

**H**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**2° ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της Αρχής στις 17 Απριλίου 2018, με την εξής σύνθεση: Νικόλαο Σαββίδη, Πρόεδρο, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή, μέλος και εισηγήτρια και Νεκταρία – Πηνελόπη Ταμανίδη, μέλος.

Για να εξετάσει την Προδικαστική Προσφυγή με Γεν. Αριθ. Κατ. ΑΕΠΠ 273/21-03-2018 του οικονομικού φορέα «.....» (εφεξής προσφεύγουσα), στρεφόμενη κατά του ..... (εφεξής αναθέτουσα αρχή) και κατά της διακήρυξης ..... για την προμήθεια Κάδου συλλογής Βιοαποβλήτων και κάδων κομποστοποίησης οργανικών απορριμμάτων. Η εν λόγω προσφυγή κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ και χρεώθηκε στο 2° Κλιμάκιο ΑΕΠΠ με το από 22-3-2018 ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα του Προέδρου αυτής.

Με την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθούν οι προσβαλλόμενοι όροι της διακήρυξης με αριθ. .... (..... με α/α ΕΣΗΔΗΣ ..... ) του ανοικτού δημόσιου ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την: *«ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΔΩΝ ΣΥΛΛΟΓΗΣ ΒΙΟΑΠΟΒΛΗΤΩΝ ΚΑΙ ΚΑΔΩΝ ΚΟΜΠΟΣΤΟΠΟΙΗΣΗΣ ΟΡΓΑΝΙΚΩΝ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ ΣΤΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΠΙΛΟΤΙΚΟΥ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑΤΟΣ ΣΤΟ .....*». Πιο συγκεκριμένα, η προμήθεια περιλαμβάνει: την προμήθεια 250 Κάδων Συλλογής Βιοαποβλήτων 1.100 λίτρων (καφέ κάδοι) βιοαποβλήτων - την προμήθεια 150 τροχήλατων συλλεκτών - κάδων προδιαλογής για συλλογή από τους «μεγάλους» χρήστες (super market, καταστήματα εστίασης, ΑΤΕΙ κλπ) - την προμήθεια 100 τεμαχίων κάδων κομποστοποίησης οργανικών απορριμμάτων, χωρητικότητας τουλάχιστον 300 λίτρων, για την εφαρμογή προγράμματος οικιακής κομποστοποίησης - την προμήθεια 400 οικιακών συλλεκτών χωρητικότητας 8 – 10 λίτρων για τη μεταφορά των οργανικών αποβλήτων από τους

## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

κατοίκους των ζωνών που συμμετέχουν στο πρόγραμμα οικιακής κομποστοποίησης. Οι παρεχόμενες υπηρεσίες κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV): - 44613600-6 «Τροχοφόροι Κάδοι», 44613800-8 «Κάδοι Αποβλήτων» - 39234000-1 «Κυτία σήψης φυτικών απορριμμάτων για την παραγωγή λιπάσματος» -34928480-6 «Δοχεία και κάδοι απορριμμάτων». Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 167.152,00 € συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24 % (προϋπολογισμός χωρίς Φ.Π.Α. 24%: 134.800 € και Φ.Π.Α. 24%: 32.352 €). Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε έξι (6) μήνες από την υπογραφή της σχετικής νομικής δέσμευσης. Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει τιμής (Άρθρο 86 ν.4412/2016) .

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα έγγραφα του φακέλου

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο και έκανε ομόφωνα δεκτά τα εξής:

**1. Επειδή**, για την άσκηση της Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ. 2 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 παρ. 2 του Ν. 4412/2016, ποσού 600 Ευρώ (κωδικός e-Παραβόλου .....), που αντιστοιχεί στο κατώτερο ποσό νομίμου παραβόλου δεδομένου ότι η προυπολογιζόμενη δαπάνη του Τμήματος 1 του διαγωνισμού, για το οποίο σκοπεύει να υποβάλλει προσφορά η προσφεύγουσα και στο πλαίσιο του οποίου προσφεύγει, αντιστοιχεί σε ποσό 100.000 Ευρώ χωρίς ΦΠΑ.

**2. Επειδή**, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε με την χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και περιέχει τα κατά Νόμον ουσιώδη στοιχεία και συνεπώς παραδεκτώς άγεται προς εξέταση ενώπιον της ΑΕΠΠ.

**3. Επειδή**, η Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1γ' του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1γ' του Ν.

## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

4412/2016, δεδομένου ότι η προσφεύγουσα έλαβε πλήρη γνώση της προσβαλλομένης στις 15-3-2018, ήτοι κατά τεκμήριο μετά την πάροδο δεκαπέντε (15) ημερών από τη δημοσίευση της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ (28-2-2018). Η προσφεύγουσα άσκησε την υπό κρίση Προσφυγή με την κατάθεση/ανάρτησή της στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 20-3-2018, ήτοι επομένως εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας. Η εν λόγω προσφυγή κοινοποιήθηκε αυθημερόν, με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, στην ΑΕΠΠ.

**4. Επειδή,** η Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται είναι αρμόδια για την εξέταση της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής και κατά χρόνο, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από το άρθρο 43 παρ. 4 του Ν.4487/2017 (ΦΕΚ Α΄ 116) και λόγω αντικειμένου και λόγω ποσού (345 παρ.1 Ν.4412/2016, 6 παρ.1 Ν.4412/2016).

**5. Επειδή,** κατά την έννοια του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του ΠΔ 39/2017 η προσφεύγουσα ασκεί την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή με έννομο συμφέρον καθώς, όπως ισχυρίζεται, έχει τη δυνατότητα υποβολής προσφοράς στο Τμήμα 1 του διαγωνισμού (Κάδοι Συλλογής Βιοαποβλήτων), πλην, όμως εμποδίζεται/δυσχεραίνεται ιδιαιτέρως προς τούτο λόγω της παρανομίας της προσβαλλομένης. Ειδικότερα, ως αυτή ισχυρίζεται, βάσει των καταστατικών σκοπών της και στο πλαίσιο της δραστηριότητάς της έχει κατά το παρελθόν συμμετάσχει σε δημόσιους διαγωνισμούς με αντικείμενο την κατασκευή και προμήθεια μεταλλικών κάδων απορριμάτων, που είναι το αντικείμενο του Τμήματος 1 του διαγωνισμού, στο οποίο σκοπεύει να συμμετάσχει. Επομένως ασκεί την προδικαστική προσφυγή με έννομο συμφέρον, αφού προδήλως βλάπτεται από την προσβαλλόμενη σε περίπτωση τυχόν παρανομίας της.

### **ΕΠΙ ΤΟΥ ΠΡΩΤΟΥ ΛΟΓΟΥ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ**

**6.Επειδή,** με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της η προσφεύγουσα προβάλλει ότι είναι άκυρος ο όρος της διακήρυξης Ι.α) ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΤΜΗΜΑΤΟΣ 1: «Προμήθεια 250 τεμαχίων μεταλλικών κάδων συλλογής βιοαποβλήτων χωρητικότητας 1.100 λίτρων έκαστος» του Παραρτήματος Ι αυτής και

## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

συγκεκριμένα η 5<sup>η</sup> περίπτωση της παρ.1 : «*Λόγω της μεγάλης χωρητικότητας των κάδων και των καταπονήσεων που δέχονται, από υπερφορτώσεις και μηχανικές καταπονήσεις, ο κυρίως κορμός των κάδων, να διαμορφώνεται με κατάλληλες, βαθιές διπλές πρεσσαριστές νευρώσεις με εξωτερική διάσταση 100\*5, κατ' ελάχιστον, και εσωτερική 60\*3, κατ' ελάχιστον, και φέρει εξωτερικά, πρόσθετες γονατίδες ύψους τουλάχιστον 340 χιλιοστών στα σημεία στρέψεως, μεταλλικές ενισχύσεις, στα σημεία ανάρτησης, για μεγαλύτερη ανθεκτικότητα και αποφυγή παραμορφώσεων κατά την χρήση τους καθώς και κατάλληλα διαμορφωμένα πυθμένα με οριζόντιες και κάθετες νευρώσεις για μεγαλύτερη αντοχή. Και τούτο διότι είναι αντίθετος στην εθνική και κοινοτική νομοθεσία και στο πρότυπο EN 840: 2012, στο οποίο ρητά παραπέμπει η Διακήρυξη στα γενικά στοιχεία του Παραρτήματος Ι, με αποτέλεσμα να αποκλείεται η προσφεύγουσα και η συντριπτική πλειοψηφία των ενδιαφερομένων από τη συμμετοχή τους στο διαγωνισμό και μάλιστα χωρίς η αναγκαιότητα του ανωτέρω όρου, ο οποίος τυγχάνει φωτογραφικός υπέρ της εταιρείας....., η οποία προμηθεύεται αποκλειστικά κάδους από την εδρεύουσα στη Σερβία κατασκευάστρια εταιρεία ....., να δικαιολογείται στη Μελέτη του Δήμου σε συνάφεια προς τις εξυπηρετούμενες ανάγκες της αναθέτουσας αρχής. Πλέον συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι στην εν λόγω περίπτωση ουδόλως δικαιολογείται η ακρίβεια χιλιοστού της εν λόγω προδιαγραφής, που αφενός μεν καμία τεχνική σημασία δεν έχει κι, αφετέρου βαίνει πέραν των ελάχιστων αναγκαίων χαρακτηριστικών του υπό προμήθεια είδους, τα οποία απαιτούνται ώστε αυτό να προσδιορισθεί αντικειμενικά με τρόπο που να ανταποκρίνεται στη χρήση για την οποία προορίζεται από τον φορέα.*

**7. Επειδή**, αντικείμενο του τμήματος 1 του υπό κρίση διαγωνισμού αποτελεί η : «*Προμήθεια 250 τεμαχίων μεταλλικών κάδων συλλογής βιοαποβλήτων χωρητικότητας 1.100 λίτρων έκαστος*», εκτιμώμενης αξίας 100.000 € πλέον ΦΠΑ, με CPV 44613600-6.

**8.Επειδή**, σύμφωνα με τα Γενικά στοιχεία του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης: «*Οι προς προμήθεια μεταλλικοί κυλιόμενοι κάδοι απορριμμάτων, θα πρέπει να φέρουν τα κάτωθι χαρακτηριστικά : [...]Να είναι εύχρηστοι, και πληρούν διεθνείς εργονομικούς κανόνες, ακολουθούν τα Ευρωπαϊκά πρότυπα που αφορούν*

## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

σχήμα, διαστάσεις και τρόπο κατασκευής τους, ανταποκρίνονται προς την νέα Ευρωπαϊκή Νόρμα EN 840:2012 από διαπιστευμένους φορείς[...].».

**9. Επειδή**, οι διατάξεις του άρθρου 53 παρ. 2 περ. ια του ίδιου Ν. 4412/2016 ορίζουν ότι: «.....2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 63 και της προκαταρκτικής προκήρυξης του άρθρου 62 σε περίπτωση που χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, περιέχουν ιδίως: ..... ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης...». Οι διατάξεις του άρθρου 54 παρ. 2 επ. προβλέπουν ότι «.....2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των δημόσιων συμβάσεων στον ανταγωνισμό 3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση, β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών πρότυπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή - όταν αυτά δεν υπάρχουν - σε εθνικά πρότυπα, σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της χρησιμοποίησης των αγαθών, κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τον όρο ή «ισοδύναμο», γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α`, με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β, δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β` για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α` για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά. 4. Οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός εάν δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, δεν περιέχουν μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα ούτε εμπορικού σήματος, διπλώματος ευρεσιτεχνίας, τύπων ή

## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

*συγκεκριμένης καταγωγής ή παραγωγής που θα είχε ως αποτέλεσμα να ευνοούνται ή να αποκλείονται ορισμένες επιχειρήσεις ή ορισμένα προϊόντα. Η εν λόγω μνεία επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, όταν δεν είναι δυνατόν να γίνει επαρκώς προσδιορισμένη και κατανοητή περιγραφή του αντικείμενου της σύμβασης κατ' εφαρμογή της παρ. 3. Η εν λόγω μνεία συνοδεύεται από τον όρο «ή ισοδύναμο».*

**10.Επειδή**, κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων και, όπως απηχεί πάγια επί του ζητήματος νομολογία, η Διοίκηση είναι, κατ' αρχήν, ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακηρύξεως ως προς τα προς προμήθεια είδη, καθορίζοντας τα ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά τους και τις ανάγκες της υπηρεσίας, η δε θέσπιση με τη διακήρυξη των προδιαγραφών που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες, για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στο διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή σε αυτόν των προμηθευτών, των οποίων τα προϊόντα δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θεσπίσεως τους, απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στο διαγωνισμό (ΣτΕ 3719/2011, Ε.Α. ΣτΕ 1140/2010,303/2007, 977/2006). Σε κάθε, όμως, περίπτωση τα θεσπιζόμενα κριτήρια καταλληλότητας ή ανάθεσης πρέπει να σχετίζονται με την ορθή και αποτελεσματική εκτέλεση της συγκεκριμένης σύμβασης, ενώ τυχόν περιορισμοί στην πρόσβαση στο διαγωνισμό, δεδομένου ότι συνεπάγονται περιορισμό στην άσκηση των θεμελιωδών ελευθεριών του Δικαίου της Ένωσης, πρέπει να μην τελούν σε δυσαναλογία με τον επιδιωκόμενο σκοπό.

**11.Επειδή**, εν προκειμένω, οι απαιτούμενες από την αναθέτουσα αρχή λειτουργικές απαιτήσεις και επιδόσεις του υπό προμήθεια είδους αναφέρονται σε ζητήματα διαστάσεων και σχεδιασμού των κάδων, που, αποτελεί αντικείμενο του προτύπου EN 840:2012, στο οποίο ρητώς παραπέμπει η διακήρυξη για τα ρυθμιζόμενα από αυτό ζητήματα (This European Standard specifies dimensions and design requirements of mobile waste containers with 4 wheels, with flat lid(s) and capacity up to 1 300 l to be used by trunnion and/or comb lifting device. [https://standards.cen.eu/dyn/www/f?p=204:110:0:::FSP\\_PROJECT,FSP\\_ORG\\_ID:32456,6164&cs=1EAAA52455B2C93EE1795D825135B4898](https://standards.cen.eu/dyn/www/f?p=204:110:0:::FSP_PROJECT,FSP_ORG_ID:32456,6164&cs=1EAAA52455B2C93EE1795D825135B4898)). Πλην, όμως, η πληττόμενη, συγκεκριμένη, τεχνική προδιαγραφή δεν περιλαμβάνεται στο οικείο πρότυπο, ούτε και έρχεται σε αντίθεση με αυτό, όπως αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα (βλ. EN840-2:2012). Το γεγονός ότι η εν λόγω προδιαγραφή, ως αυτή έχει διατυπωθεί στη διακήρυξη, δεν απαντάται στο Πρότυπο δεν επάγεται ότι αυτή απαγορεύεται ή έρχεται σε αντίθεση με

## Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018

αυτό, δεδομένου ότι αυτό περιλαμβάνει κάποιες ελάχιστες προδιαγραφές, οι οποίες σαφώς θα πρέπει να τηρούνται, χωρίς, ωστόσο αυτό να σημαίνει ότι η πρόβλεψη επιπλέον προδιαγραφών απαγορεύεται εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις της ευρωπαϊκής και εθνικής νομοθεσίας για το περιεχόμενο των τεχνικών προδιαγραφών και σε κάθε περίπτωση τηρείται η αρχή της αναλογικότητας. Άλλωστε, η ίδια η προσφεύγουσα δεν πλήττει την προδιαγραφή ως τιθέμενη επιπλέον του Προτύπου αλλά ως αντίθετη με αυτό, χωρίς μάλιστα να επεξηγεί ποια επιμέρους στοιχεία της (η πρόβλεψη νευρώσεων ή/και οι συγκεκριμένες διαστάσεις τους ή/και το είδος αυτών ή/και η πρόβλεψη πρόσθετων γονατίδων ή/και το ύψος τους κλπ?) έρχονται σε αντίθεση με αυτό.

**12.Επειδή,** περαιτέρω, η προσφεύγουσα πλήττει την αναγκαιότητα θέσπισης της πληττόμενης προδιαγραφής σε συνάφεια προς τις εξυπηρετούμενες ανάγκες της αναθέτουσας αρχής (για το οποίο βλ. παρακάτω), χαρακτηρίζοντας ως επουσιώδη τα προβλεπόμενα τεχνικά χαρακτηριστικά (γενικά), υπό την έννοια ότι δεν συμβάλλουν στην ποιότητα του υλικού, χωρίς, όμως να επικαλείται συγκεκριμένες τεχνικές, επιστημονικές αποδείξεις/δεδομένα κλπ. Αντιθέτως, η αναθέτουσα αρχή στη διακήρυξη αιτιολογεί ειδικώς την αναγκαιότητα θέσπισης των εν λόγω προδιαγραφών, οι οποίες έχουν τεθεί ως έχουν «[...]Λόγω της μεγάλης χωρητικότητας των κάδων και των καταπονήσεων που δέχονται, από υπερφορτώσεις και μηχανικές καταπονήσεις[...]για μεγαλύτερη ανθεκτικότητα και αποφυγή παραμορφώσεων κατά την χρήση τους καθώς και [...]για μεγαλύτερη αντοχή». Τα ανωτέρω επικαλείται και ενισχύει και με τις απόψεις της ενώπιον της ΑΕΠΠ η αναθέτουσα αρχή. Από τη στιγμή, λοιπόν, που η προσφεύγουσα ισχυρίζεται γενικά και αόριστα ότι οι προδιαγραφές της περ.5 παρ.1, Τμήμα 1 της διακήρυξης -χωρίς μάλιστα να αναφέρει ποιες συγκεκριμένα από αυτές («[...]ο κυρίως κορμός των κάδων, να διαμορφώνεται με κατάλληλες, βαθιές διπλές πρεσσαριστές νευρώσεις με εξωτερική διάσταση 100\*5, κατ' ελάχιστον, και εσωτερική 60\*3, κατ' ελάχιστον, και φέρει εξωτερικά, πρόσθετες γονατίδες ύψους τουλάχιστον 340 χιλιοστών στα σημεία στρέψεως, μεταλλικές ενισχύσεις, στα σημεία ανάρτησης [...]καθώς και κατάλληλα διαμορφωμένα πυθμένα με οριζόντιες και κάθετες νευρώσεις για μεγαλύτερη αντοχή»)-δεν είναι αναγκαίες ούτε και τελούν σε συνάφεια με το αντικείμενο της σύμβασης, χωρίς να προσκομίζει προς τούτο αποδείξεις, ούτε και για την αντίκρουση της ειδικής αιτιολόγησης της αναθέτουσας αρχής που έχει τεθεί στην ίδια την διακήρυξη (βλ. ανωτέρω), ο σχετικός ισχυρισμός της προβάλλει αναπόδεικτος και σε κάθε περίπτωση αβάσιμος, αφού, όπως, ήδη, προειπώθηκε, η αναθέτουσα αρχή έχει προβεί σε ειδική αιτιολόγηση της αναγκαιότητας θέσπισης των συγκεκριμένων προδιαγραφών σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, ήδη, με τη διακήρυξή της. Περαιτέρω δε η προσφεύγουσα, αναφορικά με τον ισχυρισμό της περί μη τήρησης της αρχής της αναλογικότητας λόγω του υπολογισμού των συγκεκριμένων διαστάσεων (των νευρώσεων ή/και των πρόσθετων γονατίδων?δεν το

## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

διευκρινίζει) ουδόλως προβάλλει συγκεκριμένο ισχυρισμό και αποδείξεις για το σημείο από το οποίο ή πάνω ή/και κάτω από το οποίο η ίδια θεωρεί τις συγκεκριμένες διαστάσεις υπερβολικές ή και αναντίστοιχες με το αντικείμενο της σύμβασης ή σε κάθε περίπτωση ποιες είναι οι από τεχνικής/λειτουργικής άποψης ιδανικές διαστάσεις βάσει πάντοτε συγκεκριμένων δεδομένων που θα ήταν ικανά να αποκρούσουν την αιτιολογία της αναθέτουσας αρχής. Έτι περαιτέρω, σε σχέση με την τήρηση σε κάθε περίπτωση εν προκειμένω της αρχής της αναλογικότητας τονιστέον ότι οι προβλεπόμενες από τη διακήρυξη διαστάσεις της ζητούμενης κατασκευής τίθενται ως ελάχιστες (κατ'ελάχιστον) οπότε επιτρέπεται ένα μεγάλο εύρος αποκλίσεων προς τα άνω.

**13.Επειδή**, περαιτέρω κρίνεται αβάσιμος ο παρών λόγος της προσφυγής και κατά το σκέλος αυτού που αφορά τη φωτογραφικότητα του συγκεκριμένου όρου της διακήρυξης. Ειδικότερα, όπως έχει ήδη νομολογιακά κριθεί, εκ μόνου του γεγονότος ότι γίνεται αναφορά σε ζητούμενες από τη διακήρυξη προδιαγραφές σε φυλλάδιο εταιρείας, δεν μπορεί να συναχθεί ότι με τη διακήρυξη φωτογραφίζονται τα προϊόντα της (ΣΤΕ 429/2010). Άλλωστε, στην προκειμένη περίπτωση, η προσφεύγουσα ουδεμία άλλη απόδειξη, πέραν της επισύναψης στη προσφυγή φωτογραφιών του κάδου από την ιστοσελίδα της συγκεκριμένης (επικαλούμενης ως «φωτογραφιζόμενης») εταιρείας και φυλλαδίου με προϊόντα της κατασκευάστριας εταιρείας, επικαλείται προς απόδειξη της πραγματικής βάσης των ισχυρισμών της. Περαιτέρω δε, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της μνημονεύει ενδεικτικά κατάλογο εταιρειών που διαθέτουν προϊόν αντίστοιχο με τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης (βλ. σελ. 2 απόψεων ονομασίες εταιρειών και σχετικούς υπερσυνδέσμους).

### ΕΠΙ ΤΟΥ ΔΕΥΤΕΡΟΥ ΛΟΓΟΥ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ

**14.Επειδή**, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της η προσφεύγουσα προβάλλει ότι είναι άκυρος ο όρος της διακήρυξης Ι.α) ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΤΜΗΜΑΤΟΣ 1: «Προμήθεια 250 τεμαχίων μεταλλικών κάδων συλλογής βιοαποβλήτων χωρητικότητας 1.100 λίτρων έκαστος» του Παραρτήματος Ι αυτής και συγκεκριμένα η 10<sup>η</sup> περίπτωση της παρ.1 : «Στην πρόσοψη στο αριστερό και δεξί μέρος να υπάρχουν διαμορφωμένες ενιαίες λείες επιφάνειες διαστάσεων 700 X 160 χιλιοστών κατ' ελάχιστον, καθώς επίσης και μια μεγάλη ενιαία λεία επιφάνεια διαστάσεων 450 X 360 χιλιοστών (κατ' ελάχιστον) για λογότυπα και στοιχεία



## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

ιδιοκτησίας του Φορέα». Και τούτο διότι είναι αντίθετος στην εθνική και κοινοτική νομοθεσία και στο πρότυπο EN 840: 2012, στο οποίο ρητά παραπέμπει η Διακήρυξη στα γενικά στοιχεία του Παραρτήματος Ι, με αποτέλεσμα να αποκλείεται η προσφεύγουσα και η συντριπτική πλειοψηφία των ενδιαφερομένων από τη συμμετοχή τους στο διαγωνισμό και μάλιστα χωρίς η αναγκαιότητα του ανωτέρω όρου, ο οποίος τυγχάνει φωτογραφικός υπέρ της εταιρείας....., η οποία προμηθεύεται αποκλειστικά κάδους από την εδρεύουσα στη Σερβία κατασκευάστρια εταιρεία....., να δικαιολογείται στη Μελέτη του Δήμου σε συνάφεια προς τις εξυπηρετούμενες ανάγκες της αναθέτουσας αρχής. Πλέον συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα προβάλλει στην εν λόγω περίπτωση ουδόλως δικαιολογείται η ακρίβεια χιλιοστού της εν λόγω προδιαγραφής, που αφενός μεν καμία λειτουργική σημασία δεν έχει κι αφετέρου μπορεί να καλυφθεί από ισοδύναμες παροχές, όπως αυτές που δύναται να προσφέρει η προσφεύγουσα, η οποία, κατά τους ισχυρισμούς της, είναι σε θέση να προσφέρει κάδους με λείες επίπεδες επιφάνειες για την τοποθέτηση του λογοτύπου του φορέα.

**15.Επειδή**, αντικείμενο του τμήματος 1 του υπό κρίση διαγωνισμού αποτελεί η : «Προμήθεια 250 τεμαχίων μεταλλικών κάδων συλλογής βιοαποβλήτων χωρητικότητας 1.100 λίτρων έκαστος», εκτιμώμενης αξίας 100.000 € πλέον ΦΠΑ, με CPV 44613600-6.

**16.Επειδή**, σύμφωνα με τα Γενικά στοιχεία του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης: «Οι προς προμήθεια μεταλλικοί κυλιόμενοι κάδοι απορριμμάτων, θα πρέπει να φέρουν τα κάτωθι χαρακτηριστικά : [...]Να είναι εύχρηστοι, και πληρούν διεθνείς εργονομικούς κανόνες, ακολουθούν τα Ευρωπαϊκά πρότυπα που αφορούν σχήμα, διαστάσεις και τρόπο κατασκευής τους, ανταποκρίνονται προς την νέα Ευρωπαϊκή Νόρμα EN 840:2012 από διαπιστευμένους φορείς[...]».

**17.Επειδή**, οι διατάξεις του άρθρου 53 παρ. 2 περ. ια του ίδιου Ν. 4412/2016 ορίζουν ότι: «.....2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 63 και της προκαταρκτικής προκήρυξης του άρθρου 62 σε περίπτωση που χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, περιέχουν ιδίως: ..... ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της

## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης...». Οι διατάξεις του άρθρου 54 παρ. 2 επ. προβλέπουν ότι «.....2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των δημόσιων συμβάσεων στον ανταγωνισμό 3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση, β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών πρότυπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή - όταν αυτά δεν υπάρχουν - σε εθνικά πρότυπα, σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της χρησιμοποίησης των αγαθών, κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τον όρο ή «ισοδύναμο», γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α', με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β, δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α' για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά. 4. Οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός εάν δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, δεν περιέχουν μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα ούτε εμπορικού σήματος, διπλώματος ευρεσιτεχνίας, τύπων ή συγκεκριμένης καταγωγής ή παραγωγής που θα είχε ως αποτέλεσμα να ευνοούνται ή να αποκλείονται ορισμένες επιχειρήσεις ή ορισμένα προϊόντα. Η εν λόγω μνεία επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, όταν δεν είναι δυνατόν να γίνει επαρκώς προσδιορισμένη και κατανοητή περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης κατ' εφαρμογή της παρ. 3. Η εν λόγω μνεία συνοδεύεται από τον όρο «ή ισοδύναμο».

**18. Επειδή**, κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων και, όπως απηχεί πάγια επί του ζητήματος νομολογία, η Διοίκηση είναι, κατ' αρχήν, ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακηρύξεως ως προς τα προς προμήθεια είδη, καθορίζοντας τα ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά τους και τις ανάγκες της υπηρεσίας, η δε θέσπιση με τη διακήρυξη των προδιαγραφών που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες, για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στο διαγωνισμό ή καθιστά ουσιαδώς δυσχερή τη συμμετοχή σε αυτόν των προμηθευτών, των οποίων τα προϊόντα δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θεσπίσεως τους, απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στο διαγωνισμό (ΣτΕ 3719/2011, Ε.Α. ΣτΕ 1140/2010,303/2007, 977/2006). Σε κάθε, όμως, περίπτωση τα θεσπιζόμενα κριτήρια καταλληλότητας ή ανάθεσης πρέπει να σχετίζονται με την ορθή και αποτελεσματική εκτέλεση της συγκεκριμένης σύμβασης, ενώ τυχόν περιορισμοί στην πρόσβαση στο διαγωνισμό, δεδομένου ότι συνεπάγονται περιορισμό στην άσκηση των θεμελιωδών ελευθεριών του Δικαίου της Ένωσης, πρέπει να μην τελούν σε δυσαναλογία με τον επιδιωκόμενο σκοπό.

**19. Επειδή**, σχετικά με το υπό κρίση ζήτημα το Ευρωπαϊκό Πρότυπο (EN 840:2012), στο οποίο παραπέμπει η ίδια η διακήρυξη (βλ. ανωτ.) προβλέπει ότι «[...] all the surfaces of the container including design features shall be smooth and free of any foreign bodies or flaws[...] (όλες οι επιφάνειες του δοχείου, συμπεριλαμβανομένων των χαρακτηριστικών του σχεδιασμού, πρέπει να είναι ομαλές και απαλλαγμένες από οποιαδήποτε ξένα σώματα ή ελαττώματα). Περαιτέρω δε σύμφωνα με τον Πίνακα 1 του Προτύπου που διαθέτει τις λειτουργικές διαστάσεις των κάδων και οι οποίες θα πρέπει να τηρούνται (βλ. υπό 5.1.[...]the functional dimensions given in Table 1 shall be respected[...]): «24<sup>a</sup> The Front of the container beneath the ribs of the lifting comb should be smooth.No constructions shall be protrude to this area» (Το μέτωπο του κάδου κάτω από τις πλευρές ανύψωσης πρέπει να είναι ομαλό. Δεν πρέπει να προεξέχουν κατασκευές σε αυτήν την περιοχή). Μάλιστα, αναφορικά με τους κάδους της ζητούμενης χωρητικότητας (1100 λίτρων) προβλέπονται σχετικές διαστάσεις σε χιλιοστόμετρα (670+30).

**20. Επειδή**, κατόπιν των ανωτέρω προκύπτει ότι οι ζητούμενες, υπό κρίση, τεχνικές προδιαγραφές δεν τελούν σε αναντιστοιχία ούτε, πολύ περισσότερο, είναι αντίθετες με αυτές του Ευρωπαϊκού Προτύπου, ως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα. Ο

## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

δε σχετικός ισχυρισμός της πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος. Ειδικότερα, η προδιαγραφόμενη με τη διακήρυξη κατασκευή προυποθέτει ομαλή έμπροσθεν επιφάνεια κάδου, όπως, άλλωστε προβλέπει και το πρότυπο, τόσο για όλες τις επιφάνειες, όσο ειδικότερα και για το μέτωπο του κάδου (βλ. ανωτ.). Άλλωστε και η προσφεύγουσα δεν φαίνεται να αμφισβητεί τα ανωτέρω σε σχέση με την υπό κρίση προδιαγραφή καθώς, ο σχετικός ισχυρισμός της, ως είναι διατυπωμένος, φέρεται να πλήττει τα σχετικά με τις διαστάσεις της κατασκευής και τη λειτουργικότητα που αυτή εξυπηρετεί (για το οποίο βλ. κατωτέρω). Περαιτέρω, η προβλεπόμενη από την προδιαγραφή διάσταση των διαμορφωμένων λείων επιφανειών στο αριστερό και δεξί μέρος του κάδου, η οποία ορίζεται σε 700 X 160 χιλιοστά κατ' ελάχιστον, είναι σύμφωνη με το πρότυπο. Πλέον συγκεκριμένα η διάσταση των 700 μμ (η οποία πιθανότατα αναφέρεται στο ύψος της κατασκευής) είναι εντός του προβλεπόμενου από το Πρότυπο εύρους που τίθεται ως 670+30 (ήτοι κατ'ελάχιστον 670-το μέγιστο 700), αφού συμπίπτει με την ανώτερη προβλεπόμενη διάσταση. Η δε απαίτηση για διάσταση (πιθανότατα του μήκους της κατασκευής από κάθε πλευρά) 160μμ, το ελάχιστο, δεν απαγορεύεται από το Πρότυπο, το οποίο θέτει ένα ελάχιστο προδιαγραφών που θα πρέπει να τηρούνται χωρίς να απαγορεύει τη θέση επιπλέον προδιαγραφών, εφόσον δεν έρχονται σε αντίθεση με αυτό και πάντοτε υπό την επιφύλαξη της τήρησης της εθνικής και ευρωπαϊκής νομοθεσίας και της αρχής της αναλογικότητας(βλ και σκ. 11).Έτι περαιτέρω, η πρόβλεψη στην οικεία προδιαγραφή και μίας «μεγάλης ενιαίας λείας επιφάνειας διαστάσεων 450 X 360 χιλιοστών (κατ' ελάχιστον)» είναι και αυτή σύμφωνη με το Πρότυπο καθόσον από το συνδυασμό της τελευταίας αυτής προδιαγραφής αφενός μεν με την αμέσως προηγούμενη (διαμορφωμένες λείες επιφάνειες στο αριστερό και δεξί μέρος του κάδου 700X160 κατ'ελάχιστον μμ) κι αφετέρου με τις συνολικά προβλεπόμενες διαστάσεις του Πίνακα 1 του Προτύπου, προκύπτει ότι προυποθέτει λεία την μπροστινή επιφάνεια του κάδου (όπως και το Πρότυπο) και τίθεται εντός του εύρους των προβλεπόμενων από το Πρότυπο ως απαιτούμενων διαστάσεων της ενίας κατασκευής του κάδου.

**21.Επειδή,** η προσφεύγουσα πλήττει την αναγκαιότητα θέσπισης της πληττόμενης προδιαγραφής σε συνάφεια προς τις εξυπηρετούμενες ανάγκες της αναθέτουσας αρχής, χαρακτηρίζοντας ως επουσιώδη τα προβλεπόμενα τεχνικά χαρακτηριστικά (γενικά), υπό την έννοια ότι δεν συμβάλλουν στην ποιότητα του υλικού, χωρίς, όμως να επικαλείται συγκεκριμένες τεχνικές αποδείξεις/δεδομένα

## Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018

κλπ. Αντιθέτως, η αναθέτουσα αρχή στη διακήρυξη αιτιολογεί ειδικώς την αναγκαιότητα θέσπισης των εν λόγω προδιαγραφών, οι οποίες έχουν τεθεί ως έχουν «[...]για λογότυπα και στοιχεία ιδιοκτησίας του Φορέα. ». Τα ανωτέρω επικαλείται και ενισχύει και με τις απόψεις της ενώπιον της ΑΕΠΠ η αναθέτουσα αρχή, μνημονεύοντας τα ειδικότερα στοιχεία που θα πρέπει να αναγράφονται στα προβλεπόμενα σημεία, μεταξύ των οποίων και τα στοιχεία δημοσιότητας της χρηματοδότησης καθώς η προμήθεια πραγματοποιείται στο πλαίσιο συγχρηματοδοτούμενης πράξης στο Ε.Π. ΥΜΕΠΕΡΑΑ. Από τη στιγμή, λοιπόν, που η προσφεύγουσα ισχυρίζεται γενικά και αόριστα ότι οι προδιαγραφές της περ.10 παρ.1, Τμήμα 1 της διακήρυξης δεν είναι αναγκαίες ούτε και τελούν σε συνάφεια με το αντικείμενο της σύμβασης, χωρίς να προσκομίζει προς τούτο αποδείξεις, ούτε και για την αντίκρουση της ειδικής αιτιολόγησης της αναθέτουσας αρχής που έχει τεθεί στην ίδια την διακήρυξη και η οποία επεξηγεί την-κατά την κρίση της- αναγκαιότητα θέσης τους (βλ. ανωτέρω), ο σχετικός ισχυρισμός της προβάλλει αναπόδεικτος και σε κάθε περίπτωση αβάσιμος, αφού, όπως, ήδη, προειπώθηκε, η αναθέτουσα αρχή έχει προβεί σε ειδική αιτιολόγηση της αναγκαιότητας θέσπισης των συγκεκριμένων προδιαγραφών σε σχέση με τον εξυπηρετούμενο σκοπό, ήδη, με τη διακήρυξή της. Περαιτέρω δε η προσφεύγουσα, αναφορικά με τον ισχυρισμό της περί μη τήρησης της αρχής της αναλογικότητας λόγω του υπολογισμού των συγκεκριμένων διαστάσεων ουδόλως προβάλλει συγκεκριμένο ισχυρισμό και αποδείξεις για το σημείο από το οποίο ή πάνω ή/και κάτω από το οποίο η ίδια θεωρεί τις συγκεκριμένες διαστάσεις υπερβολικές ή.και αναντίστοιχες με τον εξυπηρετούμενο σκοπό ή σε κάθε περίπτωση ποιες είναι οι από τεχνικής/λειτουργικής άποψης ιδανικές διαστάσεις βάσει πάντοτε συγκεκριμένων δεδομένων που θα ήταν ικανά να αποκρούσουν την αιτιολογία της αναθέτουσας αρχής. Έτι περαιτέρω, σε σχέση με την τήρηση σε κάθε περίπτωση εν προκειμένω της αρχής της αναλογικότητας τονιστέον ότι οι προβλεπόμενες από τη διακήρυξη διαστάσεις της ζητούμενης κατασκευής τίθενται ως ελάχιστες (κατ'ελάχιστον) οπότε επιτρέπονται αποκλίσεις προς τα άνω κι, επομένως, δεν οδηγούν σε περιορισμό του ανταγωνισμού, ως αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα.

**22.Επειδή,** περαιτέρω κρίνεται αβάσιμος ο παρών λόγος της προσφυγής και κατά το σκέλος αυτού που αφορά τη φωτογραφικότητα του συγκεκριμένου όρου της διακήρυξης. Ειδικότερα, όπως έχει ήδη νομολογιακά κριθεί, εκ μόνου του γεγονότος

## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

ότι γίνεται αναφορά σε ζητούμενες από τη διακήρυξη προδιαγραφές σε φυλλάδιο εταιρείας, δεν μπορεί να συναχθεί ότι με τη διακήρυξη φωτογραφίζονται τα προϊόντα της (ΣΤΕ 429/2010). Άλλωστε, στην προκειμένη περίπτωση, η προσφεύγουσα ουδεμία άλλη απόδειξη, πέραν της επισύναψης στη προσφυγή φωτογραφιών του κάδου από την ιστοσελίδα της συγκεκριμένης (επικαλούμενης ως «φωτογραφιζόμενης») εταιρείας και φυλλαδίων με προϊόντα της κατασκευάστριας εταιρείας, επικαλείται προς απόδειξη της πραγματικής βάσης των ισχυρισμών της. Περαιτέρω δε, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της μνημονεύει ενδεικτικά κατάλογο εταιρειών που διαθέτουν προϊόν αντίστοιχο με τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης (βλ. σελ.2 απόψεων ονομασίες εταιρειών και σχετικούς υπερσυνδέσμους).

### **ΕΠΙ ΤΟΥ ΤΡΙΤΟΥ ΛΟΓΟΥ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ**

**23.Επειδή**, με τον τρίτο λόγο της προσφυγής της η προσφεύγουσα προβάλλει ότι είναι άκυρος ο όρος της διακήρυξης Ι.α) ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΤΜΗΜΑΤΟΣ 1: «Προμήθεια 250 τεμαχίων μεταλλικών κάδων συλλογής βιοαποβλήτων χωρητικότητας 1.100 λίτρων έκαστος» του Παραρτήματος Ι αυτής και συγκεκριμένα η παρ.2. Ειδικότερα, σύμφωνα με την προσφεύγουσα, ο εν λόγω όρος είναι αντίθετος στην ευρωπαϊκή και εθνική νομοθεσία και στο Ευρωπαϊκό Πρότυπο (EN 840:2012) και περαιτέρω, φωτογραφικός υπέρ της εταιρείας ..... και συγκεκριμένου προϊόντος που προμηθεύεται από την εταιρεία ....., ως αποκλειστική αντιπρόσωπος. Πλέον συγκεκριμένα, κατά τους ισχυρισμούς της, η λειτουργικότητα του προδιαγραφόμενου καπακιού δεν έχει πρακτική χρήση στην Ελλάδα, αλλά, μόνο σε άλλες Χώρες, όπως το Ηνωμένο Βασίλειο, όπου στο καπάκι του κάδου υπάρχει και ένα πιο μικρό καπάκι για να χωράνε σακούλες συγκεκριμένων προδιαγραφών (ενώ στην Ελλάδα δεν χωράνε άλλες από τις σακούλες των σούπερ μάρκετ). Άλλωστε στη διακήρυξη προβλέπεται ποδομοχλός που θα ανοίγει όλο το καπάκι άρα η χρήση/λειτουργικότητα του μικρότερου καπακιού καθίσταται αναποτελεσματική και άρα μη απαιτούμενη. Τα ανωτέρω έχουν σαν αποτέλεσμα την μείωση του ανταγωνισμού χωρίς νόμιμη αιτία.

**24.Επειδή**, από την διατύπωση και ανάπτυξη του υπό κρίση λόγου της προσφυγής στο οικείο δικόγραφο προκύπτει ότι, αναφορικά με την παρ.2 των

## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

τεχνικών προδιαγραφών του Τμήματος Ι, θίγονται μόνο οι διατάξεις που αφορούν τη ύπαρξη του μικρότερου καπακιού στο καπάκι του κάδου και συγκεκριμένα, η σκοπιμότητα της ύπαρξης του εν λόγω καπακιού. Έτσι, αφενός μεν η προσφεύγουσα προβάλλει γενικώς και αορίστως την πρόσκρουση της παρ.2 στις διατάξεις της εθνικής και κοινοτικής νομοθεσίας και του Ευρωπαϊκού Προτύπου χωρίς ουδόλως να εξειδικεύει ποιοι συγκεκριμένα όροι της παρ.2 σχετικά με το μικρότερο καπάκι προσβάλλονται και για ποιους λόγους (βλ. διακήρυξη «*Το καπάκι (σκέπαστρο) των κάδων θα πρέπει να φέρει, τα κάτωθι χαρακτηριστικά:[...] □ Θα πρέπει να φέρει ενσωματωμένη θυρίδα στρογγυλού σχήματος κατασκευασμένη επίσης από πολυαιθυλένιο με χωριστό χειροκίνητο σύστημα εύκολου ανοίγματος και σταθεροποίησης σε ανοικτή θέση σε γωνία 85ο, ενδεικτικά, μέσω κατάλληλου βραχίονα και σε κλειστή θέση, ώστε να μπορεί να γίνει απόρριψη μικρών αντικειμένων και σάκων απορριμμάτων οικιακού μεγέθους στον κάδο χωρίς το άνοιγμα του μεγάλου καπακιού. □ Οι διαστάσεις της θυρίδας θα πρέπει να είναι κατάλληλες για το σκοπό αυτό και θα είναι διαμέτρου τουλάχιστον Φ560mm, κατ' ελάχιστον. Οι υποδοχές του καπακιού για προσαρμογή της θυρίδας θα είναι σταθερές. Το άνοιγμα και οι υποδοχές θα είναι κατασκευασμένες από την πρέσα και το καλούπι κατασκευής, αποκλειόμενων ιδιοκατασκευών, και θα υπάρχει ειδική μέριμνα και χείλος στο κυρίως καπάκι για αποφυγή εισόδου των νερών της βροχής στις θυρίδες [...]*» και περαιτέρω, αναφέρει επί λέξει τα εξής: «*[...]η λειτουργικότητα άλλωστε του εν λόγω κάδου έγκειται στο να υπάρχει στο καπάκι του κάδου και ένα άλλο μικρό καπάκι στο οποίο να μπορεί να χωρέσει μια μικρή σακούλα (σούπερ μάρκετ) με σκουπίδια των οποίων η χρήση προσπαθεί να περιοριστεί στην Ελλάδα, λαμβανομένης υπόψη της πρόσφατης νομοθετικής ρύθμισης, πράγμα που μπορεί να λειτουργήσει στο Ηνωμένο Βασίλειο και σε άλλες χώρες όχι όμως και στην Ελλάδα, καθώς εκεί έχουν τυποποιημένες διαστάσεις για βιοδιασπώμενες σακούλες που χωρούν από το μικρό άνοιγμα του καπακιού που περιγράφεται με τόση ακρίβεια , ενώ στην Ελλάδα η μόνη σακούλα που χωράει είναι αυτή του σούπερ μαρκετ. ΑΛΛΩΣΤΕ οι συντάκτες των τεχνικών προδιαγραφών για την επίδικη διακήρυξη προβλέπουν και την ύπαρξη ποδομοχλού στους κάδους για το άνοιγμα του όλου καπακιού και με αυτόν τον τρόπο το κατά τα άλλα εξεζητημένο καπάκι σε κανονικό, όπως σε όλες τις διακηρύξεις και συνηγορεί στη μη αναγκαιότητα της ύπαρξης του».*

## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

**25.Επειδή**, η αναθέτουσα αρχή είναι κατ' αρχήν, ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακηρύξεως ως προς τα προς προμήθεια είδη, καθορίζοντας τα ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά τους και τις ανάγκες της υπηρεσίας, η δε θέσπιση με τη διακήρυξη των προδιαγραφών που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες, για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στο διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή σε αυτόν των προμηθευτών, των οποίων τα προϊόντα δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θεσπίσεως τους, απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στο διαγωνισμό (ΣτΕ 3719/2011, Ε.Α. ΣτΕ 1140/2010,303/2007, 977/2006).

**26.Επειδή**, εν προκειμένω η αναθέτουσα αρχή αιτιολογεί επαρκώς, με ειδικό τρόπο, τη θέση της συγκεκριμένης προδιαγραφής ως προς την αναγκαιότητα ύπαρξης του μικρού καπακιού καθώς και τους διαφορετικούς από λειτουργικής άποψης σκοπούς που εξυπηρετεί αφενός μεν η χρήση της θυρίδας κι αφετέρου η χρήση του ποδομοχλού. Ειδικότερα, αναφέρει στις απόψεις της τα εξής: «[...]η εναπόθεση των βιοαποβλήτων στους κάδους [...] 1100 Lt καθιστά, κατά την άποψη της υπηρεσίας απαραίτητη τη χρήση της θυρίδας στο πλαστικό καπάκι, έτσι ώστε ο δημότης με ασφάλεια και με χρηστικό τρόπο να ολοκληρώσει την απόρριψη [...]όσον αφορά την αιτίαση της προσφεύγουσας περί μη λειτουργικότητας της θυρίδας στο καπάκι του κάδου δεν ευσταθεί καθώς η ύπαρξη ποδομοχλού για το άνοιγμα του καπακιού προυποθέτει την άσκηση πρόσθετης μυικής δύναμης καθιστώντας την απόρριψη των οργανικών βιοαποβλήτων δύσκολη για τους ηλικιωμένους και τα νεαρά άτομα.Με τη χρήση της θυρίδας υπάρχει η δυνατότητα εύκολης εναπόθεσης απορριμάτων καθώς το άνοιγμα αυτής γίνεται με πολύ εύκολο τρόπο». Συνεπώς ο παρών λόγος της προσφυγής κατά το εν λόγω σκέλος αυτού απορρίπτεται ως αβάσιμος.

**27.Επειδή**, ομοίως, απορρίπτεται ως αναπόδεικτος και αβάσιμος και ο έτερος ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η παρούσα προδιαγραφή τυγχάνει φωτογραφική υπέρ συγκεκριμένης εταιρείας που κατονομάζει και αναφέρει ότι αυτή είναι η



## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

αποκλειστική αντιπρόσωπος εταιρείας εδρεύουσας στο Ηνωμένο Βασίλειο .....)  
που δύναται να προμηθεύσει το εν λόγω προϊόν. Ειδικότερα, όπως έχει ήδη  
νομολογιακά κριθεί, εκ μόνου του γεγονότος ότι γίνεται αναφορά σε ζητούμενες από  
τη διακήρυξη προδιαγραφές σε φυλλάδιο εταιρείας, δεν μπορεί να συναχθεί ότι με τη  
διακήρυξη φωτογραφίζονται τα προϊόντα της (ΣΤΕ 429/2010). Άλλωστε, στην  
προκειμένη περίπτωση, η προσφεύγουσα ουδεμία άλλη απόδειξη, πέραν της  
επισύναψης στη προσφυγή φωτογραφίας με το προϊόν της επικαλούμενης  
κατασκευάστριας εταιρείας, επικαλείται προς απόδειξη της πραγματικής βάσης των  
ισχυρισμών της. Περαιτέρω δε, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της μνημονεύει  
ενδεικτικά κατάλογο εταιρειών που μπορούν, ομοίως, να διαθέσουν το προϊόν των  
ζητούμενων τεχνικών προδιαγραφών(βλ. σελ.3-4 απόψεων).

### ΕΠΙ ΤΟΥ ΤΕΤΑΡΤΟΥ ΛΟΓΟΥ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ

**28.Επειδή**, με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής της η προσφεύγουσα  
προβάλλει ότι είναι άκυρος ο όρος της διακήρυξης Ι.α) ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ  
ΤΜΗΜΑΤΟΣ 1: «Προμήθεια 250 τεμαχίων μεταλλικών κάδων συλλογής  
βιοαποβλήτων χωρητικότητας 1.100 λίτρων έκαστος» του Παραρτήματος Ι αυτής και  
συγκεκριμένα η παρ.3 που αφορά διαστάσεις, χωρητικότητα και βάρη και αφορά: «Οι  
διαστάσεις συσχετιζόμενες με την εκάστοτε χωρητικότητα ακολουθούν τα  
Ευρωπαϊκά πρότυπα κατά EN 840-2/5/6. Κατ' ελάχιστον, οι διαστάσεις που πρέπει  
να έχουν οι κάδοι φαίνονται στον πίνακα που ακολουθεί:

1 Μέγιστο μήκος με πείρους ανάρτησης: 1370 mm

2 Μέγιστο πλάτος: 970 mm

3 Μέγιστο ύψος με κλειστό καπάκι: 1430 mm

4 Απόσταση τροχών κατά πλάτος: 720 mm

5 Απόσταση τροχών κατά μήκος: 830 mm

6 Διάμετρος τροχών: Φ 200 mm

## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

7 Ύψος πυθμένα από έδαφος: 300 mm

8 Συνολικό βάρος κάδου (χωρίς ποδομοχλό): 85 kg

9 Ωφέλιμο φορτίο κάδου σύμφωνα με EN 840-2: 440 kg

10 Μέγιστη ικανότητα φορτώσεως: 920 kg

11 Ονομαστική χωρητικότητα κάδου: 1100 lt

12 Ακτίνα περιστροφής σκέπαστρου: 940 mm

**29. Επειδή**, σύμφωνα με την προσφεύγουσα ο εν λόγω όρος είναι αντίθετος στην κοινοτική και εθνική νομοθεσία και στο Ευρωπαϊκό Πρότυπο και περαιτέρω, φωτογραφικός υπέρ συγκεκριμένης εταιρείας που κατονομάζει (βλ. προσφυγή). Προς απόδειξη της αναντιστοιχίας του προσβαλλόμενου όρου η προσφεύγουσα προβαίνει σε αντιπαραβολή ενός εκάστου των ανωτέρω στοιχείων με τα προβλεπόμενα στο Πρότυπο κι επισημαίνει ότι οι τιθέμενες εκ της διακήρυξης αποκλίσεις οδηγούν σε περιορισμό του ανταγωνισμού χωρίς νόμιμη αιτία και, περαιτέρω, λαμβανομένου υπόψη ότι αυτές τίθενται με ακρίβεια χιλιοστού, ουδόλως δικαιολογείται, από τεχνικής άποψης, ο σκοπός που εξυπηρετούν, ώστε προβάλλουν δυσανάλογες όχι μόνο προς τον επιδιωκόμενο σκοπό αλλά και το δημόσιο συμφέρον που εν γένει εξυπηρετούν.

**30.Επειδή**, αντικείμενο του τμήματος 1 του υπό κρίση διαγωνισμού αποτελεί η : «Προμήθεια 250 τεμαχίων μεταλλικών κάδων συλλογής βιοαποβλήτων χωρητικότητας 1.100 λίτρων έκαστος», εκτιμώμενης αξίας 100.000 € πλέον ΦΠΑ, με CPV 44613600-6.

**31.Επειδή**, σύμφωνα με τα Γενικά στοιχεία του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης: *«Οι προς προμήθεια μεταλλικοί κυλιόμενοι κάδοι απορριμμάτων, θα πρέπει να 30 φέρουν τα κάτωθι χαρακτηριστικά : [...] Να είναι εύχρηστοι, και πληρούν διεθνείς εργονομικούς κανόνες, ακολουθούν τα Ευρωπαϊκά πρότυπα που αφορούν σχήμα, διαστάσεις και τρόπο κατασκευής τους, ανταποκρίνονται προς την νέα Ευρωπαϊκή Νόρμα EN 840:2012 από διαπιστευμένους φορείς[...]»*.

**32.Επειδή**, ειδικότερα, σύμφωνα με την παρ.5 (και όχι 3 που εκ προφανούς παραδρομής αναφέρει η προσφεύγουσα), «Οι διαστάσεις συσχετιζόμενες με την εκάστοτε χωρητικότητα ακολουθούν τα Ευρωπαϊκά πρότυπα κατά EN 840-2/5/6. Κατ' ελάχιστον, οι διαστάσεις που πρέπει να έχουν οι κάδοι φαίνονται στον πίνακα που ακολουθεί[...].»

**33.Επειδή**, οι διατάξεις του άρθρου 53 παρ. 2 περ. ια του ίδιου Ν. 4412/2016 ορίζουν ότι: «.....2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 63 και της προκαταρκτικής προκήρυξης του άρθρου 62 σε περίπτωση που χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, περιέχουν ιδίως: ..... ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης...». Οι διατάξεις του άρθρου 54 παρ. 2 επ. προβλέπουν ότι «.....2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των δημόσιων συμβάσεων στον ανταγωνισμό 3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση, β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών πρότυπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή - όταν αυτά δεν υπάρχουν - σε εθνικά πρότυπα, σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της χρησιμοποίησης των αγαθών, κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τον όρο ή «ισοδύναμο», γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α', με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β, δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α' για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά. 4. Οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός εάν δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, δεν περιέχουν

## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

*μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα ούτε εμπορικού σήματος, διπλώματος ευρεσιτεχνίας, τύπων ή συγκεκριμένης καταγωγής ή παραγωγής που θα είχε ως αποτέλεσμα να ευνοούνται ή να αποκλείονται ορισμένες επιχειρήσεις ή ορισμένα προϊόντα. Η εν λόγω μνεία επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, όταν δεν είναι δυνατόν να γίνει επαρκώς προσδιορισμένη και κατανοητή περιγραφή του αντικείμενου της σύμβασης κατ' εφαρμογή της παρ. 3. Η εν λόγω μνεία συνοδεύεται από τον όρο «ή ισοδύναμο».*

**34.Επειδή**, εξάλλου, έχει κριθεί ότι απόκειται κατ' αρχήν στην ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής να θεσπίσει τους όρους της διακήρυξης και τις τεχνικές προδιαγραφές των υπό προμήθεια ειδών με τέτοιο τρόπο, που κατά την κρίση της εξυπηρετεί το συμφέρον της υπηρεσίας, τηρουμένων βεβαίως των αρχών και των διατάξεων της εσωτερικής και της κοινοτικής νομοθεσίας που διέπουν τη διαδικασία αναθέσεως των δημοσίων συμβάσεων προμηθειών.

**35.Επειδή**, εν προκειμένω, οι απαιτούμενες από την αναθέτουσα αρχή απαιτήσεις αναφέρονται σε ζητήματα διαστάσεων και σχεδιασμού των κάδων, που, αποτελεί αντικείμενο του προτύπου EN 840:2012, στο οποίο ρητώς παραπέμπει η διακήρυξη για τα ρυθμιζόμενα από αυτό ζητήματα (This European Standard specifies dimensions and design requirements of mobile waste containers with wheels, with flat lid(s) and capacity up to 1 300 l to be used by trunnion and/or comb lifting device. [https://standards.cen.eu/dyn/www/f?p=204:110:0:::FSP\\_PROJECT,FSP\\_ORG\\_ID:2456,6164&cs=1EAAA52455B2C93EE1795D825135B4898](https://standards.cen.eu/dyn/www/f?p=204:110:0:::FSP_PROJECT,FSP_ORG_ID:2456,6164&cs=1EAAA52455B2C93EE1795D825135B4898)). Ειδικότερα δε για τα ζητήματα ασφάλειας και υγιεινής και ανθεκτικότητας το οικείο πρότυπο ρητώς προβλέπει την αναγκαιότητα πλήρωσης των απαιτήσεων κατά EN-5, EN 6 (βλ. παρ.7, 8 EN 840-2:2012).

**36. Επειδή**, από την επισκόπηση των απαιτήσεων της διακήρυξης με τα προβλεπόμενα στο οικείο πρότυπο προκύπτει απόκλιση στα ακόλουθα μεγέθη: 1) στο Μέγιστο μήκος με πείρους ανάρτησης: 1370 mm (κατά τη διακήρυξη) αντί 1370+-10 (κατά το πρότυπο) 2) Μέγιστο πλάτος: 970 mm (κατά τη διακήρυξη) αντί 1115 το ανώτερο (κατά το πρότυπο) 3) Μέγιστο ύψος με κλειστό καπάκι: 1430 mm (κατά τη διακήρυξη) αντί 1470 mm το ανώτερο (κατά το πρότυπο), 4) Απόσταση

## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

τροχών κατά πλάτος: 720 mm αντί 750 +50 -80 mm (κατά το πρότυπο) 5) Απόσταση τροχών κατά μήκος: 830 mm αντί 820+20-50 (κατά το πρότυπο) 6) Ύψος πυθμένα από έδαφος: 300 mm αντί 130 mm το ελάχιστο (κατά το πρότυπο) 7) Συνολικό βάρος κάδου (χωρίς ποδομοχλό): 85 kg-δεν προβλέπεται στο πρότυπο 8) Μέγιστη ικανότητα φορτώσεως: 920 kg -δεν προβλέπεται στο πρότυπο 9) Ακτίνα περιστροφής σκέπαστρου: 940 mm- δεν προβλέπεται στο πρότυπο.

**37.Επειδή**, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, τόσο για τα ανωτέρω υπό 2,3 και 6 στοιχεία, όσο και γενικότερα για τις πατρατηρούμενες διαφοροποιήσεις από το Πρότυπο, ισχυρίζεται ότι αυτές βρίσκονται *εντός των πλαισίων υπαγωγής του προϊόντος στο πρότυπο (βλ. απόψεις)*. Επίσης, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι, γενικότερα, το πρότυπο θέτει τα ελάχιστα τεχνικά χαρακτηριστικά που πρέπει να διαθέτει το προϊόν, το οποίο μπορεί η αναθέτουσα αρχή να προσαρμόζει βάσει της εμπειρίας και των εκάστοτε αναγκών της.

**38.Επειδή**, οι ως άνω ισχυρισμοί της προσφεύγουσας κρίνονται αβάσιμοι, ως προς μία εκάστη των ως άνω αποκλίσεων/διαφοροποιήσεων για τους ακόλουθους λόγους: Ως προς την υπό ανωτέρω στοιχ. 1 διάσταση, η αναθέτουσα αρχή, έχει προβλέψει στη διακήρυξη διάσταση εντός του εύρους των τιθέμενων από το Πρότυπο ορίων και τούτο διότι προέβλεψε διάσταση 1370 μμ του Προτύπου επιτρέποντος, αντίστοιχη διάσταση 1360 (1370-10) με 1380 (1370+10). Οι ανωτέρω, υπό στοιχεία 2, 3 διαφοροποιήσεις της διακήρυξης ευρίσκονται εντός των προβλεπόμενων από το Πρότυπο ορίων, υπό την έννοια ότι είναι κατώτερες της προβλεπόμενης μέγιστης διάστασης. Εξάλλου το Πρότυπο προβλέπει μόνο το μέγιστο των αντίστοιχων διαστάσεων (1115 και 1470, αντίστοιχα) ενώ δεν προβλέπει ελάχιστο. Επομένως οποιαδήποτε διάσταση μέχρι και την ανώτερη προβλεπόμενη είναι εντός του πλαισίου του Προτύπου. Η ανωτέρω υπό στοιχεία 4 διάσταση των 720 μμ είναι και αυτή εντός των προβλεπόμενων από το Πρότυπο ορίων που τίθενται από 670μμ (750-80) μέχρι 780μμ (750+30). Η ανωτέρω υπό στοιχεία 5 διάσταση, 830μμ, είναι και αυτή εντός του εύρους τιμών του Προτύπου, που κυμαίνονται από 770μμ (820-50) έως 840μμ (820+20). Η ανωτέρω υπό στοιχεία 6 διάσταση, 330μμ, υπάγεται και αυτή στο πλαίσιο του Προτύπου που προβλέπει ελάχιστο μέγεθος 130 μμ χωρίς να προβλέπει, αντίστοιχα, ανώτερο. Με τις ανωτέρω υπό στοιχεία 7-9 διαφοροποιήσεις τίθενται προδιαγραφές επιπλέον του προτύπου,

## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

ήτοι προδιαγραφές, οι οποίες δεν προβλέπονται, ούτε βέβαια και απαγορεύονται από το Πρότυπο (βλ. και σκ.11), αλλά κρίθηκαν απαραίτητες από την αναθέτουσα αρχή στη συγκεκριμένη περίπτωση (βλ. κατωτ.).

**39. Επειδή**, εν προκειμένω, η προσφεύγουσα πλήττει και την αναγκαιότητα θέσπισης της πληττόμενης προδιαγραφής σε συνάφεια προς τις εξυπηρετούμενες ανάγκες της αναθέτουσας αρχής, χαρακτηρίζοντας ως επουσιώδη τα προβλεπόμενα τεχνικά χαρακτηριστικά (γενικά), υπό την έννοια ότι δεν συμβάλλουν στην ποιότητα του υλικού, χωρίς, όμως να επικαλείται συγκεκριμένες τεχνικές αποδείξεις/δεδομένα κλπ. Από τη στιγμή, λοιπόν, που η προσφεύγουσα ισχυρίζεται γενικά και αόριστα ότι (όλες?) οι ανωτέρω προδιαγραφές δεν είναι αναγκαίες ούτε και τελούν σε συνάφεια με το αντικείμενο της σύμβασης, χωρίς να προσκομίζει προς τούτο αποδείξεις, ο σχετικός ισχυρισμός της προβάλλει αναπόδεικτος και σε κάθε περίπτωση αβάσιμος, αφού, όπως, ήδη, προειπώθηκε, η αναθέτουσα αρχή έχει προβεί στη θέση των ανωτέρω προδιαγραφών σε συμφωνία με το Πρότυπο και προς εξυπηρέτηση των κατά την κρίση της αναγκών της ([...] για τη δημιουργία ενός λειτουργικού και ανθεκτικού κάδου[...], βλ. απόψεις αναθέτουσας αρχής), οι οποίες, όπως, ήδη αναφέρθηκε δεν πλήττονται με ορισμένο τρόπο και με την επίκληση συγκεκριμένων προς την αντίθετη κατεύθυνση δεδομένων (τεχνικής, επιστημονικής κλπ κρίσης) από την προσφεύγουσα.

**40.Επειδή**, περαιτέρω κρίνεται αβάσιμος ο παρών λόγος της προσφυγής και κατά το σκέλος αυτού που αφορά τη φωτογραφικότητα του συγκεκριμένου όρου της διακήρυξης. Ειδικότερα, όπως έχει ήδη νομολογιακά κριθεί, εκ μόνου του γεγονότος ότι γίνεται αναφορά σε ζητούμενες από τη διακήρυξη προδιαγραφές σε φυλλάδιο εταιρείας, δεν μπορεί να συναχθεί ότι με τη διακήρυξη φωτογραφίζονται τα προϊόντα της (ΣΤΕ 429/2010). Άλλωστε, στην προκειμένη περίπτωση, η προσφεύγουσα ουδεμία άλλη απόδειξη, πέραν της επισύναψης στη προσφυγή φωτογραφιών του κάδου από την ιστοσελίδα της συγκεκριμένης (επικαλούμενης ως «φωτογραφιζόμενης») εταιρείας και φυλλαδίων με προϊόντα της κατασκευάστριας εταιρείας, επικαλείται προς απόδειξη της πραγματικής βάσης των ισχυρισμών της.

ΕΠΙ ΤΟΥ ΠΕΜΠΤΟΥ ΛΟΓΟΥ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ

**41.Επειδή**, με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής της η προσφεύγουσα προβάλλει ότι είναι άκυρος ο όρος της διακήρυξης Ι.α) ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΤΜΗΜΑΤΟΣ 1: «Προμήθεια 250 τεμαχίων μεταλλικών κάδων συλλογής βιοαποβλήτων χωρητικότητας 1.100 λίτρων έκαστος» του Παραρτήματος Ι αυτής και συγκεκριμένα η παρ.6 που αφορά λοιπά στοιχεία και αναφέρεται σε σήμα CE από επίσημα γραφεία ελέγχου καθώς σύμφωνα με την εθνική και κοινοτική νομοθεσία και την οδηγία 2000/14/EK, την πιστοποίηση μπορεί να κάνει ο ίδιος ο κατασκευαστής του κάδου με αυτοπιστοποίηση.

**42.Επειδή**, σύμφωνα με τον σχετικό όρο της διακήρυξης: «6.[...] Πιστοποιητικά ποιότητας και ελέγχου, αναλυτικά τέστ ελέγχου και δοκιμών κατά EN 840-2/5/6 από διαπιστευμένα κέντρα, καθορισμού επιπέδου θορύβου σύμφωνα με την Ευρωπαϊκή Οδηγία 2000/14/EC (DIN EN ISO 3744/1995) , σήμα ασφάλειας CE από επίσημα γραφεία ελέγχου, των προσφερόμενων κάδων καθώς και πιστοποιητικά συγκολλητών σύμφωνα με την οδηγία EN ISO 9606 [...]».

**43. Επειδή**, ο παρών λόγος της προσφυγής τυγχάνει αβάσιμος καθώς, όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα και προκύπτει και από τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής η δήλωση μπορεί να δοθεί με αυτοπιστοποίηση. Τούτο, επομένως, ουδόλως αποκλείεται από το σχετικό όρο της διακήρυξης, ο οποίος αναφέρεται σε επίσημα γραφεία ελέγχου λόγω της διαδικασίας αξιολόγησης του κατασκευαστή (βλ. απόψεις αναθέτουσας αρχής). Στις απόψεις μάλιστα της αναθέτουσας αρχής αναφέρεται ρητώς ότι η δήλωση CE μπορεί να δοθεί με αυτοπιστοποίηση του κατασκευαστή, ωστόσο, αυτός θα πρέπει να διαθέτει πιστοποίηση για τον καθορισμό επιπέδων εκπομπών θορύβου στο περιβάλλον από εξοπλισμό που χρησιμοποιείται σε εξωτερικό χώρο (βλ. απόψεις και Οδηγία 2000/14/EK άρθρο 2 και 12 - κινητά δοχεία απορριμμάτων Ορισμός: παράρτημα Ι σημείο 39, μέτρηση: παράρτημα ΙΙΙ.Β.39- 39. Κινητός περιέκτης αποβλήτων-Κατάλληλα σχεδιασμένος περιέκτης, εφοδιασμένος με τροχούς, ο οποίος προορίζεται για την προσωρινή αποθήκευση αποβλήτων και είναι εφοδιασμένος με κάλυμμα- ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ VIII>ISO\_7 ΠΛΗΡΗΣ ΔΙΑΣΦΑΛΙΣΗ ΤΗΣ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ και διατάξεις σχετικά με τον κοινοποιημένο οργανισμό αξιολόγησης). Την ίδια άλλωστε Οδηγία επικαλείται και η προσφεύγουσα. Επομένως, πέραν της

## **Αριθμός Απόφασης: 311 / 2018**

ως άνω παρατήρησης της αναθέτουσας αρχής, η οποία αναφέρεται στην διαδικασία αξιολόγησης του κατασκευαστή και δεν αμφισβητεί τη δυνατότητά του να χορηγεί τη σχετική δήλωση- η θέση της είναι σύμφωνη με τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας, ο οποίος, άλλωστε, περιορίζεται αποκλειστικά και μόνο στο αν η δήλωση CE μπορεί ή όχι να δοθεί με αυτοπιστοποίηση, ασχέτως της διαδικασίας που οφείλει τυχόν να ακολουθήσει ο κατασκευαστής προς τούτο. Συνεπώς ο παρών λόγος της προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

**44.Επειδή**, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω η υπό κρίση προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

**45. Επειδή**, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να διαταχθεί η κατάπτωση του παραβόλου που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 Ν.4412/2016).

**Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την προσφυγή.

Διατάσσει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε, αποφασίστηκε στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη στις 17-4-2018 και δημοσιεύθηκε στον ίδιο τόπο στις 20-4-2018.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΝΙΚΟΛΑΟΣ Σ. ΣΑΒΒΙΔΗΣ**

**ΜΕΛΠΟΜΕΝΗ ΤΣΙΑΛΑΦΟΥΤΑ**