

**ΔΗΜΟΣ ΚΟΖΑΝΗΣ**  
**ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ****Α Π Ο Σ Π Α Σ Μ Α**

Από το με αριθμό 15/2017 πρακτικό συνεδρίασης

**Αριθμός απόφασης : 296 / 2017 Α Ν Α Ρ Τ Η Τ Ε Α Σ Τ Ο Δ Ι Α Δ Ι Κ Τ Υ Ο**

**Θέμα:** Εξέταση της με αριθμ. πρωτ. 30721/03.07.2017 ένστασης της εταιρίας «ΤΟΠΙΟΔΟΜΗ Ε.Π.Ε.» κατά της με αριθμό 262/2017 απόφασης Οικονομικής Επιτροπής για την εκτέλεση του έργου «Βελτίωση αθλητικών εγκαταστάσεων & κατασκευή νέων» προϋπολογισμού 300.000,00 ευρώ με ΦΠΑ 24% και αριθμό μελέτης 77/2017.

Σήμερα την **13η Ιουλίου 2017**, ημέρα Πέμπτη και ώρα 13 : 30, η Οικονομική Επιτροπή (άρθρο 72 του Ν. 3852/2010 τ. Α΄) συνήλθε σε έκτακτη συνεδρίαση στο Δημαρχιακό Κατάστημα Κοζάνης (Πλ. Νίκης 1, Κοζάνη) και στην αίθουσα των συνεδριάσεων αυτής, ύστερα από την πρόσκληση του Προέδρου, με αριθμ. πρωτ. 33049/13.07.2017 που δημοσιεύθηκε και επιδόθηκε με αποδεικτικό στα μέλη της, σύμφωνα με το άρθρο 75 του Ν. 3852/2010 "Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης - Πρόγραμμα Καλλικράτης" (ΦΕΚ 87/ τ. Α΄/07.06.2010).

Πριν από την έναρξη της συνεδρίασης ο Πρόεδρος διαπίστωσε ότι από τα εννέα (9) μέλη της Οικονομικής Επιτροπής (ΑΔΣ 81/05.03.2017), βρέθηκαν παρόντα τα επτά (7) ήτοι:

**ΠΑΡΟΝΤΕΣ**

1. Ιωαννίδης Ελευθέριος, ως Πρόεδρος
2. Βαλαής Γεώργιος
3. Ιωαννίδης Παρασκευάς
4. Λιάκος Ευθύμιος (Θέμης)
5. Μαλούτας Λάζαρος
6. Καραπάτσιος Ευάγγελος
7. Γκουτζηκώστας Γεώργιος

**ΑΠΟΝΤΕΣ**

1. Λαβανσιώτης Γεώργιος
2. Σιώμος Νικόλαος

οι οποίοι αν και κλήθηκαν νόμιμα, δεν προσήλθαν

Μετά τη διαπίστωση της απαρτίας (άρθρο 75 του Ν. 3852/2010 τ.Α΄) ο Πρόεδρος κήρυξε την έναρξη της συνεδρίασης παρόντος και του γραμματέα της Οικονομικής Επιτροπής Γρηγοριάδη Ιωάννη, κλάδου ΤΕ Διοικητικού - Λογιστικού, και εισηγήθηκε το παρακάτω 1ο θέμα της ημερήσιας διάταξης:

Στο άρθρο 72 παρ. 1 εδαφ. ε του Ν. 3852/2010 "Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης - Πρόγραμμα Καλλικράτης" (Φ.Ε.Κ. 87/ τ. Α΄/07.06.2010) αναφέρεται ότι η αρμοδιότητα σύνταξης της διακήρυξης, διεξαγωγής και κατακύρωσης όλων των δημοπρασιών σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία είναι της Οικονομικής Επιτροπής.

Ο Πρόεδρος της Ε.Δ.Δ, στο με α.α. 1845/06.06.2017 υπηρεσιακό / ενημερωτικό σημείωμα της με θέμα « Γνωμοδότηση στο περιεχόμενο της με αρ. πρωτ. 30721/03-06-2017 ένστασης» αναφέρει τα παρακάτω :

«.....Σας διαβιβάζουμε την από 07-07-2017 γνωμοδότηση του γνωμοδοτικού οργάνου της παραγράφου 221.1.η του Ν. 4412/2016, στο περιεχόμενο της με αρ. πρωτ. 30721/03-07-2017



ένστασης που υποβλήθηκε από την εταιρεία "ΤΟΠΙΟΔΟΜΗ Ε.Π.Ε." του έργου με τίτλο "ΒΕΛΤΙΩΣΗ ΑΘΛΗΤΙΚΩΝ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ ΚΑΙ ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΝΕΩΝ", σχετικά με την ακύρωση της με αρ. 262/2017 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του δήμου Κοζάνης, η οποία εγκρίνει το από 13-06-2017 πρακτικό της Ε.Δ.Δ. του ανωτέρω έργου και παρακαλούμε όπως την προωθήσετε στην Οικονομική Επιτροπή του Δήμου Κοζάνης.

Βάσει του άρθρου 127 του Ν 4412/2016 η αναθέτουσα αρχή πρέπει να αποφασίσει σε διάστημα δέκα (10) ημερών μετά την άπρακτη πάροδο της οποίας τεκμαίρεται η απόρριψη της ένστασης.

Συνημμένα:

- Η γνωμοδότηση του γνωμοδοτικού οργάνου της παραγράφου 221.1.η του Ν. 4412/2016

Ο Πρόεδρος της Ε.Δ.Δ.

Κατακαλίδης Νικόλαος  
Διπλ. Πολ. Μηχανικός...»

Δ/της 11χρ. 07/101

3/7/2

**ΔΗΜΟΣ ΚΟΖΑΝΗΣ**

αριθ. Πρωτ. 30721

μερομηνία - 3 Ιουλ. 2017

Προς την Αναθέτουσα Αρχή

(Οικονομική Επιτροπή του Δήμου Κοζάνης)

του έργου «Βελτίωση αθλητικών εγκαταστάσεων και κατασκευή νέων»

**Π ρ ο δ ι κ α σ τ ι κ ή Π ρ ο σ φ υ γ ή - Έ ν σ τ α σ η**

(Ν. 4412/2016)

Της Εταιρίας Περιορισμένης Ευθύνης με την επωνυμία «ΤΟΠΙΟΔΟΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ» και το διακριτικό τίτλο «ΤΟΠΙΟΔΟΜΗ Ε.Π.Ε.», που εδρεύει στην Αγία Παρασκευή Αττικής, οδός Λ.Μεσογείων 561, νόμιμα εκπροσωπούμενης.

**Κ α τ ά**

- 1) Της υπ' αριθ. 262/2017 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Κοζάνης, με την οποία εγκρίθηκε το από 13-6-2017 πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού και η κατακύρωση – σύναψη σύμβασης του έργου «Βελτίωση αθλητικών εγκαταστάσεων και κατασκευή νέων».
- 2) Κάθε άλλης συναφούς προγενέστερης ή μεταγενέστερης πράξης ή παράλειψης της Διοίκησης (ενδεικτικά του από 13-6-2017 πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού).

**Α. ΙΣΤΟΡΙΚΟ ΤΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ**

1) Στις 13-6-2017 διενεργήθηκε από το Δήμο Κοζάνης ανοικτός μειοδοτικός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου εκτέλεσης του έργου «Βελτίωση αθλητικών εγκαταστάσεων και κατασκευή νέων», συνολικού προϋπολογισμού 300.000,00 ευρώ (με Φ.Π.Α.), με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά μόνο βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή).

Ο εν λόγω διαγωνισμός διέπεται από τις διατάξεις του Ν. 4412/2016.

2) Στον εν λόγω διαγωνισμό έλαβαν μέρος δεκατρείς (13) συνολικά εργοληπτικές επιχειρήσεις και κοινοπραξίες εργοληπτικών επιχειρήσεων, μεταξύ των οποίων και η εταιρία μας.

Η Επιτροπή Διαγωνισμού (Ε.Δ.), αφού κατέγραψε και έλεγξε τα δικαιολογητικά συμμετοχής των διαγωνιζομένων, αποσφράγισε τις υποβληθείσες οικονομικές προσφορές και κατέταξε τους διαγωνιζομένους κατά σειρά μειοδοσίας.

Πρώτη κατά σειρά μειοδοσίας κατετάγη η προσφορά της Κοινοπραξίας «Κ/Ξ POLIS ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ Ο.Ε. - ΔΙΑΦΑΣ Γ. ΟΡΦΕΑΣ», που προσέφερε έκπτωση 42,01%, η δε προσφορά της εταιρίας μας, που προσέφερε έκπτωση 17,66% , κατετάγη ενδέκατη.

Ακολούθως η Ε.Δ. προέβη στον πλήρη έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής κατά τον οποίο απέκλεισε ένα διαγωνιζόμενο, έκανε δεκτός όλους τους υπόλοιποι (δώδεκα) διαγωνιζομένους και εισηγήθηκε την ανάδειξη ως προσωρινής μειοδότη της κοινοπραξίας «Κ/Ξ POLIS ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ Ο.Ε. - ΔΙΑΦΑΣ Γ. ΟΡΦΕΑΣ»

Για όλα τα παραπάνω η Ε.Δ. συνέταξε το από 13-6-2017 πρακτικό της και την απ 16-6-2017 εισήγησή της, που εγκρίθηκαν με την υπ' αριθ. 262/2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Κοζάνης.

Κατά της ως άνω υπ' αριθ. 262/2017 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής το Δήμου Κοζάνης, ασκούμε την παρούσα μας και ζητούμε την ακύρωσή της, για του παρακάτω νομίμους και βασίμους λόγους και όσους επιφυλασσόμαστε ν προσθέσουμε στο μέλλον :

### **Β. ΛΟΓΟΙ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ**

Η διακήρυξη της δημοπρασίας, ως κανονιστική διοικητική πράξη, εφόσον προέρχεται από αρμόδιο όργανο και έχει νομίμως δημοσιευθεί, εφόσον δε προσβληθεί εμπρόθεσμα και ακυρωθεί, παράγει όλα τα εντεύθεν έννομες συνέπειες ακόμη και αν δεν έχει τα απαιτούμενα από το νόμο στοιχεία ή ακόμη και αν περιέχει στοιχεία που αντιβαίνουν στις διατάξεις του νόμου (ΣτΕ 2772/1986, 1874/1993, 3984/1990, 4607/1986, 1701/1971, 5690/1996, Ολομ ΣτΕ 965/1998).

Γενικά η διακήρυξη συνιστά το νομικό κανόνα που διέπει τη διεξαγωγή το δημόσιου διαγωνισμού και τυχόν παράβαση των όρων της συνιστά ουσιαστική παράβαση νόμου (ΣτΕ 3797/1996, 2728/1986 κλπ).

Οι όροι της διακήρυξης, ως περιέχοντες ειδική ρύθμιση για κάθε διαγωνισμό, είναι υποχρεωτικά εφαρμοστέοι και υπερισχύουν κάθε αντίθετης ρύθμισης (ΣτΕ 1502/2003, ΕΑ ΣτΕ 16/2005, 977/2004).

Δεδομένου του ως άνω νομικού χαρακτήρα της διακήρυξης της δημοπρασίας, τυχόν παράβαση των διατάξεών της από μεν τον εργοδότη οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων, με τις οποίες εγκρίνεται το αποτέλεσμα του διαγωνισμού, ενώ η παράβαση τέτοιων διατάξεων από τους διαγωνιζόμενους καθιστά απαράδεκτες τις προσφορές τους και οδηγεί σε αποκλεισμό τους από το διαγωνισμό (Πρ. Παυλόπουλος, Γνωμ. Νομολογία Δημοσίων Έργων 16/1996, ΣτΕ 2772/1986, 3692/1989, 3760/1992, Δ.Εφ.Αθ. 3113/1990).

Σύμφωνα με τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας (ΣτΕ 4052/1990, 3760/1992 κλπ), η διαδικασία των διαγωνισμών είναι αυστηρώς τυπική, με την έννοια ότι οι προσφορές των διαγωνιζομένων πρέπει να τηρούν υπολύτως τους όρους της διακήρυξης. Τούτο σημαίνει ότι, εκτός αν υπάρχει αντίθετη ρύθμιση, παράβαση των σχετικών διατάξεων και της διακήρυξης του διαγωνισμού συνεπάγεται την ακυρότητα τόσο της παράτυπης συμπεριφοράς των διαγωνιζομένων, όσο και εκείνων των πράξεων της αρμόδιας διοικητικής αρχής που είναι αντίθετες στις παραπάνω διατάξεις. Η εν λόγω παράβαση ελέγχεται αυτεπάγγελα από την Αναθέτουσα Αρχή (ακόμη και εκτός του πλαισίου των υποβαλλομένων σ' αυτήν προσφυγών) και οδηγεί σε ακυρότητα της προσφοράς.

Ως διακήρυξη δε νοείται το σύνολο των συμβατικών τευχών που αναφέρονται στο άρθρο 5 της διακήρυξης και όχι μόνο το τεύχος που επιγράφεται «διακήρυξη», αφού η διακήρυξη, ως κανονιστική πράξη, αποτελείται από το σύνολο των κειμένων που την συνθέτουν, ήτοι από την αρχική διακήρυξη και ενδεχομένως από συμπληρωματικές διακηρύξεις καθώς και τα λοιπά τεύχη δημοπρασίας (μεταξύ των οποίων και το τιμολόγιο μελέτης), που καθίστανται στη συνέχεια συμβατικοί όροι (Δίκαιο Δημοσίων Έργων, Απόστολος Γέροντας, Αθήνα 2009, σελ. 315).

Κατά την πάγια νομολογία του ΣτΕ, η ανεπιφύλακτη συμμετοχή σε διαγωνισμό για τη σύναψη διοικητικής σύμβασης συνιστά και αποδοχή των όρων της διακήρυξης και δεν είναι επιτρεπτή ούτε η παρεμπόδιση αμφισβήτηση του κύρους όρων της διακήρυξης στο πλαίσιο προσβολής πράξεων που ανάγονται στη διεξαγωγή και τα αποτελέσματα του διαγωνισμού (ΟλΣτΕ 1415/2000, 966/1998, 1701/1971, ΕΑ 469/2001, 263/1999). Κατά συνέπεια, ο ανεπιφύλακτος συμμετασχών στη διαγωνιστική διαδικασία στερείται πλέον του έννομου συμφέροντος να προσβάλει τη

διακήρυξη [ΣτΕ (Ολομ.) 1415/2000, Ε.Α. ΣτΕ 753/2008, 754/2008, 681/2005 κ.ά. ΣτΕ 1400/2007, 4272/1999, ΣτΕ 4155/1998, ΣτΕ 3797/96, ΣτΕ 1754/96, ΣτΕ 5670/96, ΣτΕ 3884/90, ΣτΕ 4607/86, κ.ά.]. Τούτο σημαίνει ότι οι μη αμφισβητηθέντες ως προς τη νομιμότητα τους όροι της διακήρυξης είναι ισχυροί και απόλυτα δεσμευτικοί έναντι πάντων (αναθέτουσας αρχής και διαγωνιζομένων), υπερισχύουν δε και πάσης ενδεχομένως αντίθετης διάταξης νόμου ή άλλης κανονιστικής πράξης της διοικήσεως (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 977/2004, 16/2005, ΣτΕ 1502/2003 κ.ά.) , κατισχύοντες ως ειδικότεροι κάθε άλλης διατάξεως, ανεξάρτητα από το αν η τελευταία διάταξη ρυθμίζει διάφορα ζητήματα με τρόπο διαφορετικό απ' ότι η διακήρυξη (ΣτΕ ΕΑ 264/2006, 16/2005, 977/2004 , ΣτΕ 502/2003).

Στην προκειμένη περίπτωση μεταξύ των τευχών δημοπράτησης, που συνθέτουν τη διακήρυξη του εν λόγω διαγωνισμού, είναι και το Τιμολόγιο Μελέτης, στο άρθρο Α.Τ. 019 («Ξύλινα δάπεδα. Μόνιμο ξύλινο αθλητικό δαπέδο. Από λωρίδες πλάτους 5,5 έως 7,0 cm») του οποίου ορίζεται (σελ. 13 του τιμολογίου) ότι :

*«Όλα τα απαραίτητα πιστοποιητικά και τα τεχνικά χαρακτηριστικά του δαπέδου σύμφωνα με τις παραπάνω προδιαγραφές, θα πρέπει να προσκομισθούν επί ποινή αποκλεισμού σε επίπεδο προσφοράς προκειμένου να διασφαλισθεί η ποιότητα των προσφερόμενων υλικών.*

*Πιστοποιήσεις :*

*-ISO 9001 του προμηθευτή ξυλείας με πεδίο εφαρμογής την παραγωγή και εμπορία ξυλείας και ξύλινων πατωμάτων*

*-Η κατασκευή του δαπέδου θα πραγματοποιηθεί από εξειδικευμένο συνεργείο τοποθέτησης αθλητικού δαπέδου, όπου θα πληροί το πρότυπο.*

*-ISO 9001:2008*

*-14001:2004 και*

*-OHSAS 18001:2007*

*-Εάν οι προσφέροντες προτίθενται να χρησιμοποιήσουν τις τεχνικές ικανότητες άλλων οντοτήτων (συνεργαζόμενων φορέων), πρέπει να προσκομίσουν δήλωση του συνεργαζόμενου (με θεωρημένο το γνήσιο της υπογραφής του ή με ψηφιακή υπογραφή) ότι θα θέσει στη διάθεση του προσφέροντα τις τεχνικές του δυνατότητες.*

*Σε αυτή την περίπτωση προσκομίζονται τα παραπάνω δικαιολογητικά τεχνικής ικανότητας του συνεργαζόμενου φορέα.*

*Επιπλέον:*

Η προσφορά θα συνοδεύεται από δείγμα διάστασης τουλάχιστον 70X70cm του συνολικού προσφερόμενου συστήματος, όπως από περιγράφεται στο άρθρο 3 (ασφαλτόπανο, διάταξη υπόβασης, τελική επίστρωση, τριμμένο και πλήρως λουστραρισμένο μαζί την προσφερομένη διάτρητη στρώσιμη λαμαρίνα)».

Από τον παραπάνω όρο του τιμολογίου της μελέτης, και κατά συνέπεια της διακήρυξης του διαγωνισμού, προκύπτει με σαφήνεια ότι οι διαγωνιζόμενοι είχαν την υποχρέωση επί ποινή αποκλεισμού να προσκομίσουν με την προσφορά τους, επιπλέον των αναφερομένων στο συγκεκριμένο άρθρο πιστοποιητικών ISO, και δείγμα του συνολικού προσφερόμενου συστήματος διαστάσεων τουλάχιστον 70 X 70 cm.

Παρά όμως την ως άνω ρητή απαίτηση της διακήρυξης, μόνο η εταιρία μας προσκόμισε με την προσφορά της τα παραπάνω απαιτούμενα (πιστοποιητικά ISO και δείγμα του συνολικού προσφερόμενου συστήματος).

Ως εκ τούτου η Ε.Δ. και εν συνεχεία η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου Κοζάνης όφειλαν να έχουν αποκλείσει από τη συνέχεια του διαγωνισμού όλους τους λοιπούς διαγωνιζομένους πλην της εταιρίας μας, λαμβανομένου μάλιστα υπόψη ότι κανείς εξ αυτών δεν αμφισβήτησε το κύρος της διακήρυξης άλλα άπαντες έλαβαν μέρος στο διαγωνισμό ανεπιφύλακτα.

Επισημαίνουμε ότι στο ενσωματωμένο στην προσβαλλομένη απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής από 13-6-2017 πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού παραλείπεται να αναφερθεί ότι η εταιρία μας προσκόμισε τα ανωτέρω δικαιολογητικά συμμετοχής (πιστοποιητικά ISO και δείγμα του συνολικού προσφερόμενου συστήματος). Έχουμε, όμως, τη βεβαιότητα ότι τα μέλη της, όταν θα κληθούν να γνωμοδοτήσουν επί της παρούσας ένστασης-προδικαστικής προσφυγής μας, δεν θα αρνηθούν το πραγματικό γεγονός αυτό.

Επισημαίνουμε, ακόμη, ότι από προφανή παραδρομή στο ενσωματωμένο στην προσβαλλομένη απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής από 13-6-2017 πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού, στη στήλη των δικαιολογητικών συμμετοχής που προσκομίσαμε για τη συμμετοχή μας στο διαγωνισμό, δίπλα στο υπ' αύξ. αριθ. 3 δικαιολογητικό «Τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης (ΤΕΥΔ)» αναγράφεται η ένδειξη «ΟΧΙ», ότι, δηλαδή, δεν προσκομίσαμε ΤΕΥΔ, ενώ στη στήλη υπ' αύξ. αριθ. 15 «Παρατηρήσεις» αναγράφεται «ΕΓΚΥΡΗ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗ».

Η εταιρία μας υπέβαλε ΤΕΥΔ και γι' αυτό το λόγο η συμμετοχή της κρίθηκε έγκυρη, οπότε είναι προφανές ότι στο από 13-6-2017 πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού έχουν παρεισφρήσει δύο σφάλματα : Αφενός μεν η παράλειψη της αναφοράς ότι προσκομίσαμε, μαζί με τα λοιπά δικαιολογητικά συμμετοχής και πιστοποιητικά ISO και δείγμα του συνολικού προσφερόμενου συστήματος, αφετέρου δε ότι υποβάλαμε και ΤΕΥΔ.

Επειδή από τα παραπάνω προκύπτει ότι κακώς κατακυρώθηκε το έργο στην κοινοπραξία «Κ/Ξ POLIS ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ Ο.Ε. - ΔΙΑΦΑΣ Γ. ΟΡΦΕΑΣ», δεδομένου ότι η προσφορά της, όπως και των λοιπών διαγωνιζομένων πλην της εταιρίας μας, δεν συμμορφώνεται με ρητό όρο της διακήρυξης, αφού παρέλειψε να προσκομίσει τα απαιτούμενα στο άρθρο Α.Τ. 019 του Τιμολογίου Μελέτης στοιχεία.

Επειδή, για όλους τους ανωτέρω αναλυτικά εκτιθέμενους λόγους, η προσβαλλομένη με την παρούσα προδικαστική προσφυγή μας υπ' αριθ. 262/2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Κοζάνης είναι μη νόμιμη και ως εκ τούτου ακυρωτέα.

Επειδή η παρούσα μας ασκείται εν γένει παραδέκτα, αφενός μεν διότι ο προϋπολογισμός (χωρίς Φ.Π.Α.) της υπό ανάθεση σύμβασης είναι κάτω του ορίου εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, οπότε δεν τυγχάνει εφαρμογής ο Ν. 3886/2010, αφετέρου δε διότι δεν έχει αρχίσει να λειτουργεί μέχρι σήμερα η Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών, οπότε απευθύνεται προς την Αναθέτουσα Αρχή, είναι δε νόμο και ουσία βάσιμη.

Επειδή η παρούσα μας ασκείται εμπρόθεσμα δεδομένου ότι η προσβαλλομένη απόφαση μας κοινοποιήθηκε με το υπ' αριθ. 29382/26-6-2017 έγγραφο του Δήμου Κοζάνης.

Επειδή καταβλήθηκε το κατά νόμον (άρθρο 127 και 377 παρ. 12 του Ν. 4412/2016, όπως το τελευταίο άρθρο ισχύει μετά την τροποποίησή του με το άρθρο 46 παρ.3 του Ν. 4447/2016) παράβολο ποσού 600 ευρώ (επισυνάπτεται το υπ' αύξοντα αριθ. 7471/29-6-2017, Σειρά Η 4972632, δηλαδή το είσπραξης τύπου Α της Δ.Ο.Υ. Χολαργού).

**ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**  
και όσους επιφυλασσόμαστε να προσθέσουμε στο μέλλον  
**ΖΗΤΟΥΜΕ**

Να γίνει δεκτή η παρούσα μας.

Να ακυρωθεί η υπ' αριθ. 262/2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Κοζάνης, με την οποία εγκρίθηκε το από 13-6-2017 πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού για την ανάθεση της σύμβασης του έργου «Βελτίωση αθλητικών εγκαταστάσεων και κατασκευή νέων».

Να ακυρωθεί το από 13-6-2017 πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού.

Αγία Παρασκευή, 30 Ιουνίου 2017

Για την ενισταμένη-προσφεύγουσα εταιρία

**ΤΟΠΙΟΔΟΜΗ Ε.Π.Ε.**  
ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΕΜΠΟΡΕΙΑ  
ΜΕΣΟΓΕΙΩΝ 561 ΑΓ. ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ 53 43  
Α.Φ.Μ.: 099288968 Α.Ο.Υ. ΧΟΛΕΡΓΟΥ  
ΤΗΛ.: 210 6017402-3 FAX: 210 6017404

ΤΑΤΣΗΣ ΚΩΝΙΝΟΣ

Γνωμοδότηση του γνωμοδοτικού οργάνου της παραγράφου 221.1.η του Ν. 4412/2016, όπως αυτό συγκροτήθηκε με την με αρ. 362/2016 Απόφαση Οικονομικής Επιτροπής Δήμου Κοζάνης, προς την Οικονομική Επιτροπή του δήμου Κοζάνης

στο περιεχόμενο της με αρ. πρωτ. 30721/03-07-2017 ένστασης που υποβλήθηκε από την εταιρεία "ΤΟΠΙΟΔΟΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ" με το διακριτικό τίτλο "ΤΟΠΙΟΔΟΜΗ Ε.Π.Ε." του έργου με τίτλο "Βελτίωση αθλητικών εγκαταστάσεων και κατασκευή νέων", κατά :

- 1) Της με αρ. 262/2017 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του δήμου Κοζάνης, η οποία εγκρίνει το από 13-06-2017 πρακτικό της Ε.Δ.Δ. του ανωτέρω έργου.
- 2) Κάθε άλλης συναφούς προγενέστερης ή μεταγενέστερης πράξης ή παράλειψης της Διοίκησης (ενδεικτικά του από 13-06-2017 πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού)

Σχετικά με το παραδεκτό της ένστασης:

- Η ένσταση της εταιρείας "ΤΟΠΙΟΔΟΜΗ Ε.Π.Ε." υποβλήθηκε εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 1. στ του άρθρου 98 και στο άρθρο 4.3 της διακήρυξης του έργου.
- Με την κατάθεση της ένστασης καταβλήθηκε το με αρ. 7471/29-06-2017 σειρά Η 4972632 παράβολο υπέρ του δημοσίου, ποσού 600,00 € σύμφωνα με τα οριζόμενα του άρθρου 127 και 377 παρ. 12 του Ν.4412/2016, όπως το τελευταίο άρθρο ισχύει μετά την τροποποίησή του με το άρθρο 46 παρ. 3 του Ν. 4447/2016).

Σχετικά με το περιεχόμενο της ένστασης:

Σε αυτό που ισχυρίζεται η ενιστάμενη εταιρεία "ΤΟΠΙΟΔΟΜΗ Ε.Π.Ε." στο τελευταίο εδάφιο της σελ. 5 της ένστασης «ότι κακώς κατακυρώθηκε το έργο στην κοινοπραξία "Κ/Ξ

ΡΟΛΙΣ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ Ο.Ε.-ΔΙΑΦΑΣ Γ. ΟΡΦΕΑΣ, δεδομένου ότι η προσφορά της, όπως και των λοιπών διαγωνιζόμενων πλην της εταιρείας μας, δεν συμμορφώνεται με ρητό όρο της διακήρυξης, αφού παρέλειψε να προσκομίσει τα απαιτούμενα στο άρθρο Α.Τ. 019 του Τιμολογίου Μελέτης στοιχεία» έχουμε την γνώμη :

- α) ότι τα στοιχεία που αναφέρονται στο Α.Τ. 19 του Τιμολογίου της Μελέτης δεν αποτελούν ρητό όρο της διακήρυξης και  
β) επειδή η διακήρυξη αποτελεί κανονιστικό πλαίσιο προσδιορίζει επακριβώς τα προς συμμετοχή στο διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς, δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία.

Επομένως οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να υποβάλουν μόνο τα αξιούμενα από την διακήρυξη δικαιολογητικά και στοιχεία και δεν είναι νόμιμος ο αποκλεισμός διαγωνιζόμενου για τον λόγο ότι δεν προσκόμισε δικαιολογητικά συμμετοχής διαφορετικά ή πρόσθετα από τα ρητώς αξιούμενα.

Επίσης ο ισχυρισμός της ενιστάμενης εταιρείας ότι ως διακήρυξη νοείται το σύνολο των συμβατικών τευχών ( μεταξύ των οποίων και το τιμολόγιο της μελέτης), δεν ευσταθεί διότι όπου ο νόμος αναφέρει διακήρυξη εννοεί μόνο το τεύχος που επιγράφεται «Διακήρυξη» και εν πάσει περιπτώσει η διακήρυξη προηγείται σε σειρά ισχύος από το τιμολόγιο μελέτης. Εξάλλου η υπηρεσία συντάσσει την διακήρυξη σύμφωνα με τις πρότυπες της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημόσιων Συμβάσεων και δεν μπορεί να προσθέσει όρους που είναι αντίθετοι με το νόμο.

Το γεγονός ότι στο Α.Τ. 019 του τιμολογίου της μελέτης, εκ παραδρομής αναγράφηκαν στοιχεία περί προσκόμισης πιστοποιητικών και δείγματος δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι αποτελούν όρο της διακήρυξης και πιθανολογούμε ότι ο συντάκτης του άρθρου παρασύρθηκε από άρθρο που αφορούσε «προμήθεια υλικών» ή ήθελε να τονίσει ότι αυτά θα ισχύουν κατά τη διαδικασία έγκρισης των υλικών κατά τη διάρκεια εκτέλεσης του έργου.

Σχετικά με τα αναφερόμενα στο 3<sup>ο</sup>, 4<sup>ο</sup> και 5<sup>ο</sup> εδάφιο της σελ. 5 της ένστασης έχουμε τη γνώμη : Η επιτροπή διαγωνισμού δεν μπορεί να αμφισβητήσει ότι κατατέθηκαν πιστοποιητικά ISO και δείγμα του συνολικού προσφερόμενου συστήματος αλλά δεν αναφέρθηκαν στο πρακτικό του Διαγωνισμού γιατί απλά δεν μπορούσε να γνωμοδοτήσει στο στάδιο της διαδικασίας βάσει της διακήρυξης για την ποιότητα οποιαδήποτε υλικού και να καταγράψει το γεγονός.

(Διακήρυξη ανοικτής διαδικασίας για την σύναψη δημόσιων συμβάσεων έργου κάτω των ορίων του ν. 4412/2016 με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά με βάση την τιμή).

Τέλος είναι προφανής η παραδρομή της αναγραφής στο υπ. αύξ. Αριθ. 3 δικαιολογητικό «ΤΕΥΔ» η ένδειξη «ΟΧΙ» αντί για «ΝΑΙ» αφού προσκόμισε η ενιστάμενη εταιρεία ΤΕΥΔ και αναγράφηκε σωστά στην υπ' αύξ. αρ. 15 στήλη η έγκυρη συμμετοχή της, οπότε αφού έγινε δεκτή στον διαγωνισμό δεν υπάρχει πρόβλημα .

Οπότε θεωρούμε αβάσιμους τους ισχυρισμούς της ενιστάμενης εταιρείας.

Κατόπιν όλων των παραπάνω, εισηγούμαστε

- να απορριφθεί η ένσταση της εταιρείας "ΤΟΠΙΟΔΟΜΗ Ε.Π.Ε.
- να εγκριθεί το από 13.06.2017 πρακτικό της επιτροπής διαγωνισμού και να προχωρήσει η διαδικασία κατακύρωσης του διαγωνισμού.

Κοζάνη, 06/07/2017

Το Γνωμοδοτικό όργανο της παραγράφου 221.1.η του Ν.4412/2016, όπως αυτό συγκροτήθηκε με την με αρ. 362/2016 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Κοζάνης

Κατακαλίδης Νικόλαος  
Διπλ. Πολιτικός Μηχανικός

Τερνενόπουλος Αντώνιος  
Τοπογράφος Μηχανικός  
Τ.Ε.

Γκουντούλας Δημήτριος  
Ηλεκτρολόγος Μηχανικός  
Τ.Ε.

Ύστερα από όλα τα παραπάνω, ο Πρόεδρος πρότεινε, να απορρίψουμε τη με αριθμό πρωτ. 30721/03.07.2017 ένσταση της εταιρίας «ΤΟΠΙΟΔΟΜΗ Ε.Π.Ε.» κατά της με αριθμό 262/2017 απόφασης Οικονομικής Επιτροπής για την εκτέλεση του έργου «Βελτίωση αθλητικών εγκαταστάσεων & κατασκευή νέων» προϋπολογισμού 300.000,00 ευρώ με ΦΠΑ 24% και αριθμό μελέτης 77/2017, σύμφωνα με την ανωτέρω εισήγηση.

Στη συνέχεια, ο Πρόεδρος, κάλεσε την Οικονομική Επιτροπή να αποφασίσει σχετικά.

Η Οικονομική Επιτροπή αφού έλαβε υπόψη:

1. Τις διατάξεις του άρθρου 72 (παρ. 1 εδαφ. ε) του Ν. 3852/2010 "Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης - Πρόγραμμα Καλλικράτης" (ΦΕΚ 87/ τ. Α' /07.06.2010).
2. Τις διατάξεις του Ν.3669/2008 "Κύρωση της νομοθεσίας κατασκευής δημοσίων έργων" (ΦΕΚ 116/τ.Α/18.06.2008)
3. Τις διατάξεις του Ν. 4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)» (ΦΕΚ 147/τ.Α' / 08.08.2016)
4. Τη με αριθμό 262/2017 (ΑΔΑ:Ω293ΩΛΠ-ΞΜ2) απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής
5. Τη με αριθμό πρωτ. 30721/03.07.2017 ένσταση της εταιρίας «ΤΟΠΙΟΔΟΜΗ Ε.Π.Ε.»
6. Την από 07.07.2017 Γνωμοδότηση του οργάνου της παρ. 221.1 του ν. 4412/2016
7. Την παραπάνω εισήγηση του Προέδρου και ύστερα από διαλογική συζήτηση, πρόταση και ψηφοφορία,

### ΑΠΟΦΑΣΙΖΕΙ ΚΑΤΑ ΠΛΕΙΟΨΗΦΙΑ

(4 υπέρ και 3 κατά)

**A.** Απορρίπτει τη με αριθμό πρωτ. πρωτ. 30721/03.07.2017 ένσταση της εταιρίας «ΤΟΠΙΟΔΟΜΗ Ε.Π.Ε.» κατά της με αριθμό 262/2017 (ΑΔΑ:Ω293ΩΛΠ-ΞΜ2) απόφασης Οικονομικής Επιτροπής για την εκτέλεση του έργου «Βελτίωση αθλητικών εγκαταστάσεων & κατασκευή νέων» προϋπολογισμού 300.000,00 ευρώ με ΦΠΑ 24% και αριθμό μελέτης 77/2017, για τους λόγους που αναλυτικά αναφέρονται στο σκεπτικό της παρούσας.

- Οι α) κ. Λάζαρος Μαλούτας, β) κ. Ευάγγελος Καραπάτσιος και γ) κ. Γεώργιος Γκουτζηκώστας δήλωσαν παρών.

**B.** Η παρούσα απόφαση να αναρτηθεί στο διαδίκτυο ([www.diavgeia.gov.gr](http://www.diavgeia.gov.gr)) (Ν. 3861/2010, ΦΕΚ 112/τ.Α) και να δημοσιευτεί στην ιστοσελίδα του Δήμου ([cityofkozani.gov.gr](http://cityofkozani.gov.gr)) (παρ. 4 του άρθρου 6 του Ν. 4071/2012, ΦΕΚ 85/τ.Α)



Γ. Αναθέτει στον κ. Πρόεδρο τις παραπέρα ενέργειες.

Η παρούσα απόφαση πήρε αριθμό **296 / 2017**  
Το παρόν πρακτικό συντάχθηκε και υπογράφηκε ως εξής:

**Ο Πρόεδρος**

(Τ.Υ)

Ιωαννίδης Ελευθέριος  
Δήμαρχος Κοζάνης

**Τα Μέλη**

(Τ.Υ)

Βαλαής Γεώργιος  
Ιωαννίδης Παρασκευάς  
Καραπάτσιος Ευάγγελος  
Γκουτζηκώστας Γεώργιος  
Μαλούτας Λάζαρος  
Γκουτζηκώστας Γεώργιος

**Α κ ρ ι β έ ς Α π ό σ π α σ μ α**

Κοζάνη, 13 Ιουλίου 2017

Ο Γραμματέας

Γρηγοριάδης Ιωάννης  
κλάδου ΤΕ Διοικητικού - Λογιστικού