελούν οι εν λόγω αρχές παρέχονται για την επίτευξη των κοινών τους στόχων, β) η υλοποίηση της συνεργασίας αυτής εξυπηρετεί αποκλειστικά σκοπούς δημοσίου συμφέροντος και γ) οι συμμετέχουσες αναθέτουσες αρχές εκτελούν στην ελεύθερη αγορά λιγότερο από το 20% των δραστηριοτήτων που αφορά η συνεργασία. 5. Για τον προσδιορισμό του ποσοστού των δραστηριοτήτων που αναφέρεται στην (...) περίπτωση γ' της παραγράφου 4, λαμβάνεται υπόψη ο μέσος συνολικός κύκλος εργασιών ή άλλο ενδεδειγμένο μέτρο βάσει δραστηριοτήτων, όπως το κόστος που βαρύνει το συγκεκριμένο νομικό πρόσωπο ή αναθέτουσα αρχή όσον αφορά τις υπηρεσίες, τα αγαθά και τα έργα κατά την τριετία που προηγείται της ανάθεσης της σύμβασης. Αν, λόγω της ημερομηνίας κατά την οποία δημιουργήθηκε ή άρχισε τις δραστηριότητές του το συγκεκριμένο νομικό πρόσωπο ή αναθέτουσα αρχή ή λόγω αναδιοργάνωσης των δραστηριοτήτων του, ο κύκλος εργασιών ή άλλο μέτρο βάσει δραστηριοτήτων, όπως το κόστος, δεν διατίθεται για την τελευταία τριετία ή δεν είναι πλέον κατάλληλο, αρκεί να αποδειχθεί ότι η μέτρηση της δραστηριότητας είναι αξιόπιστη, ιδίως μέσω προβολών επιχειρηματικών δραστηριοτήτων (...)». Από τις ανωτέρω διατάξεις συνάγεται ότι μεταξύ των προϋποθέσεων που πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά προκειμένου μία προγραμματική σύμβαση οριζόντιας συνεργασίας, ήτοι μία σύμβαση που συνάπτεται από αναθέτοντες φορείς του δημοσίου τομέα μεταξύ των οποίων δεν υφίσταται έλεγχος, να εξαιρείται του πεδίου εφαρμογής των διατάξεων περί

διαγωνιστικών διαδικασιών, συγκαταλέγεται και ο όρος σύμφωνα με τον οποίο οι συνεργαζόμενοι φορείς θα πρέπει να μην εκτελούν εν γένει στην ελεύθερη αγορά, σε ποσοστό άνω του 20%, δράσεις όμοιες αυτών που αφορά η εκάστοτε συνεργασία τους. Και τούτο, διότι σε διαφορετική περίπτωση περιέρχονται σε πλεονεκτική θέση έναντι των οικονομικών φορέων που δρουν στον ίδιο τομέα και, για τον λόγο αυτό, δεν δικαιολογείται εξαίρεση της συγκεκριμένης σύμβασης από τις προβλεπόμενες στον ν. 4412/2016 διαγωνιστικές διαδικασίες ανάθεσης, το ποσοστό δε αυτό θα πρέπει να προσδιορίζεται με έναν αρκούντως αντικειμενικό και πρόσφορο τρόπο στις περιπτώσεις νεοσυσταθέντων φορέων σε σχέση με τους οποίους δεν προϋφίσταται τριετής κύκλος εργασιών κατά την έννοια της παρ. 5 του άρθρου 12 του ν. 4412/2016.

24. Με τον ν. 4674/2020 «Στρατηγική αναπτυξιακή προοπτική των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης, ρύθμιση ζητημάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών και άλλες διατάξεις» (Α' 53) ο νομοθέτης επεδίωξε τη θέσπιση ενός ολοκληρωμένου πλαισίου αναπτυξιακής προοπτικής για τους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης, προς το σκοπό της μέγιστης απορρόφησης των χρηματοδοτούμενων και συγχρηματοδοτούμενων προγραμμάτων, μέσω των οποίων είναι δυνατή η υλοποίηση έργων υποδομής (βλ. προοίμιο της αιτιολογικής έκθεσης). Με το άρθρο 2 του ανωτέρω νόμου εισήγαγε στην έννομη τάξη τον θεσμό των Αναπτυξιακών Οργανισμών ως μετεξέλιξη των αναπτυξιακών εταιρειών των ΟΤΑ. Οι Αναπτυξιακοί Οργανισμοί είναι ανώνυμες εταιρείες ειδικού σκοπού που λειτουργούν υπέρ του δημοσίου συμφέροντος (παρ. 1), ανήκουν στους ΟΤΑ ή στις ενώσεις τους, οι οποίοι κατέχουν υποχρεωτικώς εκ του νόμου την πλειοψηφία του μετοχικού τους κεφαλαίου, αποκλεισμένης της συμμετοχής ιδιωτών (παρ. 2) και διοικούνται από Διοικητικό Συμβούλιο εκλεγόμενο από Γενική Συνέλευση στην οποία οι ΟΤΑ διαθέτουν απόλυτη πλειοψηφία (παρ. 4). Αποτελούν οργανισμούς δημοσίου δικαίου και αναθέτουσες αρχές κατά την έννοια των διατάξεων του ν. 4412/2016 (παρ. 3 περ. θ).

25. Ο σκοπός των Αναπτυξιακών Οργανισμών σύμφωνα με την αρχική διατύπωση της διάταξης της παραγράφου 1 του άρθρου 2 του ν. 4674/2020 συνίστατο στη σύμπραξη αυτών από κοινού με τους ΟΤΑ στην υλοποίηση της αναπτυξιακής πολιτικής σε δημοτικό, διαδημοτικό, περιφερειακό ή ευρύτερο χώρο, ανάλογα με τις καταστατικές τους προβλέψεις, ιδίως αναφορικά με την επιστημονική, συμβουλευτική και τεχνική υποστήριξη των ΟΤΑ και των ενώσεών τους, την υποστήριξη και εφαρμογή της αναπτυξιακής πολιτικής των δήμων και των περιφερειών, την ωρίμανση έργων υποδομής και την υλοποίηση πολιτικών κοινωνικής συνοχής, ψηφιακής σύγκλισης και αειφόρου ανάπτυξης. Κατά την

αιτιολογική έκθεση του νόμου «[η] επιβεβλημένη διεύρυνση των ασκούμενων αρμοδιοτήτων, η οποία είναι ενδεικτική και όχι εξαντλητική, αποδεικνύει τη σθεναρή βούληση του νομοθέτη για έμπρακτη ενδυνάμωση των ΟΤΑ με τη δημιουργία ενός ευέλικτου και ιδιόκτητου συμβουλευτικού-επιστημονικού υποστηρικτικού μηχανισμού, υψηλής τεχνογνωσίας και προστιθέμενης αξίας». Για το λόγο άλλωστε αυτό προβλέφθηκε ότι για την επίτευξη των σκοπών τους, οι Αναπτυξιακοί Οργανισμοί εκτελούν δράσεις κρατικών ενισχύσεων, αξιοποιούν χρηματοδοτικά εργαλεία κάθε μορφής και διαχειρίζονται -ως φορείς διαχείρισης- αναπτυξιακά, επενδυτικά και ειδικά προγράμματα, χρηματοδοτούμενα από εθνικούς ή ενωσιακούς πόρους (άρθρο 2 παρ. 1 εδάφιο δεύτερο).

26. Ακολούθως η ως άνω διάταξη αναδιατυπώθηκε με το άρθρο 42 παρ. 1 του ν. 4735/2020 (Α' 197/12.10.2020) με το οποίο ορίζεται: «Σκοπός των Αναπτυξιακών Οργανισμών είναι, ιδίως: α) η από κοινού με τους ΟΤΑ εφαρμογή της αναπτυξιακής πολιτικής προς όφελος των τοπικών κοινωνιών, β) η ενίσχυση της διοικητικής και τεχνικής επάρκειας των ΟΤΑ, μέσω της επιστημονικής, συμβουλευτικής και τεχνικής υποστήριξης, γ) η ωρίμανση και εκτέλεση έργων υποδομής, δ) η υλοποίηση δράσεων και έργων που εντάσσονται στους στόχους βιώσιμης ανάπτυξης της Ατζέντας 2030 του ΟΗΕ, ε) η εκτέλεση έργων και η παροχή υπηρεσιών ψηφιακής σύγκλισης, στ) η εν γένει υποστήριξη των ΟΤΑ στην υλοποίηση αυτοδιοικητικών αρμοδιοτήτων και ζ) η προώθηση της αειφόρου ανάπτυξης, η συμμετοχή τους σε αντίστοιχα προγράμματα και η εφαρμογή των σχετικών πολιτικών. Η περιοχή παρέμβασης των Αναπτυξιακών Οργανισμών καθορίζεται με το οικείο καταστατικό». Στην αιτιολογική έκθεση του νόμου αναφέρεται ότι «αναδιατυπώνονται οι σκοποί λειτουργίας και ρητά προστίθεται ότι οι Αναπτυξιακοί Οργανισμοί ανήκουν σε ΟΤΑ κατά την έννοια της επίτευξης αυτοδιοικητικού σκοπού, η οποία συνίσταται στην υποστήριξη των ΟΤΑ κατά την άσκηση αυτοδιοικητικών αρμοδιοτήτων. Στους σκοπούς προστίθεται η υλοποίηση κάθε είδους έργου ή δράσης που εντάσσονται στους στόχους βιώσιμης ανάπτυξης της Ατζέντας 2030 του ΟΗΕ». Συναφώς, στο άρθρο 100 παρ. 6 του ν. 3852/2010 «Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης – Πρόγραμμα Καλλικράτης» (Α' 87) που ρυθμίζει το γενικό πλαίσιο των προγραμματικών συμβάσεων, ορίζεται ότι «(...) οι ΟΤΑ α' και β' βαθμού (...) μπορούν να συμβάλλονται με τους Αναπτυξιακούς Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης για την υλοποίηση αυτοδιοικητικών αρμοδιοτήτων και την παροχή υπηρεσιών προς τους πολίτες». (Η παράγραφος 6 διαμορφώθηκε ως άνω με το άρθρο 21 παρ. 6 του 4690/2020, Α' 104/30.5.2020). Για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων που αναλαμβάνουν βάσει προγραμματικής σύμβασης οι Αναπτυξιακοί Οργανισμοί μπορούν να διαθέτουν και έκτακτο προσωπικό που

προσλαμβάνεται με απόφαση του διοικητικού συμβουλίου της εταιρείας κατ' ανάλογη εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 1, 2 και 3 παρ. 4 και 5 της υπ' αριθμ. 53266/2009 Κοινής Απόφασης των Υπουργών Εσωτερικών, Οικονομίας και Οικονομικών, Ανάπτυξης και Απασχόλησης και Κοινωνικής Προστασίας (Β' 1877) δηλαδή υπό την εποπτεία του ΑΣΕΠ (άρθρο 2 παρ. 5 του ν. 4674/2020). Στην περίπτωση της πρόσληψης έκτακτου προσωπικού οι Αναπτυξιακοί Οργανισμοί θεωρείται ότι συμμετέχουν στη σύμβαση με ίδια μέσα και επομένως δεν συντρέχει ο περιορισμός που τίθεται στην περίπτωση γ' της παραγράφου 4 του άρθρου 12 του ν. 4412/2016.

27. Κατά τη συγκλίνουσα γνώμη της Συμβούλου Ασημίνας Σακελλαρίου, οι εξαιρετικές ρυθμίσεις της παραγράφου 4 του άρθρου 12 του ν. 4412/2016, σκοπό έχουν οι οριζόντιες συνεργασίες μεταξύ αναθετουσών αρχών να μη θίγουν τον ανταγωνισμό, για τον λόγο αυτό απαιτείται, μεταξύ των λοιπών προϋποθέσεων, που πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά, η διάγνωση του μη βιομηχανικού ή εμπορικού χαρακτήρα της δραστηριότητας και ειδικότερα ότι οι αναθέτουσες αρχές εκτελούν στην ελεύθερη αγορά λιγότερο από το 20% των δραστηριοτήτων που αφορά η συνεργασία. Εκ τούτων παρέπεται, ότι η εξαίρεση αυτή δικαιολογείται μόνο στο πλαίσιο της διασφάλισης εκπλήρωσης μίας αποστολής δημόσιας υπηρεσίας, κοινής σε όλους τους συμβαλλόμενους φορείς, χωρίς τη συμμετοχή ιδιώτη και δεν αφορά, οποιαδήποτε ανάθεση σε τρίτους, των συμβάσεων που ενδεχομένως είναι αναγκαίες για την εκπλήρωση του κοινού σκοπού, η οποία θα γίνει με βάση την αρχή της ίσης μεταχείρισης, τηρουμένων των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων, ώστε καμία ιδιωτική επιχείρηση να μη βρεθεί σε πλεονεκτική θέση έναντι των ανταγωνιστών της (πρβλ. αποφ. ΔΕΕ της 9^{ης} Ιουνίου 2009, Επιτροπή κατά Γερμανίας, C-480/06, σκ. 44 και 47, της 19^{ης} Δεκεμβρίου 2012, Azienda Sanitaria Locale di Lecce, C-159/11, σκ. 35). Καίτοι, κατ' αρχήν από την ως άνω διάταξη δεν απαγορεύεται η προσφυγή μίας εκ των συμμετεχουσών αναθετουσών αρχών σε outsourcing είτε με ανάθεση υπηρεσιών σε τρίτους είτε με την πρόσληψη προσωπικού, εφόσον τηρείται η οικεία ενωσιακή και εθνική νομοθεσία, πλην η τήρηση ή μη της περίπτωσης γ' της παραγράφου 4 του άρθρου 12 του ν. 4412/2016 πρέπει να εξετάζεται όχι αφηρημένα αλλά υπό το φως όλων των συντρέχουσών περιστάσεων (πρβλ. απόφ. ΔΕΕ Azienda Sanitaria Locale di Lecce, ο.π., σκ. 38-40, της 16^{ης} Οκτωβρίου 2003, Επιτροπή κατά Ισπανίας C-283/00, σκ. 81-83 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία), το δε βάρος απόδειξης το φέρει ο ελεγχόμενος φορέας.

28. Κατά τη γνώμη της Αντιπροέδρου Άννας Λιγωμένου και της Συμβούλου Δέσποινας Καββαδία - Κωνσταντάρα, όπως προκύπτει από το σύνολο και το πνεύμα των διατάξεων του άρθρου 12 του ν. 4412/2016, τότε

μόνο συντρέχει η προϋπόθεση της περίπτωσης γ της παραγράφου 4 του άρθρου 12 του ν. 4412/2016 και επομένως είναι νόμιμη η προγραμματική σύμβαση, όταν το τακτικό προσωπικό που διατίθεται από τους Αναπτυξιακούς Οργανισμούς για την υλοποίησή της καλύπτει τουλάχιστον το 80% του απαιτούμενου ανθρώπινου δυναμικού. Άλλως θεωρείται ότι οι Αναπτυξιακοί Οργανισμοί προσφεύγουν στην ελεύθερη αγορά για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων που απορρέουν από τη σύμβαση και επομένως, το έκτακτο προσωπικό που διατίθεται δεν θα πρέπει να υπερβαίνει το 20% του διατιθέμενου από τον Αναπτυξιακό Οργανισμό μόνιμου προσωπικού του.

29. Σύμφωνα με τον Οργανισμό Εσωτερικής Υπηρεσίας του Δήμου ... (ΦΕΚ ..., όπως έχει τροποποιηθεί με το ΦΕΚ ...), στη Διεύθυνση Οικονομικών Υπηρεσιών, η οποία αποτελείται από τέσσερα Τμήματα, ήτοι το Τμήμα Προϋπολογισμού και Λογιστηρίου, το Τμήμα Προμηθειών, το Τμήμα Ταμείου και το Τμήμα Εσόδων και Περιουσίας, έχουν προβλεφθεί, όπως προκύπτει και από τις ... βεβαιώσεις του Δημάρχου ..., συνολικά είκοσι εννέα (29) θέσεις εκ των οποίων 27 θέσεις μονίμων και (2) δύο θέσεις ΙΔΑΧ, από αυτές δε οι είκοσι (20) είναι καλυμμένες και οι εννέα (9) κενές.

30. Η Διεύθυνση Οικονομικών Υπηρεσιών σύμφωνα με τον Οργανισμό Εσωτερικής Υπηρεσίας του Δήμου (άρθρο 13), ο οποίος εγκρίθηκε με την ... απόφαση του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης ... (...) και τροποποιήθηκε με τις αποφάσεις ... (...) και ... (...) του ίδιου Οργάνου, έχει τις εξής αρμοδιότητες: «Η Διεύθυνση Οικονομικών Υπηρεσιών είναι αρμόδια για την αποτελεσματική τήρηση των οικονομικών προγραμμάτων λειτουργίας του Δήμου, τη σωστή απεικόνιση των οικονομικών πράξεων και τη διαχείριση των εσόδων και δαπανών του, καθώς και τη διασφάλιση και αξιοποίηση της δημοτικής περιουσίας. Συγχρόνως, η Διεύθυνση μεριμνά για την αποτελεσματική διενέργεια όλων των νόμιμων διαδικασιών που απαιτούνται για τη προμήθεια υλικών, εξοπλισμού και υπηρεσιών του Δήμου. (...)». Μεταξύ των αρμοδιοτήτων του Τμήματος Εσόδων και Περιουσίας και του Τμήματος Προμηθειών της Οικονομικής Υπηρεσίας περιλαμβάνονται, κατά κύριο λόγο, η συγκέντρωση στοιχείων σχετικά με τους υπόχρεους και τις οφειλές τους προς τον δήμο από φόρους και τέλη, η βεβαίωση των οφειλών αυτών, η τήρηση αρχείων της δημοτικής ακίνητης περιουσίας, η διαχείριση και αξιοποίηση της ακίνητης δημοτικής περιουσίας, η ενημέρωση των διαχειριστικών βιβλίων των αποθηκών και η παρακολούθηση των αποθεμάτων τους και η τήρηση και ενημέρωση του αρχείου των παγίων κινητών περιουσιακών στοιχείων και η παρακολούθηση αυτών.

31. Όπως προκύπτει από το αναθεωρημένο σχέδιο σύμβασης (σκέψη 11) το οποίο ο δεύτερος και η τρίτη των προσφευγόντων προσκόμισαν ενώπιον του Τμήματος και επανέφεραν στο πλαίσιο των κρινόμενων προσφυγών αναθεώρησης σε αντιπαραβολή με τον Οργανισμό Εσωτερικής Υπηρεσίας του Δήμου ... (βλ. σκέψη 30), η ... αναλαμβάνει με την προγραμματική σύμβαση την εκτέλεση των αρμοδιοτήτων του Τμήματος Εσόδων και Περιουσίας και του Τμήματος Προμηθειών της Οικονομικής Υπηρεσίας του Δήμου ..., ήτοι αναλαμβάνει να καλύψει το μέγιστο μέρος των πάγιων και διαρκών αναγκών που ανακύπτουν στο πλαίσιο της συνήθους λειτουργίας των εν λόγω Τμημάτων.

32. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει (σκέψη 26) ότι μεταξύ των σκοπών των Αναπτυξιακών Οργανισμών είναι και «η εν γένει υποστήριξη των ΟΤΑ στην υλοποίηση αυτοδιοικητικών αρμοδιοτήτων» (άρθρο 2 παρ. 1 περ. στ του ν. 4674/2020 όπως τροποποιήθηκε με τον ν. 4735/2020), και ότι στο πλαίσιο αυτό καταρτίστηκε το σχέδιο της επίδικης προγραμματικής σύμβασης (σκέψη 5).

33. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι ο όρος «υποστήριξη» που καθορίζει την εμβέλεια του συμβατικού αντικειμένου που δύνανται να αναλάβουν οι Αναπτυξιακοί Οργανισμοί μέσω προγραμματικής σύμβασης, πρέπει να ερμηνευθεί, αφ' ενός σύμφωνα με το άρθρο 103 του Συντάγματος με το οποίο καθιερώνεται ο κανόνας της στελέχωσης των υπηρεσιών του Δημοσίου, των Ο.Τ.Α. και των Ν.Π.Δ.Δ. με μόνιμους υπαλλήλους προκειμένου να καλυφθούν οι πάγιες και διαρκείς ανάγκες τους και αφ' ετέρου σύμφωνα με το συνολικό πλέγμα των διατάξεων που ρυθμίζουν γενικά το αντικείμενο των προγραμματικών συμβάσεων. Το αντικείμενο δε αυτό συνίσταται προεχόντως (βλ. άρθρο 2 του ν. 4674/2020 σκ. 25) στην παροχή εξειδικευμένης τεχνικής, συμβουλευτικής ή επιστημονικής συνδρομής για την επίτευξη σκοπών συνδεόμενων με την αναπτυξιακή πολιτική των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης, την ωρίμανση και εκτέλεση έργων υποδομής, την υλοποίηση δράσεων και έργων που εντάσσονται στους στόχους βιώσιμης ανάπτυξης της Ατζέντας 2030 του ΟΗΕ, την εκτέλεση έργων και την παροχή υπηρεσιών ψηφιακής σύγκλισης, την προώθηση της αειφόρου ανάπτυξης. Και ναι μεν είναι πλέον δυνατή η μέσω προγραμματικής σύμβασης «υποστήριξη» των ΟΤΑ στην άσκηση αυτοδιοικητικών αρμοδιοτήτων, όμως τούτο τίθεται υπό την προϋπόθεση ότι η «υποστήριξη» διατηρεί τον επικουρικό χαρακτήρα της, αφορά κάλυψη αναγκών ποσοτικά και ποιοτικά περιορισμένων, τις οποίες αδυνατεί να καλύψει ο Δήμος και δεν εξικνείται μέχρι του σημείου, από όπου θα ηγείροντο κατά τα ανωτέρω ζητήματα συνταγματικότητας, της καθολικής συνδρομής και της κατ' ουσίαν υποκατάστασης τόσο του προσωπικού όσο και των αρμοδιοτήτων των υπηρεσιών του Δήμου από προσωπικό που

διατίθεται από τον αντισυμβαλλόμενο Αναπτυξιακό Οργανισμό. Σε αντίθετη περίπτωση ο Αναπτυξιακός Οργανισμός που καλείται στο πλαίσιο προγραμματικής σύμβασης να συνδράμει καθολικά μία υπηρεσία Δήμου με αδυναμία λειτουργίας δεν περιορίζεται σε υποστηρικτικό ρόλο, αλλά την υποκαθιστά (βλ. ΕλΣυν Τμ. VI 894/2018).

34. Ενόψει των ανωτέρω το Δικαστήριο κρίνει ότι, στο πλαίσιο προγραμματικής σύμβασης, ο ρόλος που δύναται νομίμως να ανατεθεί σε Αναπτυξιακό Οργανισμό είναι επικουρικός της λειτουργίας του αντισυμβαλλόμενου οργανισμού τοπικής αυτοδιοίκησης, προεχόντως δε συνίσταται στην παροχή εξειδικευμένης τεχνικής, συμβουλευτικής και επιστημονικής υποστήριξης για την κάλυψη αναγκών παροδικών και ποσοτικά περιορισμένων τις οποίες, σύμφωνα με ειδική αιτιολογία, αδυνατεί να καλύψει ο ίδιος ο οργανισμός τοπικής αυτοδιοίκησης (πρβλ. ΕλΣυν Τμ. Μείζ. - Επτ. Σύνθ. 1353, 1355/2018). Επομένως δεν είναι νόμιμη προγραμματική σύμβαση αντικείμενο της οποίας είναι η αντιμετώπιση της υποστελέχωσης υπηρεσιών του δήμου δια της έμμεσης πρόσληψης προσωπικού που θα ασκεί τα συνήθη καθήκοντα των υπαλλήλων κατά καταστρατήγηση του απορρέοντος από το Σύνταγμα κανόνα στελέχωσης των υπηρεσιών του δήμου με μόνιμους υπαλλήλους και του, σε συμφωνία με αυτόν, θεσπισθέντος συστήματος πρόσληψης υπαλλήλων, αφού στην πραγματικότητα οι συμβάσεις αυτές υποκρύπτουν πρόσληψη προσωπικού για την κάλυψη κενών οργανικών θέσεων.

35. Κατόπιν των ανωτέρω και λαμβάνοντας περαιτέρω υπόψη τον αριθμό των προσώπων που θα διατεθούν στον Δήμο ... από την ..., του εύρους των αρμοδιοτήτων που θα ασκήσουν, το ότι οι αρμοδιότητες αυτές αφορούν νευραλγικές υπηρεσίες της τοπικής διακυβέρνησης ήτοι την οικονομική υπηρεσία του δήμου των οποίων τα όργανα υπέχουν δημοσιολογιστική ευθύνη, το γεγονός ότι κατά τον νόμο το προσωπικό που διατίθεται ασκεί τις αποφασιστικές αρμοδιότητες που προβλέπονται από τα καθήκοντα που του ανατίθενται, το Δικαστήριο άγεται στην κρίση ότι η επίδικη προγραμματική σύμβαση είναι μη νόμιμη καθόσον η ... αναλαμβάνει όχι να συνδράμει επικουρικά μέσω της παροχής ειδικής τεχνικής, συμβουλευτικής και επιστημονικής υποστήριξης την Οικονομική Υπηρεσία του Δήμου ..., αλλά στην πραγματικότητα να την υποκαταστήσει ως προς τη διενέργεια δράσεων που συνάπτονται με πάγιες και διαρκείς ανάγκες της μέσω διάθεσης προσωπικού προς αντιμετώπιση του προβλήματος υποστελέχωσής της κατά καταστρατήγηση του άρθρου 103 του Συντάγματος, των περιοριστικών περί προσλήψεων κειμένων διατάξεων, καθώς και των διατάξεων που ρυθμίζουν τη σύναψη των προγραμματικών συμβάσεων και τη δράση και αποστολή των Αναπτυξιακών Οργανισμών.

36. Κατά τη γνώμη της Αντιπροέδρου Άννας Λιγωμένου και της Συμβούλου Δέσποινας Καββαδία - Κωνσταντάρα, η προγραμματική σύμβαση παρίσταται μη νόμιμη και για τον επιπλέον λόγο ότι η ανάθεση από την ... της υλοποίησης της σύμβασης σε προσωπικό 26 ατόμων, το οποίο δεν μπορεί να προέλθει από τα τακτικά στελέχη της, έχει ως συνέπεια η ... να μη δύναται να εκτελέσει το 80% του αντικείμενου της σύμβασης με ίδια μέσα, και πρέπει να απευθυνθεί σε εξειδικευμένες υπηρεσίες ιδιωτών, σε ποσοστό που προδήλως υπερβαίνει το 20% των 26 ατόμων που απαιτούνται για την εκτέλεση της σύμβασης και, συνακόλουθα, το 20% της δραστηριότητας που αποτελεί το αντικείμενο της συνεργασίας, η οποία είναι και η πρώτη που αναλαμβάνει. Επομένως, κατά τη γνώμη αυτή η ελεγχόμενη σύμβαση δεν πληροί, όπως έγινε δεκτό και από την απόφαση του Τμήματος παρά τα αντιθέτως προβαλλόμενα, τη σχετική προϋπόθεση της παραγράφου 4 του άρθρου 12 του ν. 4412/2016, κατά τα αναπτυχθέντα ανωτέρω στη σκέψη 36.

37. Κατά τη γνώμη της Συμβούλου Ασημίνας Σακελλαρίου, ανεξαρτήτως του ότι κατ' αρχήν δεν απαγορεύεται από την περίπτωση γ' της παραγράφου 4 του άρθρου 12 του ν. 4412/2016, η προσφυγή σε πρόσληψη πρόσθετου προσωπικού για την υλοποίηση της επίδικης οριζόντιας συνεργασίας, υπό τους όρους της εθνικής και της ενωσιακής νομοθεσίας, πάντως δεν τεκμηριώθηκε από την προσφεύγουσα ... ούτε στο πλαίσιο του πρωτογενούς προσυμβατικού ελέγχου ούτε ενώπιον του Τμήματος ότι η εν λόγω συνεργασία πληροί εν συνόλω τους όρους της ως άνω διάταξης. Επομένως, ορθώς αν και με άλλη αιτιολογία, το Τμήμα έκρινε ότι συντρέχει η επίμαχη ουσιώδης παρατυπία.

38. Κατόπιν των ανωτέρω οι προσφυγές αναθεώρησης του Δήμου ... και της εταιρείας ... πρέπει να απορριφθούν ενώ παρέλκει η εξέταση των λοιπών διακωλυτικών λόγων υπογραφής της σύμβασης που αναφέρονται στην προσβαλλόμενη απόφαση του Εβδόμου Τμήματος.

39. Μετά την απόρριψη των προσφυγών πρέπει να διαταχθεί η κατάπτωση του κατατεθέντος παραβόλου από την πρώτη και τρίτη των προσφευγόντων.

Για τους λόγους αυτούς

Συνεκδικάζει τις προσφυγές αναθεώρησης: α) της Πανελλήνιας Ομοσπονδίας Εργαζομένων Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Π.Ο.Ε - Ο.Τ.Α), β) του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου με την επωνυμία ...

και γ) της ανώνυμης εταιρείας ειδικού σκοπού με την επωνυμία ... και διακριτικό τίτλο ...,

Απορρίπτει τις προσφυγές αυτές. Και

Διατάσσει την κατάπτωση του παραβόλου που κατέθεσαν η πρώτη και τρίτη των προσφευγόντων.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε σε τηλεδιάσκεψη, στις 27 Οκτωβρίου 2021.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΣΑΡΜΑΣ

ΒΙΡΓΙΝΙΑ ΣΚΕΥΗ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΕΛΕΝΗ ΑΥΓΟΥΣΤΟΓΛΟΥ

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση, στις 2 Φεβρουαρίου 2022.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΣΑΡΜΑΣ

ΕΛΕΝΗ ΑΥΓΟΥΣΤΟΓΛΟΥ