

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (.Π.Π.)

8ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 20^η Νοεμβρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Κίτσος Πρόεδρος, Ιωάννα Θεμελή – Εισηγήτρια και Χρήστος Σώκος, Μέλη.

Για νξετάσει την από 17.10.2019 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΠΠ 1267/8.10.2019 της εταιρείας με την επωνυμία ... και τον διακριτικό τίτλο ..., που εδρεύει στο ..., οδός ... αριθ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα,

Κατά της ... (...), που εδρεύει στο ..., οδός ... αριθ. ..., και εκπροσωπείται νόμιμα (εφεξής ο αναθέτων φορέας), και

Κατά της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία ... και τον διακριτικό τίτλο ..., εδρεύει στην ..., οδός ... αριθ. ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται : « ..Να ακυρωθεί η απόφαση με αριθμό ... από 3.10.2019 .. της ..., με την οποία αποφασίσθηκε η επικύρωση των πρακτικών Α και Β Σταδίου αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών και οικονομικών προσφορών αντίστοιχα της διακήρυξης για τη παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών περισυλλογής, μεταφοράς, διαλογής και διανομής ταχυδρομικών αποστολών της ... προς τους πελάτες της στην Αττική και σε λοιπές γεωγραφικές περιοχές της Επικράτειας, και η ανακήρυξη της εταιρείας «...» ως προσωρινού αναδόχου, .. καθ' ο μέρος κρίθηκε ως αποδεκτή η οικονομική και τεχνική προσφορά της εταιρείας ... Να παραπεμφθεί στην Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (Ε.Ε.Τ.Τ), για τις νόμιμες ενέργειες, το ζήτημα της παράβασης του Ν. 3959/2011.. Να διαταχθεί η απόδοση του παραβόλου.»

Με την παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα αιτείται την απόρριψη της προσφυγής και την διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης.

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ιωάννα Θεμελή

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της υπό εξέταση προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, ύψους 15.000 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., εκτύπωση από την επίσημη ιστοσελίδα της ΓΓΠΣ του ΥΠΟΙΚ με τα στοιχεία του παραβόλου και την ένδειξη «δεσμευμένο», και το από 15-10-2019 αποδεικτικό πληρωμής του στην EUROBANK).

2. Επειδή με την υπ' αριθ. .../2018 διακήρυξη του αναθέτοντος φορέα, διακηρύχθηκε *Ανοικτός Δημόσιος Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός άνω των Ορίων*, για την *παροχή ολοκληρωμένων ταχυδρομικών υπηρεσιών έγκαιρης, ασφαλούς και ποιοτικής περισυλλογής, μεταφοράς, διαλογής και διανομής ταχυδρομικών αποστολών για λογαριασμό της ... προς πελάτες της ... στην Αττική και σε λοιπές γεωγραφικές περιοχές της Ελληνικής Επικράτειας καθώς και ενημέρωση της ... σχετικά με τη διανομή τους. Τα προς διανομή ταχυδρομικά αντικείμενα περιλαμβάνουν είτε ταχυδρομικά αντικείμενα, η παράδοση των οποίων λαμβάνει χώρα με απλή εναπόθεση στη διεύθυνση του παραλήπτη, είτε συστημένα ταχυδρομικά αντικείμενα, δηλαδή ταχυδρομικά αντικείμενα, με κατ' αποκοπήν εγγύηση έναντι των κινδύνων απώλειας, κλοπής ή καταστροφής, για τα οποία η ... θα λαμβάνει ειδική απόδειξη κατάθεσης και παράδοσης, ενώ η επίδοση θα γίνεται με υπογραφή του παραλήπτη (ή εξουσιοδοτημένου προσώπου), για δύο (2) έτη από την ημερομηνία υπογραφής της σύμβασης, CPV : ..., όπου (α) η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης **για δύο (2) έτη** γιτήσιο πλήθος 8.600.000 περίπου ταχυδρομικών αποστολών της ... με απλή εναπόθεση, ανέρχεται στο ποσό .. **χωρίς ΦΠΑ: 7.740.000,00€**, ..(β) Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης **για δύο (2) έτη** γιτήσιο πλήθος 200.000 περίπου συστημένων ταχυδρομικών αποστολών της ... ανέρχεται στο ποσό ... **χωρίς ΦΠΑ: 600.000,00€**, ...Η ... διατηρεί **δικαίωμα προαίρεσης** (option), ...ειδικότερα: α) νπαυξήσει την ποσότητα των προς παροχή υπηρεσιών που αφορούν σε **ταχυδρομικές αποστολές με απλή εναπόθεση μέχρι ποσοστού είκοσι πέντε τοις εκατό (25%) επί της αξίας**, με τιμή μονάδας ίση με την συμβατική, ήτοι **ποσού***

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

1.935.000,00€, πλέον ΦΠΑ 24% ...κατ' ανώτατο όριο για τα δύο (2) έτη ή β) να μειώσει την ποσότητα των προς παροχή υπηρεσιών που αφορούν σε ταχυδρομικές αποστολές με απλή εναπόθεση μέχρι **ποσοστού τριάντα τοις εκατό (30%) επί της αξίας**, χωρίς μεταβολή στη συμβατική τιμή μονάδας, ήτοι **ποσού 2.322.000,00€** πλέον ΦΠΑ 24% **κατ' ανώτατο όριο για τα δύο (2) έτη**. Επίσης, η ... διατηρεί **δικαίωμα προαίρεσης** (option), .. ειδικότερα: α) νπαυξήσει την ποσότητα των προς παροχή υπηρεσιών που αφορούν σε **συστημένες ταχυδρομικές αποστολές** μέχρι ποσοστού **είκοσι πέντε τοις εκατό (25%) επί της αξίας**, με τιμή μονάδας ίση με την συμβατική, ήτοι **ποσού 150.000,00€** πλέον ΦΠΑ 24% .. κατ' ανώτατο όριο και για τα δύο έτη ή β) να μειώσει την ποσότητα των προς παροχή υπηρεσιών που αφορούν σε συστημένες ταχυδρομικές αποστολές μέχρι **ποσοστού τριάντα τοις εκατό (30%) επί της αξίας**, χωρίς μεταβολή στη συμβατική τιμή μονάδας, ήτοι **ποσού 180.000,00€** πλέον ΦΠΑ 24% **κατ' ανώτατο όριο για τα δύο (2) έτη**. Τα ανωτέρω δικαιώματα προαίρεσης είναι διακριτά, η άσκηση δε αυτών, δύναται να συντρέχει. .. Η συνολική εκτιμώμενη αξία της σύμβασης **για τα δύο (2) έτη** συμπεριλαμβανομένων των δικαιωμάτων προαίρεσης ... ανέρχεται στο ποσό .. **χωρίς ΦΠΑ: 8.340.000,00€**, πλέον **δικαιώματος προαίρεσης 25% για ταχυδρομικές αποστολές με απλή εναπόθεση για δύο (2) έτη 1.935.000,00€** πλέον **δικαιώματος προαίρεσης 25% για συστημένες ταχυδρομικές αποστολές για δύο (2) έτη 150.000,00€**. Ο διαγωνισμός διακηρύχθηκε με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, μόνο βάσει τιμής (σελ. 1, όροι 1.3, 2.3.1 της διακήρυξης).

3. Επειδή περίληψη της προκήρυξης απεστάλη προς δημοσίευση στο Συμπλήρωμα της Επίσημης Εφημερίδας της ΕΕ στις 19-11-2018, όπου δημοσιεύθηκε την 21-11-2018 και έλαβε κωδικό 2018/S ..., ενώ το πλήρες κείμενο της διακήρυξης αναρτήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων ΚΗΜΔΗΣ στις 22-11-2018 με ΑΔΑΜ ... και στην διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο διαγωνισμός έλαβε τον αριθ. συστήματος

4. Επειδή, στο αρθ. 1 με τον τίτλο «Αντικείμενο - Πεδίο Εφαρμογής» του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «1. Οι διατάξεις του παρόντος αποτελούν προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις: ...β) της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

Φεβρουαρίου 2014 σχετικά με τις προμήθειες φορέων, που δραστηριοποιούνται στους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των ταχυδρομικών υπηρεσιών και την κατάργηση Οδηγίας 2004/17/ΕΚ...2. Ο παρών νόμος θεσπίζει κανόνες: ...β) για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙΙ (άρθρα 2 και 222 έως 338), ...από τις αναθέτουσες αρχές και τους αναθέτοντες φορείς ...Οι διατάξεις του παρόντος εφαρμόζονται, με την επιφύλαξη των παραγράφων 3 έως 7, σε όλες τις συμβάσεις των περιπτώσεων α' και β', ανεξαρτήτως είδους και εκτιμώμενης αξίας αυτών, εκτός αν άλλως ορίζεται στις επιμέρους διατάξεις αυτού.... 6. Οι διατάξεις των άρθρων 200 έως 220 εφαρμόζονται στην εκτέλεση συμβάσεων προμηθειών και γενικών υπηρεσιών των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 2, συμπληρωματικά προς τις διατάξεις του Κεφαλαίου Ι του Μέρους Β' του Βιβλίου Ι (άρθρα 129 έως 133) ...»

5. Επειδή, στο αρθ. 222 με τον τίτλο «Αντικείμενο και πεδίο εφαρμογής (άρθρο 1 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ)» του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι « 1. Το παρόν Βιβλίο (άρθρα 222 έως 338) θεσπίζει κανόνες για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης που πραγματοποιούνται από αναθέτοντες φορείς για συμβάσεις και διαγωνισμούς μελετών, ανεξαρτήτως της εκτιμώμενης αξίας αυτών, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά σπτιμέρους άρθρα του παρόντος Βιβλίου. 2. Διαδικασία σύναψης σύμβασης κατά την έννοια του παρόντος Βιβλίου, είναι η διαδικασία για την απόκτηση έργων, προμηθειών ή υπηρεσιών από οικονομικούς φορείς που επιλέγονται από έναν ή περισσότερους αναθέτοντες φορείς, εφόσον τν λόγω έργα, προμήθειες ή υπηρεσίες προορίζονται για την εκτέλεση μιας εκ των δραστηριοτήτων που αναφέρονται στα άρθρα 228 έως 234. ...».

6. Επειδή στο άρθ. 223 «Αναθέτουσες αρχές (άρθρο 3 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) » του ν. 4412/201 προβλέπεται ότι «1. Για τους σκοπούς του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 222 έως 338) ως αναθέτουσες αρχές νοούνται το κράτος, οι αρχές περιφερειακής και τοπικής αυτοδιοίκησης, οι οργανισμοί δημοσίου δικαίου 4. Ως οργανισμοί δημοσίου δικαίου νοούνται οργανισμοί που έχουν όλα τα ακόλουθα χαρακτηριστικά: α) έχουν συσταθεί για το συγκεκριμένο σκοπό της κάλυψης αναγκών γενικού συμφέροντος που δεν

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

έχουν βιομηχανικό ή εμπορικό χαρακτήρα· β) έχουν νομική προσωπικότητα· και γ) χρηματοδοτούνται, κατά το μεγαλύτερο μέρος, από το κράτος, τις αρχές περιφερειακής και τοπικής αυτοδιοίκησης ή άλλους οργανισμούς δημοσίου δικαίου· ή υπόκεινται σε διαχειριστική εποπτεία από τις αρχές ή τους οργανισμούς αυτούς· ή έχουν διοικητικό, διευθυντικό ή εποπτικό συμβούλιο, του οποίου περισσότερα από τα μισά μέλη διορίζονται από το κράτος, τις αρχές περιφερειακής ή τοπικής αυτοδιοίκησης ή από άλλους οργανισμούς δημοσίου δικαίου». Περαιτέρω σύμφωνα με το άρθρ. 2 παρ. 1 α) και παρ. 4 του ν. 4412/2016 και περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρ. 224 του ν. 4412/2016 « 1. Για τους σκοπούς του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 222 έως 338) αναθέτοντες φορείς είναι εκείνοι οι οποίοι: α) είναι αναθέτουσες αρχές ή δημόσιες επιχειρήσεις, οι οποίες ασκούν μία από τις δραστηριότητες που αναφέρονται στα άρθρα 228 έως 234.... 2. Ως «δημόσιπχιείρηση» νοείται κάθε επιχείρηση στην οποία οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ασκούν, άμεσα ή έμμεσα, δεσπτόζουσπιρροή λόγω κυριότητας, χρηματοδοτικής συμμετοχής ή των κανόνων που τη διέπουν. Η δεσπτόζουσπιρροή εκ μέρους των αναθετουσών αρχών τεκμαίρεται σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες περιπτώσεις στις οποίες οι εν λόγω αρχές, άμεσα ή έμμεσα: α) κατέχουν την πλειοψηφία του εγγεγραμμένου κεφαλαίου της επιχείρησης....» Και περαιτέρω, στο άρθρ. 230 ορίζεται ότι: «Υδωρ (άρθρο 10 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) του ν. 4412/2016: «1. Όσον αφορά στο νερό, οι διατάξεις του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 222 έως 338) εφαρμόζονται στις ακόλουθες δραστηριότητες: α) την παροχή ή λειτουργία σταθερών δικτύων που έχουν ως στόχο να παρέχουν στο κοινό υπηρεσίες στον τομέα της παραγωγής, της μεταφοράς ή της διανομής πόσιμου ύδατος· β) την τροφοδότηση των εν λόγω δικτύων με πόσιμο ύδωρ....»

7. Επειδή η εταιρεία με την επωνυμία ... συστάθηκε και διέπεται από τον ν. 1068/1980 «Περί συστάσεως ενιαίου φορέως Υδρεύσεως – Αποχετεύσεως ...», ως τροποποιημένος ισχύει, ενώ σύμφωνα με τον ν. 4389/2016, όπως τροποποιήθηκε με τον ν. 4512/2018, μεταβιβάσθηκε με ισχύ από 1.1.2018 το σύνολο των μετοχών κυριότητας του Ελληνικού Δημοσίου στην ... (το λεγόμενο ...). Η ... συστάθηκε και διέπεται από τον ν. 4389/2016 «Εφαρμοστ. Μνημονίου: ΚΦΕ, ΦΠΑ, Τέλη, φόρος διαμονής, Δηλώσεις περιουσ. κατάστασης κλπ», ως τροποποιημένος με τον ν.

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

4512/2018 ισχύει, στο άρθ. 184 του οποίου προβλέπεται «1. Συνιστάται ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «...». Στις διεθνείς σχέσεις, η Εταιρεία θα χρησιμοποιεί την επωνυμία «...», («...»)...

4. Η Εταιρεία δεν ανήκει στο δημόσιο ή ευρύτερο δημόσιο τομέα, όπως αυτός εκάστοτε ορίζεται. Οι διατάξεις που αναφέρονται σε δημόσιες επιχειρήσεις, υπό την έννοια του ν. 3429/2005 (Α`314), δεν εφαρμόζονται ως προς την Εταιρεία, εκτός αν αυτό ρητά προβλέπεται στον παρόντα νόμο.».

Ακολουθως, στο άρθ. 185 προβλέπεται ότι «1. Η Εταιρεία λειτουργεί χάριν του δημοσίου συμφέροντος, σύμφωνα με τους κανόνες της ιδιωτικής οικονομίας. Συστήνεται για νξυπηρετεί ειδικό δημόσιο σκοπό. Ειδικότερα, η Εταιρεία διαχειρίζεται και αξιοποιεί τα περιουσιακά της στοιχεία προκειμένου να:...

2. Στο πλαίσιο του σκοπού της, η Εταιρεία, κατέχει συμμετοχές του Δημοσίου σε επιχειρήσεις του ν. 3429/2005, τις οποίες διαχειρίζεται επαγγελματικά ... »

Περαιτέρω σύμφωνα με το άρθ. 187 του ν. 4389/2016 «1. Το μετοχικό κεφάλαιο της Εταιρείας ανέρχεται σε σαράντακατομμύρια (40.000.000) ευρώ, διαιρείται σε σαράντα χιλιάδες (40.000) κοινές ονομαστικές μετοχές ονομαστικής αξίας χιλίων (1.000) ευρώ εκάστης. Το μετοχικό κεφάλαιο της Εταιρείας καλύπτεται στο σύνολό του από το Ελληνικό Δημόσιο.

2. Οι μετοχές της Εταιρείας είναι μη μεταβιβάσιμες. Ενόψει του ότι η λειτουργία της και των άμεσων θυγατρικών της, όπως αυτές ορίζονται στο άρθρο 188 του παρόντος νόμου, εξυπηρετεί ειδικό δημόσιο σκοπό, οι μετοχές της Εταιρείας, οι μετοχές των άμεσων θυγατρικών της, καθώς και οι τίτλοι που ενσωματώνουν το κεφάλαιο του Ταμείου Χρηματοπιστωτικής Σταθερότητας του ν. 3864/2010 (Α` 119) («ΤΧΣ») αποτελούν πράγματκός συναλλαγής κατά την έννοια της διάταξης του άρθρου 966 του Αστικού Κώδικα.

3. Το μετοχικό κεφάλαιο της Εταιρείας δύναται να αυξάνεται με απόφαση της Γενικής Συνέλευσης του μοναδικού μετόχου, κατόπιν πρότασης του Διοικητικού Συμβουλίου, η οποία προσυπογράφεται από το Εποπτικό Συμβούλιο.»

Εν συνεχεία, σύμφωνα με το άρθ. 188 «1. Από την απόκτηση της νομικής προσωπικότητας της Εταιρείας τα κατωτέρω νομικά πρόσωπα, των οποίων το μετοχικό κεφάλαιο ή οι τίτλοι που το ενσωματώνουν μεταβιβάζονται στην Εταιρεία ή συστήνονται σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος, θεωρούνται για τους σκοπούς του παρόντος νόμου άμεσες θυγατρικές (οι «άμεσες θυγατρικές»): ...δ. Η ... [...] Δημόσιες επιχειρήσεις και

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

νομικά πρόσωπα του ν. 3429/2005 που το μετοχικό τους κεφάλαιο ή ο έλεγχος μεταβιβάζεται στην Εταιρεία σύμφωνα με το άρθρο 197 θεωρούνται για τους σκοπούς του παρόντος νόμου λοιπές θυγατρικές (οι «λοιπές θυγατρικές»)...» Σύμφωνα δε με το άρθ. 197 «1. Το σύνολο των μετοχών κυριότητας του Ελληνικού Δημοσίου στις δημόσιες επιχειρήσεις που απαριθμούνται στα Παραρτήματα Δ', Ε' και ΣΤ', τα οποία αποτελούν αναπόσπαστα μέρη του παρόντος νόμου, μεταβιβάζονται αυτοδικαίως και χωρίς αντάλλαγμα στην Εταιρεία...» Σύμφωνα δε με το Παράρτημα «ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ (Επιχειρήσεις που μεταβιβάζονται στην ΕΔΗΣ Ομάδα Β):... 2. ... [...]» Συνεπώς, σύμφωνα με τον συνδυασμό των άρθ. 1, 2, 6, 222, 223, 224, 230 του ν. 4412/2016 και των άρθ. 184, 185, 187, 188, 197, Παράρτημα του ν. 4389/2016, ως τροποποιημένος ισχύει, η ... συνιστά αναθέτοντα φορέα κατά την έννοια του ν. 4412/2016, ως δημόσιπτιχείρηση δραστηριοποιούμενη στην παροχή και λειτουργία δικτύων ύδατος, στην οποία το Ελληνικό Δημόσιο ασκεί δεσπόζουσπιρροή λόγω κυριότητας, ως μέτοχος του –μη μεταβιβάσιμου- 100% του εταιρικού κεφαλαίου της ... (του ...), της οποίας θυγατρική κατά 100% είναι η ..., καθόσον το σύνολο των μετοχών της μεταβιβάστηκαν στην ... (στο ...) μέσω της άμεσης θυγατρικής της Ειδικότερα η ... συνιστά αναθέτοντα φορέα του ν. 4412/2016 και διέπεται από τις διατάξεις του, επί τη βάσει μόνου του κριτηρίου της συμμετοχής και του ελέγχου επί του μετοχικού κεφαλαίου της ..., το οποίο ανήκει κατά 100% στο Ελληνικό Δημόσιο μέσω των ως άνω εταιρειών, ήτοι της ... και της ..., των οποίων επίσης το μετοχικό κεφάλαιο ανήκει κατά 100% στο Ελληνικό Δημόσιο, και τούτο ανεξαρτήτως της νομικής φύσης της ... (του ...) στην οποία μεταβιβάστηκαν οι μετοχές της ..., και επομένως ο υπό εξέταση διαγωνισμός διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου ΙΙ του ν.4412/2016.

8. Επειδή ο διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του ν. 4412/2016.

9. Επειδή στον διαγωνισμό συμμετείχαν η προσφεύγουσα, η παρεμβαίνουσα και οι οικονομικοί φορείς ... και η ένωση εταιρειών ..., με τις προσφορές τους υπ' αριθ. ..., ..., ..., και ... αντίστοιχα.

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

10. Επειδή όπως προκύπτει από τα έγγραφα της διαδικασίας, ως βρίσκονται αναρτημένα στον οικείο τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, μετά το άνοιγμα των προσφορών και πριν την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης, την 1-4-2019, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του οικείου ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (εφεξής η επικοινωνία), η προσφεύγουσα κοινοποίησε προς τον αναθέτοντα φορέα το από 1-4-2019 Υπόμνημα το οποίο φέρεται - μεταξύ άλλων και- κατά της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας, ως εξής «.. **II. ΕΠΙ ΤΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΤΗΣ ...** . Η ... προσέφερε τιμή εκ **0,279** ευρώ ανά μονάδα (ήτοι ανά ταχυδρομικό αντικείμενο) για τα συνήθη ταχυδρομικά αντικείμενα (ήτοι ταχυδρομικά αντικείμενα βάρους έως 20 γραμμαρίων) , η **οποίοναι παράνομη** όπως έχει κριθεί ad hoc με τη με αριθμό 743/011/18.12.2014 απόφαση της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ) ως τιμή «κάτω του κόστους». Με την ανωτέρω απόφαση κρίθηκε ότι η ... με την τιμή που προσέφερε στον προηγούμενο ανοικτό μειοδοτικό διαγωνισμό για την ίδιο έργο, που διενεργήθηκε δυνάμει της με αριθμό 1433/2013 διακήρυξης της ..., εκ **0,396€** ανά τεμάχιο μεταφερόμενης επιστολής έως 20 γραμμάρια, καταχράστηκε την υπερδεσπόμενη θέση της, μέσω της πρακτικής της «επιθετικής τιμολόγησης», παραβιάζοντας το άρθρο 2 του Ν. 3959/2011 και ότι η πρακτική της αυτή εντάσσεται σε μιυρύτερη στρατηγική εκτόπισης των υφισταμένων ανταγωνιστών της προς παγίωση/ισχυροποίηση της θέσης της στη σχετική αγορά, η οποία θα μπορούσε να οδηγήσει στον αποκλεισμό της ACS και άλλων ανταγωνιστών από την αγορά. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι η ΕΕΤΤ λαμβάνοντας υπόψη, ιδίως ότι : (α) η αγορά των ταχυδρομικών υπηρεσιών απελευθερώθηκε πρόσφατα (στις 1.1.2013) β) είναι η πρώτη φορά που εφαρμόζονται οι κανόνες του ν. 3959/2011 στην τιμολογιακή πολιτική του πρώην μονοπωλιακού παρόχου ταχυδρομικών υπηρεσιών (γ) η παράβαση είχε ορισμένη διάρκεια (δ) η επίμαχη τιμή έχει προσφερθεί στα πλαίσινός μόνο διαγωνισμού και μόνον απέναντι στον «πελάτη ...» και κυρίως ότι (ε) η επίμαχη τιμή δεν έχει ακόμφαρμοσθεί επέβαλε στην ... τη διοικητική κύρωση της σύστασης και την υποχρέωσης παύσης της διαπιστωθείσης στο ως άνω σκεπτικό παράβασης του άρθρου 2 του Ν. 3959/2011 από τη κοινοποίηση της

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

παράβασης και τη παράλειψης αυτής στο μέλλον. Επίσης αποφάσισε σε περίπτωση επανάληψης τέτοιας πρακτικής να απειληθεί η ... με χρηματική ποινή ποσού 10.000 ευρώ για κάθε ημέρα μη συμμόρφωσης από την κοινοποίηση της απόφασης στην Η απόφαση της ΕΕΤΤ είναι γνωστό στην εταιρεία σας ότι έχει κοινοποιηθεί στην ... η οποία προσέφυγε κατ' αυτής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών. Η άσκηση της προσφυγής δεν αναστέλλει την εκτελεστικότητα της απόφασης ούτε η ... επεχείρησε να λάβει αναστολή εκτελέσεως με αυτοτελή αίτηση. Έτσι, η απόφαση της ΕΕΤΤ είναι εκτελεστή και ισχύει μέχρι σήμερα, δεδομένου ότι απόφαση επί της προσφυγής από το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών δεν έχει εκδοθεί ακόμα. Η ... εν προκειμένω παραβιάζει την απόφαση με αριθμό 743/011/18.12.2014 της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ) προσφέροντας τιμή κατά 29,54% χαμηλότερη από τη τιμή που έχει κριθεί χαμηλότερη του κόστους για τη συγκεκριμένη υπηρεσία. Ειδικότερα με την ανωτέρω απόφαση της Ε.Ε.Τ.Τ κρίθηκε ότι το Μέσο Μακροπρόθεσμο Επταετηρικό Κόστος (ΜΜΕΚ) ανέρχεται σε 0,4345 Ευρώ και το Μοναδιαίο Μέσο Συνολικό Κόστος (ΜΣΚ) ανέρχεται σε 0,4651 ευρώ. Η ... είναι η πρώτη φορά μετά την κοινοποίηση σε αυτή της ανωτέρω απόφασης που επαναλαμβάνει τη παράνομη αυτή τιμολογιακή «συμπεριφορά», προκειμένου νξοβελήσει την εταιρεία μας, η οποία αποτελεί τον κύριο ανταγωνιστή της, στη σχετική αγορά προσφέροντας τιμή κάτω του κόστους, ενέργεια η οποία είναι αντίθετη με την με αριθμό 743/011/18.12.2014 απόφαση της ΕΕΤΤ η οποία είναι σε ισχύ. Επιπροσθέτως, το γεγονός ότι η τιμή προσφοράς της ... δεν συνάδει με τις τιμές που προσφέρει η ... για ίδιες συνθήκες σε άλλους μεγάλους πελάτες τους σε εξατομικευμένη βάση δείχνει ότι η ... εφαρμόζουν πολιτική διάκρισης τιμών, η οποία απαγορεύεται ρητά από την κείμενη νομοθεσία και ειδικά από την Απόφαση ΕΕΤΤ με αριθμό 743/011/18.12.2014. Σε κάθε περίπτωση η παροχή υπηρεσιών με τιμές κάτω του κόστους από την ... επιφέρει ανεπανόρθωτη οικονομική ζημία στην ... και υποχρεώνει το Κράτος σε καταβολή υπέρογκων ποσών για την κρατική ενίσχυση του Φορέα Παροχής της Καθολικής Υπηρεσίας ή/και τους εναλλακτικούς παρόχους να την επιδοτούν συνεχώς μέσω του ταμείου συνεισφοράς στην Καθολική Υπηρεσία (πράγμα αδύνατον). Αξίζει να σημειωθεί ότι η ... κατά τα τελευταία

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

έτη δηλώνει επίσημα ότι η καθολική υπηρεσί είναι ζημιογόνα όπως προκύπτει από τις ετήσιες οικονομικές καταστάσεις του Ισολογισμού της. Συνεπώς, η τιμολογιακή αυτή συμπεριφορά της ... είναι μονομερής και καταχρηστική καθώς προέρχεται από επιχείρηση που έχει δεσπόζουσα θέση που έχουν στην αγορά του απλού ταχυδρομείου κατά το άρθρο 102 της ΣΛΕΕ η οποία μέσω τις υπερβολικά χαμηλής τιμής αποσκοπεί στον αποκλεισμό ή στην εκτόπιση των πραγματικών ανταγωνιστών της ... , έτσι ώστε να αυξήσει ακολούθως τις τιμές της ανενόχλητη πάνω από το επίπεδο, στο οποίο αυτές θα διαμορφώνονταν υπό συνθήκες ανταγωνισμού. Λόγω των ως άνω ιδιοτροτιών της τιμής προσφοράς των ... και της μη θεμιτής πολιτικής ανταγωνισμού που υποθάλλει, **αλλά κυρίως λόγω της σχετικής απαγόρευσης της ΕΕΤΤ (ας ληφθεί υπόψη ότι αφορά το ίδιο έργο της διανομής των λογαριασμών της ...)** πρέπει να κριθεί ότι η τιμή αυτή είναι **παράνομη και μη αποδεκτή**. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι θα πρέπει να απορριφθεί η οικονομική προσφορά της ... εκ **0,279 ευρώ ανά τεμάχιο μεταφερόμενης επιστολής έως 20 γραμμάρια**, η οποία είναι παράνομη καθώς παραβιάζει το Ν. 3959/2011 και το διατακτικό της Απόφασης ΕΕΤΤ με αριθμό 743/011/18.12.2014, άλλως σε περίπτωση αμφιβολίας για την ισχύ της ως άνω απόφασης θα πρέπει νρωτηθεί για το ζήτημα η μόνη εν προκειμένω καθ' ύλην αρμόδια αρχή για την εξέταση των παραβιάσεων του Ν. 3959/2011 στην εθνική έννομη τάξη, ήτοι η Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ)....»

11. Επειδή η προσφεύγουσα την 8-4-2019 κοινοποίησε προς τον αναθέτοντα φορέα, μέσω της επικοινωνίας, νέο Υπόμνημα κατά της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας ως εξής «.. Σε συνέχεια προηγούμενων υπομνημάτων μας και προς συμπλήρωση αυτών, αναφερόμαστε δι' ολίγων στην τύχη του προηγούμενου Διαγωνισμού που είχε προκηρυχθεί με τη διακήρυξη 1433/2013 της Κατά της παραπάνω απόφασης της Ε.Ε.Τ.Τ., η ... άσκησε την από 20/03/2015 προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, η οποία συζητήθηκε την 12/02/2019 και αναμένεται απόφαση. Η απόφαση της Ε.Ε.Τ.Τ. επειδή δεν είχε υποβληθεί αίτηση αναστολής και δεν είχε ζητηθεί η αναστολή της, ήταν και είναι εκτελεστή και για το λόγο αυτό, παρά την άσκηση της προσφυγής, η Ειδική Επιτροπή

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

Προμηθειών της ... , λαμβάνοντας υπόψη την με αριθμό 743/011/18.12.2014 απόφαση της Ε.Ε.Τ.Τ. και το 7558/02.02.2015 Γνωμοδοτικό Σημείωμα της Διεύθυνσης Νομικών Υπηρεσιών της ... , απέκλεισε την ... από τον Διαγωνισμό και ενέκρινε ως προσφορότερη την προσφορά της Μετά ταύτα και μετά από διαπραγμάτευση για βελτίωση της προσφοράς της ..., το Διοικητικό Συμβούλιο της ... , με την με αριθμό .../30.09.2015 απόφασή του, δέχθηκε την ένσταση της εταιρείας ... και ενέκρινε την κατακύρωση σε αυτήν με τιμή 0,450 ευρώ για κάθε φάκελο κάτω των 20γρ. και 0,559 ευρώ για κάθε φάκελο μεταξύ 20γρ με 50γρ. Κατά της αποφάσεως αυτής η ... υπέβαλε αίτηση ασφαλιστικών μέτρων σύμφωνα με το άρθρο 5 του ισχύοντος τότε Ν. 3886/2010 σε συνδυασμό με το άρθρο 52 του ΠΔ 18/1989, η οποία συζητήθηκε στις 11/01/2016 ενώπιον της Επιτροπής Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας. Η Επιτροπή Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας, με την με αριθμό 12/2016 απόφασή της, απέρριψε την αίτηση αναστολής της ... Τέλος, η ... κατάθεσε την από 08/02/2016 αίτηση ακύρωσης του Ν. 3886/2010, κατά, α) της εταιρείας ... ως αναθέτουσας αρχής, β) της με αριθμό 18804/14.10.2015 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της ... με την οποία απορρίφθηκε προδικαστική προσφυγή της ..., ... Η αίτηση αυτή δικάσθηκε στις 27/09/2016, επί της οποίας εκδόθηκε η με αριθμό 2042/2016 αναβλητική απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, ... Η ίδια απόφαση, ως προς την μόνη εκτελεστή πράξη με αριθμό .../14.10.2015 του Διοικητικού Συμβουλίου της ... , ανέβαλε την έκδοση οριστικής απόφασης μέχρι να κδοθεί απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών επί της προσφυγής της ... κατά της απόφασης 743/011/18.12.2014 της Ε.Ε.Τ.Τ. επειδή θεωρήθηκε ότι η απόφαση αυτή δέσμευε την αναθέτουσα αρχή ... και αποτέλεσε το έρεισμα για τον αποκλεισμό της ... Για την τύχη της αιτήσεως ακυρώσεως θεωρούμε ότι, αφού αντίστοιχη αίτηση ασφαλιστικών μέτρων κατά της ίδιας απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της ... με αριθμό .../30.09.2015 και της όλης διαδικασίας που ακολουθήθηκε για την διακήρυξη .../2013 της ... απορρίφθηκε από την Επιτροπή Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας, την ίδια τύχη θα έχει και η αίτηση ακυρώσεως. Επίσης, η αίτηση ακυρώσεως αυτή αφορά αποκλειστικά και μόνο τον Διαγωνισμό που προκηρύχθηκε με την διακήρυξη 1433/2013 της ... και οποιαδήποτε απόφαση επ' αυτής δεν μπορεί

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

νπηρεάσει την επόμενη διαγωνιστική διαδικασία Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι και η νέα οικονομική προσφορά της ... εκ 0,279 ευρώ ανά τεμάχιο μεταφερόμενης επιστολής έως 20 γραμμάρια, εξακολουθεί νίναι παράνομη καθώς παραβιάζει το Ν. 3959/2011 και το διατακτικό της Απόφασης Ε.Ε.Τ.Τ. με αριθμό 743/011/18.12.2014, η οποία δεσμεύει την ... και για το μέλλον αφού την υποχρεώνει ρητά «...στην παράλειψη της ενέργειας αυτής στον μέλλον...»

12. Επειδή την 15-5-2019 ο αναθέτων φορέας, μέσω της επικοινωνίας κοινοποίησε προς την προσφεύγουσα και την παρεμβαίνουσα τις με αριθ. πρωτ. .../9-5-2019 και .../9-5-2019 αντιστοίχως προσκλήσεις προς παροχή διευκρινίσεων περί της οικονομικής τιμής προσφοράς με το εξής πανομοιότυπο περιεχόμενο «Προκειμένου να ολοκληρωθεί η διαδικασία αξιολόγησης των υποβληθεισών οικονομικών προσφορών, Παρακαλούμε όπως σε εφαρμογή του άρθρου 313 του Ν. 4412/2016 καθώς και του άρθρου 3.1.2 περ. δ', εδ.β' της Διακήρυξης ...μας αποστείλετε διευκρινίσεις οι οποίες θξηγούν την τιμή ή το κόστος που προτείνετε στην προσφορά σας ...»

13. Επειδή την 24-5-2019 η παρεμβαίνουσα, μέσω της επικοινωνίας κοινοποίησε προς τον αναθέτοντα φορέα διευκρινήσεις επί της προσφοράς της ως εξής «...Προκειμένου να τεκμηριωθεί η θέση των ... ότι η υποβληθείσα τιμή χαρακτηρίστηκε εσφαλμένα από την Επιτροπή ως «ασυνήθιστα χαμηλή», σας κοινοποιούνται: 1. Περιπτώσεις διενέργειας διαγωνισμών κατά τις οποίες όμοια ταχυδρομικά αντικείμενα (λογαριασμοί και λοιπή αλληλογραφία) διακινούνται σε παρόμοια ή / και χαμηλότερη τιμή 2. Εξηγήσεις, όπως ορίζονται βάσει του άρθρου 313 του Ν.4412/2016 **1. Επιχειρήσεις κοινής ωφέλειας, φορείς του δημόσιου και του ευρύτερου δημόσιου τομέα λαμβάνουν ήδη παρόμοιες υπηρεσίες σε χαμηλότερη, από την υποβληθείσα, τιμή.** Στον ακόλουθο πίνακα παρατίθενται περιπτώσεις διενέργειας διαγωνισμών, κατά τις οποίες η ίδια ταχυδρομική υπηρεσία παρασχέθηκε σε παρόμοια ή και χαμηλότερη τιμή, από εκείνη που υπέβαλαν τα ... στο πλαίσιο του υπό συζήτηση διαγωνισμού.

Αναθέτων	Ημερομηνία	Ανάδοχος Έργου	Τιμή
Πλήθος Αποστολών			

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

Φορέας	διεξαγωγής	Μονάδας
(για 1 έτος)		
ΔΕΥΑ ...	16/11/2017 ...	0,290 E 166.000
...	27/04/2018 ...	0,300 E 1.530.000
ΔΕΥΑ... ..	03/08/2018 ...	0,227 E 720.000
ΔΕΥΑ... ..	05/05/2019 ...	0,320 E 220.000
ΔΕΥΑ ...	15/05/2019 ...	0,112 E 72.000

Από τον ανωτέρω πίνακα διαφαίνεται ότι άλλες ταχυδρομικές εταιρείες παρέχουν ήδη υπηρεσίες διακίνησης λογαριασμών και λοιπής αλληλογραφίας σε **εξαιρετικά χαμηλότερες τιμές** προς επιχειρήσεις κοινής ωφέλειας και προς φορείς του ευρύτερου δημόσιου τομέα, ενώ παράλληλα ο αριθμός των διακινούμενων αντικειμένων δεν ξεπερνάει σε καμίκ των περιπτώσεων το **18% των αντικειμένων** του υπό συζήτηση διαγωνισμού. Ως εκ τούτου, λαμβάνοντας υπόψιν τις περιπτώσεις του ανωτέρω πίνακα σε συνδυασμό με το πλήθος των ταχυδρομικών αντικειμένων που αποστέλλει σε ετήσια βάση η ..., καθώς και το μέγεθος του δικτύου των ..., **δεν προκύπτει επ' ουδενί ότι η υποβληθείσα τιμή είναι ασυνήθιστα χαμηλή. 2. Τεκμηρίωση βάσει των εξηγήσεων του άρθρου 313 του Ν.4412/2016.** Πέραν των ανωτέρω, η υποβληθείσα τιμή τεκμηριώνεται βάσει των εξηγήσεων του άρθρου 313 του Ν.4412/2016, και ειδικότερα:....1. Τα οικονομικά χαρακτηριστικά της μεθόδου κατασκευής, της διαδικασίας παρασκευής ή των παρεχόμενων υπηρεσιών 2. Τις επιλεγείσες τεχνικές λύσεις ή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες που διαθέτει ο προσφέρων, για την προμήθεια των προϊόντων ή την παροχή των υπηρεσιών ή για την εκτέλεση του έργου 3. Την πρωτοτυπία του έργου, των προϊόντων ή των υπηρεσιών που προτείνονται από τον προσφέροντα 4. Τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 253 5. Τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις του άρθρου 336 Βάσει των σημείων (1), (2) και (3) που αναφέρονται ανωτέρω, σας παρέχονται ακολούθως οι σχετικές εξηγήσεις που τεκμαίρουν την υποβληθείσα τιμή βάσει της επιχειρησιακής δομής και του λειτουργικού μοντέλου των Τα ... αποτελούν τον μεγαλύτερο πάροχο ταχυδρομικών υπηρεσιών στη χώρα, παρέχοντας αποτελεσματικά τις υπηρεσίες τους για περίπου 190 χρόνια. Κατά τη διάρκεια αυτών των ετών,

έχουν εδραιώσει ένα δίκτυο πανελλαδικής εμβέλειας αποτελούμενο από περίπου 1300 σημεία υπηρετήσεως (εκ των οποίων τα 650 είναι ιδιόκτητα) και περίπου 6.000 άτομα μόνιμο προσωπικό, μέσω του οποίου εξυπηρετείται καθημερινά το σύνολο της ελληνικής επικράτειας. Ως εκ τούτου, τα ... έχουν πλέον δομήσει ένα παραγωγικό μοντέλο, το συνολικό κόστος παραγωγής του οποίου παρουσιάζει ανελαστικότητα στις οριακές μεταβολές του φόρτου εργασίας. Τουναντίον, οι λοιπές εταιρείες που δραστηριοποιούνται στην ταχυδρομική αγορά λειτουργούν υπό διαφορετικά επιχειρηματικά μοντέλα, τα οποία στηρίζονται κατά βάση στη μεταβλητότητα του λειτουργικού κόστους. Η εν λόγω διαφοροποίηση παρέχει την ευελιξία στα ... αναφορικά με τη χορήγηση ιδιαίτερα ανταγωνιστικών τιμών, καθώς δεδομένης της μη μεταβλητότητας του συνολικού κόστους και της διαθέσιμης παραγωγικής δυναμικότητας, προκύπτει ορθώς το συμπέρασμα **ότι η ανάληψη του εν λόγω έργου δεν θπιβαρύνει την εταιρεία με πρόσθετα κόστη, τα οποία δεν θα μπορέσουν να αντισταθμιστούν από το αναμενόμενο έσοδο.** Παρακάτω αναλύονται και επιχειρήματα που στηρίζουν το ανωτέρω λογικό συμπέρασμα. Αναλυτικότερα: **Το κόστος του απασχολούμενου προσωπικού παραμένει σταθερό.** Όπως αναφέρθηκε και ανωτέρω, τα ... απασχολούν περίπου 6.000 άτομα 1 ως μόνιμο προσωπικό, γεγονός που συνεπάγεται ότι το μισθολογικό κόστος είναι σταθερό και δεν μεταβάλλεται ανάλογα με τη ζήτηση (εν προκειμένω του όγκου της αλληλογραφίας). Εν αντιθέσει με την πλειοψηφία των λοιπών ταχυδρομικών εταιρειών, τα ... δεν προσαρμόζουν το ανθρώπινο δυναμικό τους βάσει των συνθηκών της αγοράς και ως εκ τούτου το κόστος των παραγόντων που δύνανται νηηρεάσουν το συνολικό κόστος της διανομής (last mile) δεν παρουσιάζει μεταβολές βάσει του όγκου της αλληλογραφίας που διακινείται. Ειδικότερα, οι εν λόγω παράγοντες είναι οι ακόλουθοι: Ο αριθμός των σημείων επίδοσης και των απαιτούμενων δρομολογίων: Τα προς εκτέλεση δρομολόγια των διανομέων είναι προκαθορισμένα, πραγματοποιούνται καθημερινά και αφορούν συγκεκριμένες περιοχές κάλυψης, ενώ ο αριθμός των σημείων επίδοσης της ... καλύπτεται ήδη από τους διανομείς των Έτσι, ο συνολικός χρόνος εκτέλεσης των δρομολογίων δεν θα μεταβληθεί, μη επιφέροντας αλλαγές στους απαιτούμενους πόρους. Η διανυόμενη απόσταση: Η διανυόμενη

απόσταση για την κάλυψη των σημείων επαφής ανά ημέρα διανομής δεν θα παρουσιάσει επίσης καμία μμεταβολή, καθώς είναι ανεξάρτητη από οριακές μμεταβολές του προς διανομή όγκου αλληλογραφίας. Εκτός αυτού, τα ... διαθέτουν ιδιόκτητο στόλο δίκυκλων οχημάτων για τη διανομή εντός Αττικής, ενώ σε πολλές περιπτώσεις όπου τα σημείπιδωσης εμφανίζουν μμεγάλη πυκνότητα, τα δρομολόγια πραγματοποιούνται πεζή. Το κόστος του απασχολούμενου προσωπικού: Ο συνολικός αριθμός των διανομέων δεν επηρεάζεται από οριακές μμεταβολές του διακινούμενου όγκου. Έτσι, ακόμα και με σχεδόν μμηδενικό όγκο αλληλογραφίας προς επίδοση, οι διανομείς των ... πραγματοποιούν σε καθημερινή βάση τα προδιαγεγραμμένα δρομολόγια και ως εκ τούτου **το κόστος τους δεν θα μπορούσε σε καμία περίπτωση να θεωρηθεί αποφεύξιμο. Η παροχή της ταχυδρομικής υπηρεσίας προορίζεται αποκλειστικά εντός Αττικής, γεγονός που ευνοεί ιδιαίτερα τη δημιουργία οικονομιών κλίμακας.** Η παρεχόμενη προς την ... υπηρεσία παρέχεται ήδη από τα ... και εντάσσεται στην ευρύτερη υπηρεσία «Β' Προτεραιότητας Εσωτερικού». Ως εκ τούτου, τα ... δεν θα προβούν σε αλλαγές της επιχειρησιακής δομής προκειμένου να προσαρμοστούν στις ανάγκες της εν λόγω υπηρεσίας, γεγονός που τους παρέχει τη δυνατότητα να την παρέχουν με εξαιρετικά χαμηλό οριακό κόστος. Ειδικότερα: Το έργο της περισυλλογής των ταχυδρομικών αντικειμένων από τα καταστήματα των ... πραγματοποιείται **καθημερινά** από ιδιόκτητα φορτηγά της εταιρείας, τα δρομολόγια των οποίων είναι προκαθορισμένα και σε μμεγάλο βαθμό ανεξάρτητα του όγκου προς περισυλλογή. Ως εκ τούτου, το οριακό κόστος για την περισυλλογή των ταχυδρομικών αντικειμένων της ... από το ενδεδειγμένο σημείο (οδός ... αρ. ... & ...) είναι εξαιρετικά χαμηλό, καθώς το κόστος των οχημάτων, των οδηγών και σχεδόν το συνολικό κόστος των καυσίμων θα παραμείνει σταθερό. Τα ... διαθέτουν **ιδιόκτητο κέντρο διαλογής** στην Αττική, το οποίο είναι ένα από τα πλέον σύγχρονα και αυτοματοποιημένα στην Ευρώπη, καθώς και το μμεγαλύτερο στα Βαλκάνια, παρουσιάζοντας τεράστιες δυνατότητες ταξινόμησης και διαλογής της αλληλογραφίας. Δεδομένου ότι τα ταχυδρομικά αντικείμενα της ... θα παραλαμβάνονται πλήρως τυποποιημένα, ταξινομημένα και ομαδοποιημένα, δύνανται νπεξεργάζονται σχεδόν εξ' ολοκλήρου από τις αυτόματες μηχανές του κέντρου διαλογής, χωρίς να

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

απαιτούνται πρόσθετοι ανθρώπινοι πόροι για το σκοπό αυτό. Το οριακό κόστος που ενδεχομένως προκύπτει από την παρατεταμένη χρήση των μηχανών, είναι εξαιρετικά χαμηλό, ενώ τα υπόλοιπα κόστη που σχετίζονται με τη συντήρηση του κέντρου διαλογής θα παραμείνουν σταθερά. Το κόστος των δρομολογίων που πραγματοποιούνται καθημερινά από το κέντρο διαλογής προς τις μμονάδες επίδοσης της Αττικής θα παραμείνει σταθερό, καθώς και το λόγω δρομολογίων προκαθορισμένα και πραγματοποιούνται καθημερινά ανεξαρτήτως του διακινούμενου όγκου της αλληλογραφίας, ενώ το κόστος των οδηγών θα παραμείνει επίσης σταθερό. Η διανομή των ταχυδρομικών αντικειμένων, ιδιαίτερνός Αττικής, δημιουργεί σημαντικές οικονομίες κλίμακας και φάσματος, καθώς η δραστηριότητα εντάσεως εργασίας. Τα ... εξυπηρετούν καθημερινά τις περιοχές στις οποίες θα παρασχεθεί το συγκεκριμένο έργο, καλύπτοντας το σύνολο των σημείων επίδοσης. Έτσι, ανεξαρτήτως του όγκου της αλληλογραφίας προς επίδοση, ένας διανομέας θα χρειαστεί να διανύσει την ίδια απόσταση από τη Μονάδα Διανομής μέχρι το πρώτο σημείο επίδοσης και θα χρειαστεί να διασχίσει τους ίδιους δρόμους, κάτι που σημαίνει ότι το εν λόγω κόστος είναι ανεξάρτητο του όγκου αντικειμένων που επιδίδει. Τέλος, τα ..., ως μία από τις εταιρείες που ανήκουν στην ... (...) τηρούν τις υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 253 του Ν. 4412/2016 κατά την εκτέλεση των συμβάσεων, ήτοι, «Κατά την εκτέλεση των συμβάσεων, οι οικονομικοί φορείς τηρούν τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπισθεί με το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα XIV του Προσαρτήματος Β' του παρόντος βιβλίου», οι οποίες ελήφθησαν υπόψη κατά τη διαμόρφωση της τελικής τιμής και κατ' επέκταση την υποβολή της οικονομικής προσφοράς. Λαμβάνοντας υπόψιν τα ανωτέρω, προκύπτει εύλογα το συμπέρασμα ότι δεν υφίσταται «Ασυνήθιστα Χαμηλή Τιμή», καθώς η υποβληθείσα τιμή τεκμηριώνεται βάσει του παραγωγικού μμοντέλου των ... και **σε καμία περίπτωση δεν θπιφέρει ζημία**. Καθίσταται, συνεπώς, προφανές ότι τα ... ακολούθησαν την εν λόγω τιμολογιακή πολιτική

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

στο διαγωνισμό της ..., για να αξιοποιήσουν περαιτέρω τους διαθέσιμους πόρους και να διασφαλίσουν την επιβίωσή τους...»

14. Επειδή όπως προκύπτει από τα έγγραφα της διαδικασίας, ως βρίσκονται αναρτημένα στον οικείο τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, την 22-3-2019 συνήλθε η Επιτροπή Διαγωνισμών του αναθέτοντος φορέα και εξέδωσε ΠΡΑΚΤΙΚΟ Α ΣΤΑΔΙΟΥ σύμφωνα με το οποίο αφού αποσφράγισε αξιολόγησε τις προσφορές πρότεινε «... • Την απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας «...» και τον αποκλεισμό της εν λόγω εταιρείας από το επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας. • Την επικύρωση της προσφοράς της ένωσης εταιρειών «...» • Την επικύρωση της προσφοράς της εταιρείας «...» με δ.τ. «...» • Την επικύρωση της προσφοράς της εταιρείας «...» και τη συνέχιση του διαγωνισμού με την αποσφράγιση των (υπο)φακέλων «Οικονομική Προσφορά» των οικονομικών φορέων: (α) Ένωση εταιρειών «...» (β) Εταιρεία «...» με δ.τ. «...» (γ) Εταιρεία «... ..»

15. Επειδή εν συνεχεία, την 16-4-2019, την 18-4-2019, την 3-5-2019, την 5-6-2019, την 3-7-2019 και την 6-8-2019 συνήλθε η Επιτροπή Διαγωνισμών του αναθέτοντος φορέα και εξέδωσε ΠΡΑΚΤΙΚΟ Β ΣΤΑΔΙΟΥ σύμφωνα με το οποίο «...Από τον έλεγχο των οικονομικών προσφορών προέκυψε ότι: • Η εταιρεία «...» υπέβαλε οικονομική προσφορά, **η οποία όμως δεν αξιολογείται** καθώς η τεχνική προσφορά και τα δικαιολογητικά συμμετοχής της δεν κρίθηκαν από την Επιτροπή πλήρη και σύμφωνα με τους όρους και τις απαιτήσεις της διακήρυξης. • Η ένωση εταιρειών «... με δ.τ. ...» **προσκόμισε** οικονομική προσφορά στην οποία **δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή ανά μονάδα** ... Ως εκ τούτου συντρέχει λόγος αποκλεισμού... • Η εταιρεία «...» με δ.τ. «...», **προσκόμισε** εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στη διακήρυξη, την ακόλουθη οικονομική προσφορά.... • Η εταιρεία «...», **προσκόμισε** εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στη διακήρυξη, την ακόλουθη οικονομική προσφορά.... Από τον έλεγχο των προσκομισθεισών οικονομικών προσφορών προέκυψε ότι: • Η οικονομική προσφορά της ένωσης εταιρειών «... με δ.τ. ...» δεν πληροί τους όρους και τις απαιτήσεις της διακήρυξης και ως εκ τούτου πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη. • Η οικονομική προσφορά της εταιρείας «...» με δ.τ. «...», πληροί τους όρους και

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

τις απαιτήσεις της διακήρυξης και ως εκ τούτου πρέπει να γίνει καταρχήν παραδεκτή και να αξιολογηθεί περαιτέρω επί της ουσίας σύμφωνα με το κριτήριο ανάθεσης της διακήρυξης. •Η οικονομική προσφορά της εταιρείας «...», πληροί τους όρους και τις απαιτήσεις διακήρυξης και ως εκ τούτου πρέπει να γίνει καταρχήν παραδεκτή και να αξιολογηθεί περαιτέρω επί της ουσίας σύμφωνα με το κριτήριο ανάθεσης της διακήρυξης.... Η Πρόεδρος ενημέρωσε τα λοιπά μέλη της Επιτροπής ότι της κοινοποιήθηκε η με αριθμό πρωτοκόλλου .../17.4.2019 έγγραφη καταγγελία της εταιρείας «...» με δ.τ. «...» «περί της τιμής προσφοράς της ... στο Διαγωνισμό της ... Νοεμβρίου 2018, για παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών», ενώπιον της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ), αντίγραφο της οποίας επισυνάπτεται στο παρόν ως σχετικό Ε. Η Πρόεδρος ενημέρωσε τα μέλη της Επιτροπής ότι κατόπιν διεξαγωγής διαδικασίας ακρόασης ενώπιον της ΕΕΤΤ επί καταγγελίας της εταιρείας «...» κατά της εταιρείας «...» αναφορικά με την προσφερόμενη από την τελευταία τιμή ευρώ 0,396 ανά τεμάχιο μεταφερόμενης αποστολής έως 20 γραμμάρια στα πλαίσια του προηγούμενου δημόσιου ανοικτού μειοδοτικού διαγωνισμού της ... για την ανάθεση του έργου παροχή υπηρεσιών διανομής λογαριασμών της ... δυνάμει της υπ' αριθμ. .../2013 διακήρυξης της ..., εκδόθηκε η απόφαση της ΕΕΤΤ 743/011/18.12.2014. Με την απόφαση αυτή, κατόπιν σχετικού κοστολογικού ελέγχου που είχε διενεργήσει η ΕΕΤΤ, είχε κριθεί ότι η συγκεκριμένη προσφερόμενη τιμή της εταιρείας «...», υπό τις τότε περιστάσεις και συνθήκες, συνιστούσε πρακτική «επιθετικής τιμολόγησης» και η εν λόγω εταιρεία είχε προβεί σε παράβαση της ισχύουσας νομοθεσίας λόγω κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης μέσω αυτής της πρακτικής. Η εταιρεία «...» προσέφυγε ενώπιον του αρμοδίου Διοικητικού Εφετείου κατά της απόφασης αυτής και, βάσει των διαθέσιμων πληροφοριών, δεν έχει εκδοθεί ακόμη σχετική απόφαση. Ακολούθησε διαλογική συζήτηση μετά το πέρας της οποίας αποφασίσθηκε ομόφωνα όπως η Πρόεδρος της Επιτροπής αποστείλει υπηρεσιακό σημείωμα προς τη Διεύθυνση Νομικών Υπηρεσιών για τα διαλαμβανόμενα στην με αριθμό πρωτοκόλλου .../17.4.2019 καταγγελία της εταιρείας «...» και ιδίως για το ζήτημα η Επιτροπή δεσμεύεται από την εν λόγω απόφαση της ΕΕΤΤ 743/011/18.12.2014.... αποφασίσθηκε ομόφωνα όπως, λαμβανομένων υπόψη των πραγματικών περιστατικών,

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

συνθηκών και περιστάσεων της προκείμενης υπόθεσης (ιδίως δε όsn γένει περιγράφονται και ορίζονται στην απόφαση της ΕΕΤΤ 743/011/18.12.2014 και την τρέχουσα τιμή παροχής των προκείμενων υπηρεσιών από τον τωρινό ανάδοχο - ήτοι ευρώ 0,45 ανά τεμάχιο αποστολής έως 20 γρ.), και δεδομένου ότι οι υποβληθείσες οικονομικές προσφορές των οικονομικών φορέων «...» με δ.τ. «...» και «...», κρίνονται καταρχήν ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, αποστέλλει η Πρόεδρος της Επιτροπής στους οικονομικούς φορείς «...» με δ.τ. «...» και «...», επιστολή με την οποία θα ζητείται από αυτούς να παράσχουν εξηγήσεις επί της τιμής που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης, σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.2. της Διακήρυξης και το άρθρο 313 του ν. 4412/2016....Η Πρόεδρος ενημέρωσε περαιτέρω τα λοιπά μέλη της Επιτροπής ότι, κατόπιν των ανωτέρω προσκλήσεων και οι δύο οικονομικοί φορείς ανταποκρίθηκαν, υποβάλλοντας εμπροθέσμως τις εξηγήσεις τους με τις σχετικές απαντητικές επιστολές τους, ... κρίθηκε ομόφωνα από την Επιτροπή ότι και οι δύο οικονομικοί φορείς εξήγησαν και τεκμηρίωσαν κατά τρόπο ικανοποιητικό το επίπεδο της προτεινόμενης τιμής της οικονομικής προσφοράς εκάστου. Κατόπιν των ανωτέρω, και κατόπιν σχετικής εισήγησης της Προέδρου, η Επιτροπή αποφάσισε ομόφωνα όπως η Πρόεδρος της Επιτροπής αποστέλλει υπηρεσιακό σημείωμα στη Διεύθυνση Νομικών Υπηρεσιών για τις απόψεις της αναφορικά με το εάν η Επιτροπή μπορεί να προχωρήσει στον καθορισμό της σειράς μειοδοσίας στο Διαγωνισμό συνυπολογίζοντας τις προσφερόμενες τιμές των εν λόγω οικονομικών φορέων βάσει του σχετικού τύπου της Διακήρυξης ή οφείλει να αναστείλει τις εργασίες της έως ότου εκδοθεί απόφαση από την Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ) επί της κοινοποιηθείσας με αριθμό πρωτοκόλλου 10158/17.4.2019 έγγραφης καταγγελίας της εταιρείας «...» «περί της τιμής προσφοράς της ... στο Διαγωνισμό της ... Νοεμβρίου 2018, για παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών», δεδομένου μάλιστα ότι έως την 5/6/2019 η Επιτροπή δεν έχει λάβει οποιοδήποτε έγγραφο από την ΕΕΤΤ επί της υπόθεσης αυτής..... Επίσης ενημέρωσε τα λοιπά μέλη της Επιτροπής επί του με αριθμό πρωτοκόλλου .../1.7.2019 υπηρεσιακού σημειώματος της Διεύθυνσης

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

Νομικών Υπηρεσιών με τις απόψεις της ... Ακολούθησε διαλογική συζήτηση μεταξύ των Μελών της Επιτροπής μετά το πέρας της οποίας αποφασίσθηκε ομόφωνα όπως, δεδομένου ότι δεν υφίσταται νομική υποχρέωση για την αναστολή της προκείμενης διαδικασίας έως ότου εκδοθεί απόφαση από την ΕΕΤΤ επί της αναφερόμενης καταγγελίας, η Επιτροπή συνεχίσει τις εργασίες της και προβεί στον καθορισμό της σειράς μειοδοσίας στον Διαγωνισμό.... Η Πρόεδρος και τα μέλη της Επιτροπής παρέλαβαν από την Υπηρεσία Διαγωνισμών της Διεύθυνσης Προμηθειών τα υπ'αριθμ.899-18/07/2019 (σχετ. ΙΕ) και 927-24/07/2019 (σχετ. ΙΣΤ) Υπηρεσιακά Σημειώματα με τα οποία διαβιβάστηκαν οι με αρ. πρωτ. Γεν. Γραμ. ... - 16/07/2019, ...-16/07/2019 και ...-23/07/2019 επιστολές της εταιρείας «...», οι οποίες δεν αναρτήθηκαν στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ. Οι ανωτέρω δύο πρώτες επιστολές αναφέρονται σε αποδεικτικά στοιχεία περί της παράνομης τιμής προσφοράς των ... , ως κάτω του κόστους παραθέτοντας και σχετικό δημοσίευμα αναφορικά με τη βιωσιμότητα της επιχείρησης. Στην τρίτη επιστολή τους, η οποία απευθύνεται στην Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ) και κοινοποιείται στην ... , γίνεται υπενθύμιση της καταγγελίας της ... περί της τιμής προσφοράς των ... καθώς και παράθεση Δεικτών Λειτουργικής Αποτελεσματικότητας των Εν συνεχεία τα μέλη της Επιτροπής αφού έλαβαν υπ' όψιν όλα τνώπιων τους προσκομισθέντα έγγραφα και στοιχεία, και σύμφωνα με όσα αποφασίσθηκαν κατά τη συνεδρίαση της 3.7.2019, προέβησαν στον καθορισμό της σειράς μειοδοσίας στο διαγωνισμό συνυπολογίζοντας τις προσφερόμενες τιμές Α και Β των οικονομικών φορέων «...» με δ.τ. «...» και «...», βάσει του τύπου: $0,97 \times A + 0,03 \times B = (K)$. Ως εκ τούτου, Υπολογίζοντας τις προσφερόμενες τιμές Α και Β της εταιρείας «...» με δ.τ. «...», βάσει του προαναφερθέντος τύπου, η τιμή (Κ) του εν λόγω οικονομικού φορέα έχει ως εξής: $0,97 \times 0,391 [0,37927] + 0,03 \times 1,255 [0,03765] = 0,41692$ Υπολογίζοντας τις προσφερόμενες τιμές Α και Β της εταιρείας «...», βάσει του προαναφερθέντος τύπου, η τιμή (Κ) του εν λόγω οικονομικού φορέα έχει ως εξής: $0,97 \times 0,279 [0,27063] + 0,03 \times 1,100 [0,033] = 0,30363$ **Χαμηλότερη τιμή (Κ) που αποτελεί κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης είναι η τιμή 0,30363 της εταιρείας «...»** Ως εκ τούτου, και σύμφωνα με το άρθρο 2.4.4. της διακήρυξης η σειρά μειοδοσίας ορίζεται ως

εξής: **1. Η εταιρεία «...» (Μειοδοτούσα) και 2. Η εταιρεία «...» με δ.τ. «...» (Επιλαχούσα)** Κατόπιν τούτου η Επιτροπή υποβάλλει προς το αποφαινόμενο όργανο την αξιολόγηση των υποφακέλων της οικονομικής προσφοράς και **Προτείνει** • Τον αποκλεισμό της εταιρείας «...», ...• Την απόρριψη της οικονομικής προσφοράς της ένωσης εταιρειών «... με δ.τ. ...» ως απαράδεκτης • Την αποδοχή της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας «...» ως πληρούσας το κριτήριο ανάθεσης της χαμηλότερης τιμής, βάσει της σειράς μειοδοσίας, κατά τα ανωτέρω (Μειοδοτούσας) Την ανάδειξη της εταιρείας «...» ως προσωρινού αναδόχου...» Ακολούθως τα ως άνω δύο Πρακτικά Α΄ και Β΄ Σταδίου αποτέλεσαν το περιεχόμενο της Εισήγησης προς λήψη απόφασης από τον Διευθύνοντα Σύμβουλο του αναθέτοντος φορέα, με **θέμπικύρωση των πρακτικών Α΄ και Β΄ Σταδίου αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικών προσφορών και οικονομικών προσφορών αντίστοιχα.**

16. Επειδή την 12-9-2019 δημοσιεύτηκε η με αριθ. .../2019 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθήνας επί της αίτησης ακύρωσης που είχε ασκήσει η παρεμβαίνουσα -εφ ής είχε παρέμβει η νυν προσφεύγουσα- κατά της απόφασης ΕΕΤΤ με αριθ. 743/011/18-12-2019, με την οποίε κριθεί ως **κάτω του κόστους** η οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας σε ανάλογο προηγούμενο διαγωνισμό του αναθέτοντος φορέα το 2014 (σκέψεις 10, 11, 12), σύμφωνα με την οποία ακυρώθηκε η παραπάνω απόφαση της ΕΕΤΤ.

17. Επειδή με την ήδη προσβαλλόμενη απόφαση με αριθ. .../3-10-2019 του Διευθύνοντος Συμβούλου του αναθέτοντος φορέα αποφασίστηκε η **«... επικύρωση των πρακτικών Α΄ και Β΄ Σταδίου αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών και οικονομικών προσφορών αντίστοιχα της διακήρυξης για την παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών περισυλλογής, μεταφοράς, διαλογής και διανομής ταχυδρομικών αποστολών της ... προς τους πελάτες της στην Αττική και σε λοιπές γεωγραφικές περιοχές Ελληνικής επικράτειας και την ανακήρυξη της εταιρείας «...» ως προσωρινού αναδόχου.** Η εταιρεία «...», προσκόμισε την ακόλουθη οικονομική προσφορά

A/A	Περιγραφή	Κλιμ	Πλήθος	Ενιαία τιμή	Μερικό
	Δικαίωμα		Σύνολο		

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

Ταχυδρομικών Προαίρεσης Χωρίς Αντικειμένων (+25%) ΦΠΑ	άκιο	Αποστολών ανά Βάρο για δύο (2) ετή(τεμάχια) αποστολή (2) (Ε)τεμάχιο χωρίς ΦΠΑ	Σύνολο Χωρίς ΦΠΑ
1 Ταχυδρομικές Αποστολές ... 20 17.200.000 0,279-τιμή 4.798.800 1.199.700			
5.998.500 (λογαριασμοί και λοιπή αλληλογραφία)	γρ.	A	
2 Ταχυδρομικές Αποστολές ... 50 (1) 0,900			
0,900 (λογαριασμοί και λοιπή αλληλογραφία)	γρ.		
2 Ταχυδρομικές Αποστολές ... 20 400.000 1,100-τιμή 440.000 110.000			
550.000 (συστημένα ταχυδρομικά αντικείμενα)	γρ.	B	

Η σειρά μειοδοσίας στο διαγωνισμό καθορίστηκε συνυπολογίζοντας τις προσφερόμενες τιμές A και B, βάσει του τύπου: $0,97 \times A + 0,03 \times B = (K)$.

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

Κριτήριο ανάθεσης της παρούσας σύμβασης αποτελεί η χαμηλότερη τιμή του παραπάνω τύπου (Κ) . Υπολογίζοντας τις προσφερόμενες τιμές Α και Β της εταιρείας «...», βάσει του τύπου Κ της διακήρυξης , η τιμή (Κ) έχει ως εξής: $0,97 \times 0,279 [0,27063] + 0,03 \times 1,100 [0,033] = 0,30363$. Χαμηλότερη τιμή (Κ) που αποτελεί κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης είναι η τιμή 0,30363 της εταιρείας «...». Η προσβαλλόμενη απόφαση, με τα Πρακτικά Α και Β σταδίου και με την σχετική Εισήγηση (σκέψεις 14, 15) κοινοποιήθηκαν στην προσφεύγουσα την 8-10-2019 μέσω της επικοινωνίας.

18. Επειδή κατά της ως άνω απόφασης του αναθέτοντος φορέα ασκήθηκε η υπό εξέταση προσφυγή νόμιμα και εμπρόθεσμα την 17-10-2019, με κατάθεση μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017 και κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΠΠ από τον αναθέτοντα φορέα, με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

19. Επειδή αυθημερόν την 17-10-2019 η αναθέτουσα αρχή προέβη στην προβλεπόμενη στο άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017 κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής στους διαγωνιζόμενους οικονομικούς φορείς μέσω της «επικοινωνίας», και με ανάρτηση στην κεντρική σελίδα του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού.

20. Επειδή ο αναθέτων φορέας κοινοποίησε στην ΠΠ την 24-10-2019, μέσω της επικοινωνίας και με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, έγγραφο με τις απόψεις του επί της προσφυγής, τον φάκελο της υπόθεσης, καθώς και την με αριθ. 182/24-10-2018 απόφαση του Διευθύνοντος Συμβούλου του, περί έγκρισης των απόψεων και της υποβολής αυτών στην ΠΠ, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθ. 365 παρ. 1 υποπαρ. β του ν. 4412/2016 και 9 παρ. 2 περ. β του ΠΔ 39/2017, και γνωστοποίησε τα παραπάνω έγγραφα αυθημερόν στους διαγωνιζόμενους οικονομικούς φορείς μέσω της επικοινωνίας.

21. Επειδή υπέρ της διατήρησης της προσβαλλόμενης απόφασης νόμιμα, εμπρόθεσμα, με προφανές έννομο συμφέρον καθόσον η προσφυγή στρέφεται κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, και σύμφωνα με την

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

παρ. 1 και 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016, και των άρθρ. 7 και 8 του ΠΔ 39/2017, ασκήθηκε την 25-10-2019 η με αριθ. ΠΠ ΠΑΡ 1073 παρέμβαση, με τον νόμιμο προβλεπόμενο τρόπο κατάθεσης στην *επικοινωνία*, και κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΠΠ με μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου του αναθέτοντος φορέα και της παρεμβαίνουσας, ενώ μέσω της *επικοινωνίας* κοινοποιήθηκε αυθημερόν από τον αναθέτοντα φορέα στην ΠΠ και στους διαγωνιζόμενους οικονομικούς φορείς.

22. Επειδή η προσφεύγουσα κατέθεσε μέσω της *επικοινωνίας* την 14-11-2019, εμπρόθεσμα και παραδεκτά, *Υπόμνημπί* των απόψεων του αναθέτοντος φορέα, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρ. 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 ως τροποποιημένο ισχύει. Το *Υπόμνημα* κοινοποιήθηκε στην ΠΠ με ηλεκτρονικό μήνυμα του αναθέτοντος φορέα την 15-11-2019, καθώς και με γνωστοποίηση την 14-11-2019 του αναθέτοντος φορέα μέσω της *επικοινωνίας* τόσο προς την ΠΠ όσο και προς τους διαγωνιζόμενους οικονομικούς φορείς.

23. Επειδή, την 19-11-2019 μέσω της *επικοινωνίας* η παρεμβαίνουσα κατέθεσε *Προσθήκη-Αντίκρουση* επί του *Υπομνήματος* της προσφεύγουσας (σκέψη 22), το οποίο κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου του αναθέτοντος φορέα, καθώς και με γνωστοποίηση του αναθέτοντος φορέα αυθημερόν μέσω της *επικοινωνίας* τόσο προς την ΠΠ όσο και προς τους διαγωνιζόμενους οικονομικούς φορείς. Ωστόσο η *Προσθήκη-Αντίκρουση* υποβλήθηκε απαραδέκτως και δεν εξετάζεται στα πλαίσια της παρούσας διαδικασίας διότι δεν προβλέπεται στο ισχύον νομοθετικό πλαίσιο εξέτασης της προδικαστικής προσφυγής, η δικονομική δυνατότητα αντίκρουσης του Υπομνήματος του προσφεύγοντος επί των απόψεων της αναθέτουσας/-τοντος αρχής/φορέα. Σε κάθε περίπτωση πάντως, ακόμη και ανεξαρτήτως του απαραδέκτου, οι ισχυρισμοί της *Προσθήκης Αντίκρουσης* οι οποίοι συνίστανται στον σχολιασμό της με αριθ. .../2019 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Αθήνας (σκέψη 16), οφείλονται νξετάζονται από την ΠΠ σύμφωνα με το άρθρ. 367 παρ. 1 του ν. 4412/2016, καθόσον προβάλλονται πραγματικοί και νομικοί ισχυρισμοί τόσο από τον αναθέτοντα φορέα όσο και από την παρεμβαίνουσα κατ' επίκληση της

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

απόφασης αυτής με την οποία ακυρώθηκε με αριθ. 743/011/18-12-2019 απόφαση ΕΕΤΤ (σκέψη 16 και σκέψεις 10, 11, 12).

24. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 8ου Κλιμακίου της ΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346, παρ. 1, 360 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 3 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, και κατόπιν της με αριθ. 1613/2019 Πράξης του Προέδρου του 8^{ου} Κλιμακίου, «περί ορισμού ημερομηνίας εξέτασης προδικαστικής προσφυγής και εισηγητή-κλήση περί απόψεων επί αιτήματος προσωρινών μέτρων».

25. Επειδή μετά την διάσκεψη του εξετάζοντος Κλιμακίου την 20-11-2019, με την υπ' αριθ. πρωτ. 37842/Φ391/21-11-2019 Πράξη Διεξαγωγής Ακρόασης, ο Πρόεδρος της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ), αφού έλαβε υπ' όψιν τις κατατεθείσες καταγγελίες ενώπιον της ΕΕΤΤ κατά της τιμής της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας στον εξεταζόμενο διαγωνισμό, και ειδικότερα αφού έλαβε υπ' όψιν «...i. την υπ' αριθ. πρωτ. ΕΕΤΤ 13855/17.04.2019 καταγγελία της εταιρίας «...» περί της τιμής προσφοράς της ... στο Διαγωνισμό της ... (....) Νοεμβρίου 2018 για παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών, ια. την υπ' αριθ. πρωτ. ΕΕΤΤ 18593/31.5.2019 καταγγελία της εταιρίας «...» σχετικά με την προσφερθείσα από την εταιρία «...» τιμή στο διαγωνισμό της ... για το έργο της παροχής ταχυδρομικών υπηρεσιών περισυλλογής, μεταφοράς, διαλογής και διανομής ταχυδρομικών αποστολών της ... προς τους πελάτες της στην Αττική και σε λοιπές γεωγραφικές περιοχές της Ελληνικής Επικράτειας, σύμφωνα με την υπ' αριθ. .../2018 Διακήρυξη της εταιρίας, ... ιδίως δε να αποφασίσει κατά πόσον η συμπεριφορά της εταιρίας «...» όπως αυτή περιγράφεται στις ανωτέρω καταγγελίες, αντίκειται στις διατάξεις της ταχυδρομικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί ελεύθερου ανταγωνισμού... απαιτείται οι εταιρίες με τις επωνυμίες, «...», «...», «...»...νκθέσουν τις απόψεις τους ενώπιον επιτροπής ακροάσεων της ΕΕΤΤ...**Αποφάσισε: Την κλήση σε ακρόαση των εταιριών....την 16/12/2019 ...**» Το έγγραφο της ΕΕΤΤ γνωστοποιήθηκε στην ΠΠ την 25-11-2019 από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, και στον αναθέτοντα φορέα αυθημερόν μέσω της επικοινωνίας, και την 2-12-2019 από τον αναθέτοντα φορέα μέσω της επικοινωνίας και με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προς την ΠΠ, καθώς και αυθημερόν από

τον αναθέτοντα φορέα προς τους διαγωνιζόμενους οικονομικούς φορείς, μέσω της επικοινωνίας.

26. Επειδή η προσφεύγουσα έχει προφανές έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, με την οποία αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που αποδέχθηκε την προσφορά της παρεμβαίνουσας και την ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο, θεμελιώνοντας εν προκειμένω, το έννομο συμφέρον της, ως ο μόνος μη αποκλεισθείς ρητά διαγωνιζόμενος οικονομικός φορέας (σκέψεις 14, 15, 17, 18), που εύλογα προσδοκά να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση, και ως εκ τούτου επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης, η οποία, κατά τους ισχυρισμούς του, παραβιάζει τους κανόνες που αφορούν στις διαδικασίες ανάθεσης, βασίζοντας το έννομο συμφέρον προς παροχή έννομης προστασίας στη ζημία από την -φερόμενη- παρανόμως αποδεκτή οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας, και στο επιδιωκόμενο προφανές όφελος από την απόρριψη της προσφοράς της (βλ. ΣτΕ 678/2016, ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, ΣτΕ 678/2016, ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001, ΣτΕ 956/95 ΔΔικ 1995/577, ΣτΕ Ολομ. 280/96, Κωνσταντίνος Β. Χιώλος, «Το έννομο συμφέρον στην ακυρωτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας», ΔιοικΔ, 2010, τ. 4, σελ 846- 7).

27. Επειδή με τον πρώτο και δεύτερο λόγο της προσφυγής η προσφεύγουσα επικαλούμενη το άρθ. 313 του ν. 4412/2016, το άρθ. 17 παρ. 2 του ΚΔΔ, την αρχή της διαφάνειας και σχετική εθνική και ευρωπαϊκή νομολογία, ισχυρίζεται ότι πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση διότι **« 1ος λόγος Η αναθέτουσα αρχή παρέλειψε να απαντήσει αιτιολογημένα στους ισχυρισμούς της εταιρείας μας περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής οικονομικής προσφοράς, της εταιρείας «...», με σαφή και επαρκή αιτιολογία. ... η ... είχε υποχρέωση να απαντήσει επί των προβληθέντων συγκεκριμένων ουσιωδών ισχυρισμών της εταιρείας μας αναφορικά με την οικονομική προσφορά της εταιρείας «...». Η αναθέτουσα αρχή παρέλειψε να ασκήσει την εκ του νόμου υποχρέωση της να απαντήσει στους ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς μας με σαφή και επαρκή αιτιολογία, κατόπιν λήψης διευκρινήσεων εκ μέρους της εταιρείας «...», περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς εκ μέρους της τελευταίας, όπως αυτή διατυπώθηκαν στην με αριθμό πρωτοκόλλου 10158/17.4.2019 έγγραφη**

καταγγελία της εταιρείας μας στην Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων, η οποία κοινοποιήθηκε στην ..., αλλά και στις επιστολές της εταιρείας με αριθμούς πρωτ./16-7-2019, 17672/16-7-2019 και 18272/23-7-2019, το περιεχόμενο των οποίων προεκτέθηκε ανωτέρω. Επειδή η αξιολογική κρίση στις σχετικές διευκρινήσεις ενός οικονομικού φορέα πρέπει να γίνεται πρωτογενώς από την αναθέτουσα αρχή και σε καμία περίπτωση το πρώτον από τα Δικαστήρια ή από τον Ελεγκτικό Συνέδριο κατά τη διενέργεια του προσυμβατικού ή του προληπτικού ελέγχου νομιμότητας. Ως εκ τούτου η προσβαλλόμενη απόφαση είναι ανατιολόγητη και αόριστη καθώς δεν υφίσταται αξιολογική κρίση της αναθέτουσας αρχής περί της λυσιτέλειας των εξηγήσεων που έδωσε η εταιρεία «...» με την από 25.4.2019 επιστολή της, αναφορικά με την οικονομική της προσφορά, η οποία κρίθηκε *prima facie* από την αναθέτουσα αρχή ως ασυνήθιστα χαμηλή. **2ος λόγος Παντελής έλλειψη αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασης** Στη προσβαλλόμενη απόφαση με αριθμό ... από 3.10.2019 ... υφίσταται απλή αναφορά ότι «οι δύο οικονομικοί φορείς εξήγησαν και τεκμηρίωσαν κατά τρόπο ικανοποιητικό το επίπεδο της προτεινόμενης τιμής της οικονομικής προσφοράς εκάστου» (βλ. σελ. 15/22 της από 17.9.2019 εισήγησης της Ειδικής Επιτροπής Διαγωνισμών της ...), δηλαδή μονολεκτική διαπίστωση περί της λυσιτέλειας των εξηγήσεων που δόθηκαν άνευ ετέρου προσδιορισμού περί των πραγματικών και νομικών καταστάσεων ενόψει των οποίων διαπιστώθηκε ότι τα παρεχόμενα στοιχειώδη κατά τρόπο ικανοποιητικό το χαμηλό επίπεδο της τιμής και του κόστους που προτείνεται καθώς και των σκέψεων του διοικητικού οργάνου που οδήγησαν στην εν λόγω κρίση. (βλ. σχετ. ΔιοικΕφΑθ 207/2013 σκ. 8). Επειδή η κρίση της αναθέτουσας αρχής σχετικά με την απόρριψη ή αποδοχή μιας προσφοράς υπόκειται σε έλεγχο αιτιολογίας από το αρμόδιο δικαστικό όργανο. Εν προκειμένω η προσβαλλόμενη απόφαση και τα λοιπά στοιχεία του φακέλου δεν φέρουν καμία αιτιολογία προκειμένου νλεγθεί η νομιμότητα της κρίσης της αναθέτουσας αρχής, με την οποία αποδέχθηκε τη προσφορά, κατόπιν τήρησης της προβλεπόμενης διαδικασίας περί παροχής διευκρινήσεων και αποδοχής τους. Επομένως η προσβαλλόμενη εκτελεστή πράξη είναι ανατιολόγητη όσον αφορά το κρίσιμο γεγονός, ενώ παράλληλα δεν προκύπτει κατά μείζονα λόγο, ότι ελήφθησαν υπόψη οι ειδικοί και

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

συγκεκριμένοι ισχυρισμοί της εταιρείας μας, όπως αναλυτικά εκτέθηκε στο πρώτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής...»

28. Επειδή αναθέτων φορέας στις απόψεις του ειδικά επί του πρώτου και δεύτερου λόγου της προσφυγής, επικαλούμενος τα άρθ. 3.1.2 της διακήρυξης, 313 του ν. 4412/2016 αναφέρει ότι « Ωστόσο, επειδή οι τιμές που προσέφεραν οι δύο εναπομείνουσες εταιρείες θεωρήθηκαν από την Επιτροπή Διαγωνισμού ως καταρχήν ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, συγκρινόμενες, δε, με τις αντίστοιχες τιμές που προσέφερε η κάθε μία στον προηγούμενο διαγωνισμό της ... για την παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών και έχοντας λάβει υπόψη της και τις επιστολές της εταιρείας «...» σχετικά με την επιθετική τιμολόγηση της εταιρείας «...», η Επιτροπή κάλεσε τις δύο προσφέρουσες σε υποβολή διευκρινίσεων βάσει του άρθρου 313 του ν. 4412/2016 και των σχετικών προβλέψεων της διακήρυξης. Σημειωτέον, ότι η εταιρεία «...» έχει υποβάλει καταγγελίνωπιων της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ) κατά της «...» για παραβίαση της νομοθεσίας του ελεύθερου ανταγωνισμού. Οι εταιρείες ανταποκρινόμενες στην πρόσκληση της Επιτροπής υπέβαλαν τις εξηγήσεις τους, οι οποίες κρίθηκαν ως τεκμηριωμένες και ότι αιτιολογούσαν κατά τρόπο ικανοποιητικό το επίπεδο των προτεινόμενων τιμών.... Μετά το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών των διαγωνιζομένων εταιρειών διαπιστώθηκε ότι **αμφότερες οι παραδεκτά** συμμετέχουσες στον διαγωνισμό εταιρείες ήτοι η εταιρεία «...» με δ.τ. «...» και η εταιρεία «...» με δ.τ. «... ..» είχαν υποβάλει προσφορές χαμηλότερες της προσφερθείσας από την εταιρεία στον προηγούμενο διαγωνισμό ανάθεσης παροχής ταχυδρομικών υπηρεσιών που είχε προκηρύξει η εταιρεία μας. Ειδικότερα: Με την υπ' αριθ. ... διακήρυξη, η ... είχε προκηρύξει δημόσιο ανοικτό μειοδοτικό διαγωνισμό .. για τη σύναψη σύμβασης παροχής ταχυδρομικών υπηρεσιών διανομής λογαριασμών. Η εταιρεία «...» (όπως και η Προσφεύγουσα) συμμετείχε στο διαγωνισμό και υπέβαλε οικονομική προσφορά με τιμή **0,396 ευρώ ανά τεμάχιο** αποστολής έως 20 γρ. Σε συνέχεια καταγγελίας τότε, της νυν προσφεύγουσας, ενώπιον της ΕΕΤΤ εκδόθηκε, διαρκούσης της διαγωνιστικής διαδικασίας, η υπ' αριθ. 743/011/18.12.2014 Απόφαση Ε.Ε.Ε.Τ. με την οποία αφού αξιολογήθηκε ότι, η προσφερθείσα προς την εταιρεία μας τιμή για την συγκεκριμένη υπηρεσία

ήταν κάτω του κόστους, κρίθηκε ότι η προσφορά αυτή συνιστούσε πρακτική επιθετικής τιμολόγησης, επιβλήθηκε η διοικητική κύρωση της σύστασης στην εταιρεία «...» για παράβαση της διάταξης του άρθρου 2 του ν. 3959/2011 (καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης) και η εταιρεία ... απειλήθηκε με χρηματική ποινή για κάθε ημέρα καθυστέρησης συμμόρφωσης στην άνω απόφαση. Η εταιρεία μας σε εφαρμογή της φέρουσας το τεκμήριο νομιμότητας διοικητικής πράξης της Ανεξάρτητης Αρχής, με την με αριθμό .../30.9.2015 απόφαση Δ.Σ. ... συμμορφώθηκε με το διατακτικό αυτής και ανάθεσε στην δεύτερη κατά σειρά μειοδοσίας και νυν προσφεύγουσταιρεία ..., το αντικείμενο της σύμβασης. Η κρίση αυτή επικυρώθηκε τόσο με την 12/2016 απόφαση Επιτροπής Αναστολών του Συμβουλίου της Επικράτειας δικάζουσπί αιτήσεως αναστολής της εταιρείας όσο και με την 126/2016 Απόφαση Ελεγκτικού Συνεδρίου. Συγκεκριμένα, όπως κρίθηκε με την υπ' αριθ. **12/2016** απόφαση της **Επιτροπής Αναστολών του Συμβουλίου της Επικράτειας**: «(...) Ειδικότερα, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, θεωρήθηκε ότι κατά το στάδιο της αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών η αρμόδιη Επιοτροπή Προμηθειών, λόγω του τεκμηρίου νομιμότητας των διοικητικών πράξεων, δεν είχε την εξουσία νλέγξει παρεμπιπτόντως την πιο πάνω απόφαση της ρυθμιστικής αρχής, ούτε μπορούσε νπανεξετάσει την τιμή οικονομικής προσφοράς της απούσας κατά τρόπο διαφορετικό και να γνωμοδοτήσει για την αποδοχή της προσφοράς της, η τιμή της οποίας είχε κριθεί από την αρμόδια ρυθμιστική αρχή καταχρηστική. Και τούτο, μολονότι η αιτούσα με την ανωτέρω από 23.3.2015 προσφυγή της ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών είχε αμφισβητήσει τη νομιμότητα της πράξης της ρυθμιστικής αρχής και ανεξάρτητα από το ότι η ... είχε λάβει γνώση της προσφυγής αυτής μετά την έκδοση της 18688/30.9.2015 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της, με την οποίχε κατακυρωθεί το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στην παρεμβαίνουσα (βλ. την επιστολή της απούσας προς την ... με αριθ. Πρωτ. .../5.10.2015), αφού δεν προέκυπτε από τα στοιχεία του φακέλου ούτε άλλωστε η αιτούσα προέβαλλε ότι με αίτησή της είχε ζητήσει παράλληλα από το δικαστήριο της ουσίας, ενόψει της εκκρεμούς προσφυγής της, και ότι της είχε χορηγηθεί αναστολή εκτέλεσης της προβαλλόμενης πράξης (βλ. την 18704/14.10.2015 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

...). Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η προσφορά της αιτούσας απορρίφθηκε κατ' επίκληση της δεσμεύσεως από την 743/011/18.12.2014 απόφαση της Ε.Ε.Τ.Τ., η παραπάνω δε αιτιολογία φαίνεται νόμιμη και επαρκής. Συνεπώς, δεν πιθανολογείται σοβαρά, στην προκειμένη περίπτωση, παράβαση του ενωσιακού ή του εσωτερικού δικαίου, όπως αβασίμως υποστηρίζει η αιτούσα. (...). Εφόσον όμως με την ανωτέρω δεσμευτική απόφαση του Ε.Ε.Τ.Τ. κρίθηκε ότι η συγκεκριμένη τιμή «κάτω του κόστους» της οικονομικής προσφοράς της αιτούσας παραβίαζε τους κανόνες του ελεύθερου ανταγωνισμού, με βάση τους οποίους διεξαγόταν και η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, δεν φαίνεται να υπήρχε περιθώριο για έλεγχο από την αρμόδια Επιτροπή Προμηθειών του ασυνήθιστα χαμηλού της προσφοράς της αιτούσας κατ' εφαρμογή των πιο πάνω διατάξεων του άρθρου 48 του π.δ. 59/2007. Συνεπώς, ο εξεταζόμενος λόγος δεν πιθανολογείται σοβαρά και πρέπει να απορριφθεί.» Κατόπιν αυτών, στο πλαίσιο του παρόντος εν εξελίξει διαγωνισμού την 17/4/2019 η εταιρεία ... με υπόμνημά της (αναρτηθέν στο ΕΣΗΔΗΣ) επικαλούμενη την άνω απόφαση ΕΕΕΤ σύμφωνα με την οποία **η τιμή κόστους** για την παρεχόμενη υπηρεσία ανερχόταν σε ποσό 0,4345 €/τμχ. διαμαρτυρήθηκε κατά της προσφερθείσας τιμής των ... καταγγέλλοντας την άνω εταιρεία για παραβίαση της απόφασης ΕΕΕΤ και την υποβολή προσφοράς κάτω του κόστους. Η Ειδική Επιτροπή Διαγωνισμού αξιολόγησε σχετικώς ότι, δεν δεσμευόταν από την διάταξη της 743/011/18.12.2014 Απόφασης ΕΕΕΤ που αφορούσε σε διαφορετικά δεδομένα και χρονικές περιόδους. Πλην όμως αξιολόγησε ότι «λαμβανομένων υπόψη των πραγματικών περιστατικών, συνθηκών και περιστάσεων της προκειμένης υπόθεσης, ιδίως δε όσν γένει περιγράφονται και ορίζονται στην απόφαση της ΕΕΤΤ 743/011/18.12.2014 και την τρέχουσα τιμή παροχής των προκειμένων υπηρεσιών από τον τωρινό ανάδοχο («...») -ήτοι ευρώ 0,45 ανά τεμάχιο αποστολής έως 20 γρ.- , και δεδομένου ότι οι υποβληθείσες οικονομικές προσφορές των οικονομικών φορέων «...» με δ.τ. «...» και «...», κρίθηκαν καταρχήν ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, αποφασίστηκε η αποστολή επιστολής στους οικονομικούς φορείς «...» με δ.τ. «...» και «...», με την οποία θα ζητείτο από αυτούς να παράσχουν εξηγήσεις επί της τιμής που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

σχετικής πρόσκλησης, σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.2. της Διακήρυξης και το άρθρο 313 του ν. 4412/2016». Στην άνω κρίση δε κατέληξε αφού έλαβε υπόψη και με πλήρη αιτιολογία αξιολόγησε - καίτοι δεν δεσμευόταν προς τούτο- με δεδομένο ότι δεν είχε ακολουθηθεί η από τον νόμο προδιαγραφόμενη διαδικασία, την από 17/4/2019 έγγραφη καταγγελία της εταιρείας Ειδικότερα:.... λαμβάνοντας υπόψη την εν ισχύ τότε κρίση της Ε.Ε.Ε.Τ. η οποία στα πλαίσια της προηγούμενης διαγωνιστικής διαδικασίας είχε αξιολογήσει ως ελάχιστη τιμή κόστους για την παρεχόμενη υπηρεσία το ποσό των 0,4345 €/τμχ και το γεγονός ότι τόσο η προσφορά της προσωρινής αναδόχου ποσού 0,279 €/τμχ όσο και η προσφορά της προσφεύγουσας ποσού 0,391€/τμχ. υπολείπονταν της κατά την Ε.Ε.Ε.Τ. ελάχιστης τιμής, η Επιτροπή Διαγωνισμού αξιολόγησε αμφότερες τις προσφορές ως ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, συγκρινόμενες όμως με την χαμηλή προσφορά που είχε δώσει η εταιρεία ... στον προηγούμενο διαγωνισμό που είχε προκηρύξει η εταιρεία μας (0,396 ευρώ ανά τεμάχιο αποστολής έως 20 γρ) ο οποίος βεβαίως είχε το ίδιο αντικείμενο. Κατόπιν αυτών σε συνέχεια της με αριθ. πρωτ. .../9.5.2019 πρόσκλησης της Ειδικής Επιτροπής Διαγωνισμών προς την προσφεύγουσα για την παροχή διευκρινίσεων επί της οικονομικής τιμής της προσφοράς της το αργότερο δέκα (10) ημέρες από την κοινοποίηση αυτής, η προσφεύγουσα υπέβαλε εμπροθέσμως τις εξηγήσεις της με την από 17.5.2019 επιστολή της, ενώ κατόπιν της με αριθ. πρωτ. .../9.5.2019 πρόσκλησης της Ειδικής Επιτροπής Διαγωνισμών προς την εταιρεία «...» για την παροχή διευκρινίσεων επί της οικονομικής τιμής της προσφοράς της το αργότερο δέκα (10) ημέρες από την κοινοποίηση αυτής, η εν λόγω εταιρεία ομοίως υπέβαλε εμπροθέσμως τις εξηγήσεις της με την από 24.5.2019 επιστολή της. Κατόπιν ελέγχου και αξιολόγησης των παρεχόμενων πληροφοριών και εξηγήσεων αμφότερων των φορέων όπως αναπτύχθηκαν στις διευκρινιστικές επιστολές τους και σε συνέχεια ανταλλαγής απόψεων μεταξύ των μελών της Ειδικής Επιτροπής Διαγωνισμών, κρίθηκε ομόφωνα από την Επιτροπή ότι και οι δύο οικονομικοί φορείς εξήγησαν και τεκμηρίωσαν κατά τρόπο ικανοποιητικό το επίπεδο της προτεινόμενης τιμής της οικονομικής προσφοράς εκάστου η κρίση δε αυτή αποτυπώθηκε στο Πρακτικό Β Σταδίου της Επιτροπής Διαγωνισμού. Ενόψει

των ανωτέρω και προς **αντίκρουση του πρώτου και δεύτερου λόγου ακύρωσης** ισχυριζόμαστε ότι, η προσβαλλόμενη πράξη είναι επαρκώς αιτιολογημένη και οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθούν ως **αβάσιμοι**. Άλλωστε η αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης δεν είναι απαραίτητο να περιέχεται στο σώμα αυτής αλλά δύναται να προκύπτει από τα υπόλοιπα στοιχεία του Φακέλου. ... Ακόμη όμως και στην αδόκητη περίπτωση που ήθελε κριθεί ότι η Ειδική Επιτροπή Διαγωνισμών δεν προέβη σε σαφή και πλήρη αιτιολογία της κρίσης της κατά τα ανωτέρω, ... παραδεκτά και νόμιμα με το παρόν συμπληρώνεται η αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης ως προς το ζήτημα της τεκμηρίωσης αποδοχής του νόμιμου της προσφερόμενης τιμής της εταιρείας «...». στον υπό κρίση διαγωνισμό. Συγκεκριμένα : Ειδικά κατά το μέρος που αφορά την αξιολόγηση των διευκρινήσεων της εταιρείας επί της προσφερθείσας τιμής τους, .. τεκμηριώθηκε επαρκώς η προσφερθείσα τιμή λαμβανομένων υπόψη των επικληθέντων ευνοϊκών παραγόντων και συγκεκριμένα :... (Σημείωση Εισηγήτριας : εν συνεχεία παρατίθεται σχεδόν αυτολεξεί το έγγραφο της παρεμβαίνουσας ως έχει στην σκέψη 13 και το οποίο παραλείπεται χάριν αποφυγής επαναλήψεων) Ενόψει των ανωτέρω, η Ειδική Επιτροπή Διαγωνισμών, λαμβάνοντας υπόψιν τα προσκομιζόμενα στοιχεία και πληροφορίες, ορθά και αιτιολογημένα έκρινε, ότι οι παρασχεθείσες από την εταιρεία «...» εξηγήσεις ήταν επαρκείς προκειμένου να καταδειχθεί ότι η προσφερθείσα τιμή δεν μπορούσε να θεωρηθεί «ασυνήθιστα χαμηλή τιμή», καθώς τεκμηριώθηκε **βάσει του παραγωγικού μοντέλου αυτής και της περαιτέρω αξιοποίησης των διαθέσιμων πόρων της προς διασφάλιση της επιβίωσής της**. Αντίθετο επιχείρημα δεν μπορούσε να συναχθεί ούτε από το υποβληθέν σε συνέχεια της προσκόμισης της επιστολής αυτής υπόμνημα, της εταιρείας ..., ούτε από το γεγονός ότι είχε υποβληθεί νέα καταγγελίνωπιον της Ε.Ε.Ε.Τ. ούτε από την εν ισχύ τότε προηγούμενη απόφαση της. Ειδικότερα: Η απόφαση Ε.Ε.Ε.Τ. 743/011/18.12.2014 είχε εκδοθεί σε χρονική στιγμή ουσιαστικά διαφοροποιημένη ως προς τα δεδομένα της από την υπό κρίση τώρα περίπτωσης καθώς τότε, το 2013, η αγορά των ταχυδρομικών υπηρεσιών είχε πρόσφατα απελευθερωθεί, η κρίση της δε διατυπώθηκε υπό καθεστώς κατά το οποίο για πρώτη φορά εφαρμοζόντουσαν οι κανόνες του ν.

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

3959/2011 στην τιμολογιακή πολιτική του πρώην μονοπωλιακού χαρακτήρα ταχυδρομικών υπηρεσιών, ώστε η κρίση αυτή να μην μπορεί να γίνει αντιληπτή ούτε ως «οιονεί» δεδουλευμένο κατά την διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών σε πλαίσιο διαγωνιστικής διαδικασίας, διενεργούμενης πέντε χρόνια μετά. Περαιτέρω και σημαντικότερο πλέον, σήμερα, η άνω απόφαση ΕΕΕΤ έχει ακυρωθεί με την με αριθμό .../2019 απόφαση Διοικητικού Εφετείου Αθηνών (Τμήμα 15^ο Τριμελές), καθώς κρίθηκε ότι δεν αποδείχθηκε πλήρως ότι η προσφεύγουσα πείσωσε εκ προθέσεως και καταχρηστικά τον εκτόπισμά της ήδη προσφεύγουσας στον προηγούμενο διαγωνισμό της Καίτοι δε, το γεγονός της ακύρωσης της άνω πράξης, η οποία αποτέλεσε το αιτιολογικό έρεισμα της πρόσκλησης σε αιτιολόγηση υπερβολικά χαμηλών προσφορών είναι μεταγενέστερο, επιδρά σήμερα πλέον δεσμευτικά στην ενίσχυση της άποψης της Ειδικής Επιτροπής του κρίσιμου διαγωνισμού αναφορικά με την νομιμότητα της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας Περαιτέρω νόμιμο έρεισμα για την ανατροπή της κρίσης της Επιτροπής δεν θα μπορούσε να αποτελέσει ούτε το γεγονός της υποβολής νέας καταγγελίας από την προσφεύγουσά τον της Ε.Ε.Ε.Τ., επί της οποίας μέχρι και σήμερα δεν έχει εκδοθεί καμία απόφαση, αλλά ούτε και το περιεχόμενο των υπομνημάτων που απηύθυνε στην εταιρεία μας καθώς οι γενικόλογες επισημάνσεις και οι εν πολλοίς ατεκμηρίωτοι και οι υποθετικοί ισχυρισμοί που περιλαμβάνονται σε αυτά δεν αποτελούν πρόσφορο για την συναγωγή αντίθετων, από αυτά στα οποία κατέληξε η Επιτροπή, συμπερασμάτων. Συγκεκριμένα, με το από επισυναπτόμενο στη υπό κρίση ενώπιον σας προσφυγή από 16/7/2019 υπόμνημα και το περιλαμβάνον όμοιες παραδοχές από 23/7/2019 υπόμνημα, πέραν της επίκλησης της άνω αναφερόμενης και ήδη ακυρωθείσας απόφασης Ε.Ε.Ε.Τ. γίνεται, προς τεκμηρίωση της έλλειψης νομιμότητας της τιμής των ... αναφορά σε σειρά από «αριθμοδείκτες» λειτουργικής αποτελεσματικότητας που η ίδια η προσφεύγουσα προσδιόρισε, χωρίς αναφορά ούτε στην μεθοδολογία προσδιορισμού τους ούτε και στιδικότερα δεδομένα που έχουν ληφθεί υπόψη. Πλην όμως από απλή επισκόπηση του πρώτου εκ αυτών, πλέον χαρακτηριστικού αριθμοδείκτη «κόστους πωληθέντων/πλήθος ταχυδρομικών αντικειμένων», η προσφεύγουσα προσδιορίζει για το έτος 2013 σε ποσό 0.84 ευρώ το κόστος παραγωγής ενός ταχυδρομικού τεμαχίου. Υπό

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

την εκδοχή ότι το κόστος παραγωγής όπως το αντιλαμβάνεται η προσφεύγουσα (αφού δεν διευκρινίζεται ειδικότερα) αναφέρεται στο μέσο κόστος για την παράδοση, είναι προφανές ότι υπάρχει μεθοδολογικό σφάλμα στον υπολογισμό ή την παρουσίαση του αφού η επικαλούμενη από την ίδια τη προσφεύγουσα απόφαση Ε.Ε.Ε.Τ. προσδιόρισε με εκτενέστατη και λεπτομερή αιτιολογία για τον ίδιο χρόνο (2013) ως μοναδιαίο μέσο συνολικό κόστος παραγωγής του προϊόντος το ποσό των 0,4651 ευρώ, ήτοι το ήμισυ του επικαλούμενου από την ... με τα υπομνήματα της ποσού. Η ανωτέρω αναφορά γίνεται όλως ενδεικτικά ως χαρακτηριστικό της ανάλυσης που έχει γίνει από την ... αναφορικά με την προσφορά των ..., προκειμένου να καταδειχθεί ότι είναι συνολικά, παντελώς ανεπίδεκτη οποιοσδήποτε εκτίμησης ως προς την βασιμότητά της καθώς δεν υποστηρίζεται από κανένα συγκεκριμένο δεδομένο και κανένα μεθοδολογικό εργαλείο που θπέτρεπε την αποτίμηση των ισχυρισμών της και μάλιστα από μη ειδικό. Λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω, οι ισχυρισμοί της Προσφεύγουσας όπως αναλύονται στον πρώτο και δεύτερο λόγο ακύρωσης προβάλλονται αβασίμως και είναι για τον λόγο αυτό απορριπτέοι. »

29. Επειδή η παρεμβαίνουσα, ειδικά επί του πρώτου και δεύτερου λόγου της προσφυγής αναφέρει ότι «...**1. Πρώτος λόγος προδικαστικής προσφυγής.** Η προσφεύγουσα μετά το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών απέστειλε στην αναθέτουσα αρχή την με αρ. πρωτ. .../17.4.2019 έγγραφη επιστολή της Με την επιστολή της αυτή ουσιαστικά η προσφεύγουσα υποστήριζε ότι η τιμή που προσφέραμε στο διαγωνισμό ήταν παράνομη, επειδή έτσι είχε κριθεί με την υπ' αριθ. 743/011/18.12.2014 απόφαση της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων, που είχε εκδοθεί ενόψει του προηγούμενου διαγωνισμού της ..., που διεξήχθη το 2013. Στην επιστολή της αυτή όλη η επιχειρηματολογία στηριζόταν στην ως άνω εκ δοθείσα απόφαση. Η απόφαση βέβαια αυτή έχει ήδη πλέον ακυρωθεί με την υπ' αριθ. .../2019 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, που έκρινε ότι η υπ' αριθ. 743/011/18.12.2014 απόφαση της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων ήταν στην ουσία της εσφαλμένη και έπρεπε να ακυρωθεί στο σύνολό της. Ακολούθως ο αναθέτων φορέας αποφάσισε να στείλει και στην εταιρεία μας και στην προσφεύγουσα επιστολή

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

προκειμένου νξηγήσουμε την τιμή μας βάσει του άρθρου 313 Ν. 4412/2016. Στο σημείο αυτό θα πρέπει να αναφερθεί ότι ο Ν. 4412/2016 δεν προβλέπει διαδικασίες ανταλλαγής επιστολών, καταγγελιών και υπομνημάτων ανάμεσα στην αναθέτουσα αρχή και τον συμμετέχοντα στη διαγωνιστική διαδικασία.... Η προσφεύγουσα κατά παράβαση των προβλεπόμενων στο Ν. 4412/2016 διαδικασιών απέστειλε την προαναφερθείσπιστολή, επί της οποίας με βάση την προσφυγή της θα έπρεπε να λάβει κάποια σαφή και αιτιολογημένη απάντηση. Η υποχρέωση όμως της αναθέτουσας αρχής να απαντήσει επί των προβληθέντων ισχυρισμών περί χαμηλής τιμής γεννάται μόνο σε περίπτωση που κάποιος διαγωνιζόμενος προβάλλει ενώπιον της αναθέτουσας αρχής νομίμως κατατεθείσα ένσταση. Εν προκειμένω η προσφεύγουσα δεν άσκησε μία προβλεπόμενη στο νόμο ένσταση αλλά ακολούθησε μια παράτυπη βάσει του νόμου 4412/2016 διαδικασία, που ήταν αυτή της μη προβλεπόμενης επιστολής-καταγγελίας. Κατά συνέπεια δεν υπήρχε υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να της απαντήσει εκτός των νόμιμων διαδικασιών. Παρόλα αυτά η αναθέτουσα αρχή στην από 17.9.2019 εισήγησή της Ειδικής Επιτροπής Διαγωνισμών αιτιολογεί πλήρως την απόφασή της και κατά συνέπεια ο λόγος αυτός προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί. **Δεύτερος λόγος προδικαστικής προσφυγής...** Η σαφής επομένως παραπομπή στο σώμα της προσβαλλόμενης απόφασης στην από 17.9.2019 εισήγηση της Ειδικής Επιτροπής Διαγωνισμών δεν αφήνει την παραμικρή αμφιβολία, ότι η προσβαλλόμενη πράξη είναι πλήρως αιτιολογημένη. Ως γνωστόν το ελάχιστο περιεχόμενο της αιτιολογίας των ατομικών διοικητικών πράξεων προσδιορίζεται από το νομικό κανόνπτι του οποίου ερείδεται η προς έκδοση διοικητική πράξη και αφετέρου από τα πραγματικά δεδομένα που εκπίπτουν στο κανονιστικό πλαίσιο. Η αιτιολογία θα πρέπει να περιλαμβάνει οπωσδήποτε τη διατύπωση της συνδρομής των κατά νόμο προϋποθέσεων για την έκδοσή της, χωρίς να απαιτείται αναλυτική παράθεση αυτών. Η δομή επομένως του συλλογισμού της διοίκησης κατά την έκδοση μίας διοικητικής πράξης είναι η ακόλουθη: κανόνας δικαίου + πραγματικά δεδομένα = συνδρομή των προϋποθέσεων που θέτει ο νόμος για την έκδοση της πράξης. Αυτή ακριβώς είναι και η δομή της προσβαλλόμενης πράξης, η οποία πληροί τα στοιχεία της σαφήνειας, της ειδικότητας και της επάρκειας, τα οποίαπιβάλλει η τήρηση της

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

αρχής της νομιμότητας από την πλευρά της διοίκησης.... Η εταιρεία μας και η προσφεύγουσα κλήθηκε να απαντήσουν σε σχέση με την τιμή τους από τον αναθέτοντα φορέα και πράγματι και οι δύο εταιρείες έδωσαν τις σχετικές απαντήσεις τους. Η αναθέτουσα αρχή στο πλαίσιο αυτό και αφού πείστηκε από τις εξηγήσεις και των δύο εταιρειών ως προς τη νομιμότητα της τιμής προχώρησε σε ανάδειξη προσωρινού αναδόχου τον μμειοδότη του διαγωνισμού, που ήταν η εταιρεία μας....Ως εκ τούτου θα πρέπει να απορριφθεί ο λόγος αυτός της προσφυγής περί δήθεν έλλειψης αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασης.»

30. Επειδή με τον τρίτο λόγο της προσφυγής η προσφεύγουσα, επικαλούμενη το άρθ. 3.1.2 δ ισχυρίζεται ότι πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση διότι « **3ος λόγος Υφίσταται παραβίαση των ακραίων ορίων διακριτικής ευχέρειας της διοίκησης** Επειδή, περαιτέρω, από τη λεκτική διατύπωση της παρ. 1 του άρθρου 313 του Ν. 4412/20116, στο οποίο παραπέμπει και το άρθρο 3.1.2 δ της διακήρυξης περί ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών, προκύπτει ότι η διοίκηση έχει τη διακριτική ευχέρεια ως προς την κρίση περί του εάν μια προσφορά «φαίνεται» νντάσσεται στις διατάξεις του εν λόγω άρθρου, οπότε σε περίπτωση καταφατικής απάντησης, κατά δέσμια αρμοδιότητα «απαιτεί» από τον οικονομικό φορέα νξηγήσει την τιμή ή το κόστος που προτείνει στη προσφορά του, ..Σε περίπτωση δε που από τις παρεχόμενες διευκρινήσεις δεν εξηγούνται ικανοποιητικά κατά τη κρίση της αναθέτουσας αρχής οι παρεχόμενες τιμές, η διοίκηση έχει τη διακριτική ευχέρεια να απορρίψει την οικεία προσφορά αλλά δέσμια αρμοδιότητα προς τούτο, εφόσον διαπιστωθεί ότι η ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά οφείλεται σε παράβαση των υποχρεώσεων της παρ. 2 του άρθρου 253. Επειδή, κατά πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας οι πράξεις διακριτικής ευχέρειας υπάγονται στη κατηγορία των φύσει αιτιολογητέων πράξεων, δηλαδή εκείνων των οποίων ο έλεγχος είναι αδύνατος ή ατελής χωρίς την αναφορά των λόγων που την στήριξαν. Επειδή, εν προκειμένω, κατά τη φάση διαμόρφωσης της κρίσης της αναθέτουσας αρχής κατά την οποία δύναται να κάνει χρήση της δοθείσας κατά το άρθρο 313 του Ν. 4412/2016 διακριτικής ευχέρειας, ως προς το εάν η προσφορά ενός οικονομικού φορέμππίπει στις διατάξεις αυτού, ακόμα και εάν η εταιρεία

μας δεν είχε προβάλει συγκεκριμένες αιτιάσεις ως προς την ασυνήθιστα χαμηλή προσφοράς της εταιρείας «...», η αναθέτουσα αρχή, ασκώντας τη διακριτική της ευχέρεια δυνάμει της προσβαλλόμενης αποφάσεως και παραβίασε τα άκρα όρια της διακριτικής της ευχέρειας και θα πρέπει να ακυρωθεί. »

31. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της ειδικά επί του τρίτου λόγου της προσφυγής, αναφέρει ότι «**B) Επί του τρίτου λόγου ακύρωσης περί του ότι «Υφίσταται παραβίαση των ακραίων ορίων διακριτικής ευχέρειας της διοίκησης»** επισημαίνουμε ότι κατ' αρχάς ο λόγος αυτός είναι **παντελώς αόριστος** και σε κάθε περίπτωση μη κατανοητός κατά περιεχόμενο και ανεπίδεκτος αντίκρουσης για τον λόγο αυτό.... Επιπλέον, η προσφεύγουσα περιπίπτει σε αντιφάσεις μεταξύ των όσων αφενός αναφέρει στον συγκεκριμένο λόγο ακύρωσης όπου και δέχεται ότι η Επιτροπή Διαγωνισμού είχε διακριτική ευχέρεια να θεωρήσει ως ασυνήθιστα χαμηλές τις προσφορές και συνακόλουθα να καλέσει τις εν λόγω εταιρείες σε παροχή διευκρινίσεων και μεταξύ των όσων αφετέρου αναφέρει στον πρώτο λόγο ακύρωσης όπου και θεωρεί ότι άπαξ και έθεσε υπόψη του αναθέτοντος φορέα συγκεκριμένους ισχυρισμούς για την στοιχειοθέτηση της χαμηλής προσφοράς των ... η διακριτική ευχέρεια τράπηκε σε υποχρέωση προς κλήση σε παροχή εξηγήσεων. Φυσικά δεν μπορούν να ισχύουν και τα δύο και η ασυμφωνία αυτή μεταξύ των όσων εκθέτει η προσφεύγουσα λειτουργεί ως ενδείκτης της αβασιμότητας και των δύο αυτών προβαλλόμενων λόγων ακύρωσης....»

32. Επειδή η παρεμβαίνουσα, ειδικά επί του τρίτου λόγου της προσφυγής, επικαλούμενη το άρθ. 313 του ν. 4412/2016, αναφέρει ότι «...Σύμφωντομένως με την ανωτέρω διάταξη απόρριψη της προσφοράς μπορεί νπέλθει μόνο στην περίπτωση που ο αναθέτων φορέας δεν πειστεί από τις εξηγήσεις και κρίνει ότι πράγματι τίθεται θέμα ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς. Στην υπό κρίση όμως περίπτωση ο αναθέτων φορέας έκρινε ότι οι εξηγήσεις που δόθηκαν από την εταιρεία μας ήτπαρκείς και ότι η τιμή που προσφέραμε στο διαγωνισμό ήταν νόμιμη. Κατά συνέπεια σε περίπτωση απόρριψης της προσφοράς μας υπό αυτούς τους όρους θα υπήρχε παραβίαση της διακριτικής ευχέρειά της. Από τα προαναφερθέντα προκύπτει σαφώς ότι ο αναθέτων φορέας τήρησε τη νομιμότητα και δεν προέβη σε καμία

παραβίαση της διακριτικής του ευχέρειας. Για το λόγο αυτό θα πρέπει η συγκεκριμένος λόγος της προσφεύγουσας να απορριφθεί. »

33. Επειδή με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής η προσφεύγουσα, επικαλούμενη εθνική και ευρωπαϊκή νομολογία, ισχυρίζεται ότι πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση και να απορριφθεί η προσφορά της παρεμβαίνουσας, διότι «...Εν προκειμένω η εταιρεία «...» δεν προσκόμισε **κανένα στοιχείο από το οποίο να προκύπτει η υποβολή προσφοράς με αντίστοιχη τιμή (εκ 0,279 ευρώ ανά μονάδα) σε παρόμοιους διεξαχθέντες διαγωνισμούς.** Αντιθέτως στην από 24.5.2019 επιστολή της η εταιρεία «...» επικαλείται διαγωνισμούς, στους οποίους τρίτες εταιρείες έδωσαν τιμές παρόμοια ή/και χαμηλότερη εκείνης της ... στο Διαγωνισμό ... 2018. Επ' αυτών λεκτέα τα ακόλουθα : Η ... συγκρίνει ανόμοιες περιπτώσεις διαγωνισμών σε σχέση με τον ένδικο διαγωνισμό. Οι προδιαγραφές των διαγωνισμών που χρησιμοποιεί η ... στο επιχείρημά της είναι λιγότερο απαιτητικές και λιγότερο αυστηρές από τις προδιαγραφές του ένδικου διαγωνισμού, καθότι δεν απαιτείται η **πιστοποίηση** της εναπόθεσης των ταχυδρομικών αντικειμένων (δηλαδή να αποδεικνύεται ότι έχει διενεργηθεί η εναπόθεση στην ταχυδρομική διεύθυνση που ορίζει ο λογαριασμός της ...), όπου υφίσταται η σχετική απαίτηση. Επισημαίνεται ότι η απαίτηση πιστοποίησης της εναπόθεσης των ταχυδρομικών αντικειμένων που υπάρχει πάντα σε μεγάλα έργα όπως της ... και ..., ενέχει μεγάλο κόστος για τον ανάδοχο πάροχο, καθότι απαιτείται η ύπαρξη σε αυτόν της κατάλληλης και πολύ κοστοβόρας σχετικής υποδομής (μηχανογράφηση και ηλεκτρονικά συστήματα) για τη λειτουργία των PDA που χρησιμοποιούνται για την πιστοποίηση της εναπόθεσης. Αυτές οι υποδομές δεν υπάρχουν σε μικρές ιδιωτικές εταιρείες όπως αυτές που ανέλαβαν τα μικρά έργα που χρησιμοποιεί η ... ως δήθεν συγκρίσιμα με το έργο του επίδικου διαγωνισμού. Οι τρεις (3) ανάδοχοι πάροχοι των πέντε (5) έργων που αναφέρονται στον Πίνακα που παρέθεσε η ... στην επιστολή της, είναι μικρές ιδιωτικές εταιρείες οι οποίες δεν έχουν υποδομές, όπως αυτές των ... και της Πέρα από την έλλειψη υποδομών για πιστοποίηση των εναποθέσεων των ταχυδρομικών αντικειμένων, πολλές μικρές εταιρείες δεν διαθέτουν ούτε καν μηχανήματα/συστήματα διαλογής ταχυδρομικών αντικειμένων, ούτε

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

πανελλαδικό δίκτυο. Συνεπώς, λόγω έλλειψης υποδομών, το κόστος που έχουν αυτές οι μικρές επιχειρήσεις είναι πολύ μικρότερο από το κόστος που έχουν η ... και η Και επειδή αυτές οι μικρές επιχειρήσεις δεν διαθέτουν υποδομές αλλά ούτε μεγάλα δίκτυα, αποκλείονται από τους διαγωνισμούς μεγάλων έργων και κατά κανόνα προσπαθούν να πάρουν οποιοδήποτε μικρό τοπικό έργο προσφέροντας πολύ χαμηλή τιμή και άπαξ και αναλάβουν το μικρό έργο, προσπαθούν να μειώσουν με κάθε δυνατό τρόπο τα κόστη τους, ώστε αυτά να μην απέχουν από τα έσοδά τους. Τρία (3) από τα πέντε (5) έργα, που αναφέρονται στον Πίνακα που παρέθεσε η ... , ήτοι το έργο της **ΔΕΥΑ ...**, της ... και της ΔΕΥΑ ... έχουν τιμές ανά μονάδα 0,290€, 0,300€ και 0,320€, αντίστοιχα, οι οποίες είναι μεγαλύτερες από την τιμή ανά μονάδα της ... 0,279€, παρόλο που, όπως αναφέρεται πιο πάνω, οι προδιαγραφές αυτών των έργων είναι λιγότερο απαιτητικές και λιγότερο αυστηρές από τις προδιαγραφές του επίδικου διαγωνισμού. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι σήμερα η ... εκτελεί το έργο της **ΔΕΥΑ ... με τιμή 0,449 ανά φάκελο (βλ. σύμβαση ... – ΔΕΥΑ ... με αριθμό σύμβασης ΚΗΜΔΗΣ ... 3.9.2019)**, ενώ στο έργο της ΔΕΥΑ ... η ... έχει αναδειχθεί προσωρινός ανάδοχος με τιμή **0,437 ευρώ ανά τεμάχιο (ad hoc ΠΠ 1176/2019)**. Οι εταιρείες του Πίνακα που παρέθεσε η ... ως παράδειγμα χαμηλών τιμών ανά μονάδα, είναι ιδιωτικές ταχυδρομικές επιχειρήσεις που θπιδιώξουν κάθε διαδικασία μείωσης του κόστους τους ώστε νπιβιώσουν στο ανταγωνιστικό περιβάλλον, πράγμα που δεν φαίνεται να ισχύει στην περίπτωση της ... , η οποία, παρόλο που επικαλείται ότι εφαρμόζει ένα «παραγωγικό μοντέλο», παρουσιάζει διαχρονικά, τα τελευταία 5 έτη, σημαντική επιδείνωση της λειτουργικής της αποδοτικότητας/παραγωγικότητας, όπως τεκμηριώνεται στους σχετικούς δείκτες που αναφέρονται πιο κάτω. Από τις ανωτέρω πληροφορίες και στοιχεία, που παρέλειψε να αναφέρει η ... στην επιστολή της, είναι προφανές ότι τα έργα του Πίνακα αναφοράς, που χρησιμοποιεί η ... για να αποδείξει ότι υπάρχουν και άλλες ταχυδρομικές επιχειρήσεις που χρεώνουν πολύ χαμηλές τιμές, **είναι τελείως διαφορετικά έργα από τον επίδικο έργο...**- Το σκεπτικό ότι το κόστος της ... δεν θα αυξηθεί από την ανάληψη του έργου του Διαγωνισμού ... 2018 (δηλαδή σταθερό ή πολύ μικρό **οριακό κόστος**), επειδή το κόστος του απασχολούμενου προσωπικού παραμένει σταθερό και

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

επειδή η παροχή της ταχυδρομικής υπηρεσίας προορίζεται αποκλειστικά εντός Αττικής, γεγονός που ευνοεί ιδιαίτερα τη δημιουργία οικονομιών κλίμακας, είναι **λανθασμένο** τόσο βάσει της απλής λογικής όσο και βάσει της επιστημονικής ανάλυσης που αναφέρεται πιο κάτω. - Βάσει της απλής λογικής, εάν το κόστος της ... δεν αυξάνεται από την ανάληψη του έργου ... 2018, τότε το ίδιο θα πρέπει να ισχύει και για όλα τπόμενα έργα που θα αναλάβει η ακόμα και αυτά ήταν δισεκατομμύρια αποστολές. Δηλαδή, η ... θα πρέπει να προσφέρει την ίδια περίπου τιμή 0,279€/τεμάχιο στο επόμενο μελλοντικό έργο, πχ. της ΔΕΗ, ίσως με μικρή απόκλιση, παρόλο που στο έργο ΔΕΗ 2018 η ... χρεώνει τιμή 0,43€/τεμάχιο (όπως αναφέρεται πιο κάτω). Επιπλέον, επειδή η ... δεν μπορεί να κάνει διακρίσεις στις τιμές μεταξύ πελατών για παρόμοια έργα, ήτοι έργα που έχουν παρόμοια χαρακτηριστικά πυκνότητας, διανομής κλπ, τότε θα πρέπει να προσφέρει την ίδια τιμή περίπου, με ίσως μικρή απόκλιση, και στα μεθεπόμενα έργα που ίσως αναλάβει για άλλους μεγάλες πελάτες, όπως τις εταιρείες τηλεπικοινωνιών και τη ΔΕΠΑ. Όμως, βάσει απλής λογικής, εάν η ... χρεώσει όλους τους επόμενους μεγάλους πελάτες με περίπου την ίδια χαμηλή τιμή όπως αυτή που θα χρεώνει την ..., τότε σίγουρα θα υποστεί τόσο μεγάλη ζημία που θα θέσει οριστικό τέλος στην ύπαρξή της (αφού ήδη γράφει ζημίες κάθε χρόνο με τιμές χρέωσης στα 0,50€/τεμάχιο περίπου) και τότε πως θα διασφαλίσει την επιβίωση των διαθέσιμων πόρων της, όπως επικαλείται στην τελευταία παράγραφο της επιστολής της. Είναι λοιπόν προφανές ότι η ... δεν μπορεί να προσφέρει τόσο χαμηλές τιμές σε κάθε επόμενο πελάτη, γεγονός που αποδεικνύει ότι δεν μπορεί η απόφαση περί της τιμής χρέωσης να βασίζεται στο οριακό κόστος που θα έχει η ... με την ανάληψη κάθε επόμενου έργου. Άρα η χρήση του οριακού κόστους δεν ισχύει για αποφάσεις περί της τιμής χρέωσης της ... , καθότι κάποια στιγμή η ... θα πρέπει να υποστεί επιπλέον σταθερά και μεταβλητά κόστη για να αναλάβει ένπιπλέον μεγάλο έργο. Για τον ορθό υπολογισμό του κόστους της ... τόσο για αυτό το έργο όσο και για κάθε επόμενο έργο που θα αναλάβει πρέπει να χρησιμοποιηθεί το Μακροχρόνιο Μέσο Επαυξητικό Κόστος (ΜΜΕΚ) ως βάση για αποφάσεις περί της τιμής χρέωσης, ώστε να ληφθούν υπόψη όλα τα κόστη που σχετίζονται με την παροχή μιας επιπλέον υπηρεσίας, χωρίς να θεωρείται ως μηδενικό το κόστος του απασχολούμενου προσωπικού για τις

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

υπηρεσίες προς ... επειδή προς το παρόν αυτό το προσωπικό έχει διαθέσιμο χρόνο (idle time) και πληρώνεται ούτως ή άλλως. - Ακολουθεί επιστημονική ανάλυση της χρήσης του ΜΜΕΚ αντί του Οριακού Κόστους ως βάση των αποφάσεων περί της τιμής των ταχυδρομικών υπηρεσιών της ... προς την ..., 1. Για το επιχείρημα της ... ότι επιχειρήσεις κοινής ωφέλειας, φορείς του δημοσίου και του ευρύτερου δημόσιου τομέα λαμβάνουν ήδη παρόμοιες υπηρεσίες σε χαμηλότερα, από την υποβληθείσα, τιμή: Το επιχείρημα ότι ταχυδρομικές επιχειρήσεις παρόλο που παρέχουν λιγότερες υπηρεσίες εντούτοις επιτυγχάνουν χαμηλότερες τιμές, άρα και η ... για περισσότερες υπηρεσίες μπορεί να πετύχει αντίστοιχες τιμές, δεν έχει λογικό έρεισμα. Το κόστος των επιχειρήσεων αυτών δεν είναι ίδιο με εκείνο της Λόγω μεγέθους έχουν μικρότερο συνολικό σταθερό κόστος και μπορεί να χρησιμοποιηθούν κατάλληλες σχέσεις εργασίες (που είναι και το μεγαλύτερο κόστος στις ταχυδρομικές υπηρεσίες) για να βελτιστοποιούν την παροχή των υπηρεσιών στη ζήτηση. Επίσης δεν γνωρίζουμε εάν με αυτές τις τιμές οι εν λόγω επιχειρήσεις έχουν καλύψει το συνολικό κόστος τους ή μόνο το οριακό κόστος τους εφόσον δεν έχουν υποχρέωση αποκάλυψης της δομής του κόστους τους και άρα λειτουργούν με κέρδος ή ζημιά από την υπηρεσία. 2. Για το επιχείρημα της ... περί τεκμηρίωσης βάσει των εξηγήσεων του άρθρου 313 του Ν. 4412/2016 Η ... επιχειρήματά της θεωρεί ότι η προσφορά της ... δεν θηηρεάσει το σταθερό κόστος της επιχείρησης, το οποίο θα παραμείνει αμετάβλητο παρόλη την αύξηση της δραστηριότητας. Αυτό για να συμβεί σημαίνει ότι η ... έχει διαθέσιμη (αργούσα) δυναμικότητα την οποία μπορεί να χρησιμοποιήσει για την προσφορά της ... και άρα η προσφορά αυτή δεν θα προκαλέσει επιπλέον σταθερό κόστος. Άρα, το μοναδικό κόστος που θα προκληθεί είναι το οριακό κόστος (το μεταβλητό κόστος) που από τη φύση της υπηρεσίας είναι πολύ χαμηλό λόγω της ύπαρξης δικτύου. Εντούτοις, αυτό σημαίνει ότι η υπηρεσία της ... θκμεταλλευτεί το ήδη υπάρχον επίπεδο υπηρεσιών και θα έρθει ως μιπιπλέον αύξηση του όγκου (επαύξηση) στις ήδη παρεχόμενες υπηρεσίες Β' προτεραιότητας οι οποίες όμως κατά τον υπολογισμό του κόστους τους καλύπτουν όχι μόνο το οριακό τους κόστος αλλά και το κόστος της επαύξησης της Β' προτεραιότητας και αναλογία του κοινού κόστους λειτουργίας της Τι θα γίνει εάν η ... στη συνέχεια

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

αναλάβει μια ακόμα προσφορά με μεγάλο όγκο; Ίσως τότε αλλάξει το σχετικό επίπεδο δραστηριότητας της και χρειαστεί να αυξήσει το σταθερό της κόστος. Το επιπλέον αυτό σταθερό κόστος, θπιβαρύνει αποκλειστικά την επόμενη προσφορά και μόνο αυτή; Εάν είναι έτσι πώς είναι γνωστό ότι υπάρχει αυτή τη στιγμή η απαραίτητη δυναμικότητα για νξυπηρετηθεί χωρίς επιπλέον σταθερό κόστος η προσφορά της ... ; Για το λόγο αυτό όταν γίνεται τιμολόγηση που έχει σκοπό να προσεγγίσει τους οικονομικούς πόρους που αναλώνονται, αφορά το μακροχρόνιο διάστημα αλλά είναι ταυτόχρονα και δίκαιη ως προς τη σειρά που παρέχονται οι υπηρεσίες (π.χ. ποια υπηρεσία αναλήφθηκε πρώτη, ποια δεύτερη και εκμεταλλεύεται τις υποδομές που είναι διαθέσιμες διότι ήδη παρέχεται η πρώτη, κτλ.), η μεθοδολογία που χρησιμοποιείται για ρυθμιστικούς σκοπούς είναι το μακροχρόνιο μέσο επαυξητικό κόστος (ΜΜΕΚ). Αυτό σημαίνει ότι στην εν λόγω περίπτωση, οι υπηρεσίες για την προσφορά της ... πρέπει να περιλαμβάνουν και κατάλληλη αναλογία κόστους που αφορά την επαύξηση των υπηρεσιών Β' προτεραιότητας καθώς και αναλογία κοινού κόστους όλης της Το οριακό κόστος δεν είναι κατάλληλη βάση για τον ορισμό κοστοστρεφούς τιμής στο μακροχρόνιο διάστημα διότι μπορεί νπηρεαστεί θετικά από τις συγκυρίες (διαθέσιμες υποδομές και συνθήκες αγοράς) που δεν αφορούν την πραγματική ανάλωση των πόρων για την παροχή της υπηρεσίας. Με άλλα λόγια το ΜΜΕΚ είναι η κατάλληλη μεθοδολογία κοστολόγησης και όχι εκείνη του οριακού κόστους (όπως εξάλλου έκρινε ad hoc και η απόφαση με αριθμό ../2019 του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών). Τέλος, σημειώνεται ότι εάν όλες οι υπηρεσίες τιμολογούνται μόνο στο οριακό (μεταβλητό) τους κόστος και άρα η τιμή δεν περιλαμβάνει μια αναλογία από το σταθερό κόστος λειτουργίας της ... , τότε η ... θα έχει ζημιές όσο το συνολικό της σταθερό κόστος, που όπως αναφέρεται ξεκάθαρα στην από 24-05-2019 απάντησή της προς Ε.Ε.Τ.Τ., είναι υψηλό. Το γεγονός ότι η ... εμφανίζει συνολικά ζημιές, σημαίνει ότι τα τιμολόγια των υπηρεσιών της στο σύνολό τους δεν καλύπτουν το σταθερό της κόστος. Σε κάθε περίπτωση η προσφερόμενη τιμή **δεν αποτελεί τιμή αγοράς** καθώς η προσφερόμενη **από την ... τιμή** σε διαγωνισμούς με προδιαγραφές λιγότερο αυστηρές από τις προδιαγραφές του ένδικου διαγωνισμού είναι ενδεικτικά οι εξής:

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

ΗΜΕΡΟΜΗΝΙΑ ΦΟΡΕΑΣ ΠΟΣΟΤΗΤΑ ΤΙΜΗ
ΑΡΙΘΜΟΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ

ΕΛ.ΤΑ

ΚΗΜΔΣ

3/9/2019	ΔΕΥΑ ...	88.000	0,449	...
29/7/2019	ΔΕΥΑ ...	60.000	0,44	...
13/6/2019	ΔΗΜΟΣ ...	ΚΛΗΣΕΙΣ 240.000	0,481	...
4/6/2019	ΔΕΥΑ ...	582.000	0,448	...
31/5/2019	ΔΕΥΑ ...	500.000	0,43	...
30/5/2019	ΔΕΥΑ ...	212.000	0,473	...
8/5/2019	ΔΕΥΑ ...	80.000	0,48	...
24/4/2019	ΔΗΜΟΣ ...	60.500	0,449	...
29/3/2019	ΔΕΥΑ ...	60.000	0,469	...
8/2/2019	ΔΕΥΑ ...	42.000 δίμηνο	0,467	...
25/8/2018	ΔΗΜΟΣ ...	106.000	0,495	...
15/10/2018	ΔΕΥΑ ...	119.180	0,459	...
4/10/2018	ΔΕΥΑ ...	90.000	0,465	...
5/10/2018	ΔΕΥΑ ...	75.000	0,467	...
20/9/2018	ΔΕΥΑ ...	50.000	0,459	...
21/8/2018	ΔΗΜΟΣ ...	81.000	0,45	...
9/8/2018	ΔΕΥΑ ...	115.000	0,46	...
26/7/2018	ΔΕΥΑ ...	109.000	0,46	...
10/7/2018	ΔΕΥΑ ...	40.000	0,47	...
29/6/2018	ΔΕΥΑ ...	29.725	0,65	...

Επιπλέον, η ... δεν κατέδειξε πως προέκυψε κοστολογικά, ακόμα και με βάση το οριακό κόστος, το ποσό της προσφοράς της. Θα πρέπει να υποβληθούν κοστολογικά στοιχεία που να υποστηρίζουν ότι η τιμή βασίζεται στο οριακό κόστος. Εάν δεν υποβληθούν στοιχεία δεν είναι καθόλου σαφές εάν η τιμή είναι κοστοστρεφής ακόμα και στη βάση του οριακού κόστους ή έχει τεθεί λαμβάνοντας υπόψη τιμές της αγοράς. Σε κάθε περίπτωση η ορθή μεθοδολογία κοστολόγησης στην προκειμένη περίπτωση είναι εκείνη που εφαρμόζει το ΜΜΕΚ και, ως εκ τούτου, η ... πρέπει να υποβάλει στην Ε.Ε.Τ.Τ. τα σχετικά στοιχεία, ώστε να υπολογιστεί ορθά το κόστος της

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

υπηρεσίας προς ... βάσει του ΜΜΕΚ. Σε γενικές γραμμές η από 24-05-2019 απαντητική επιστολή της ... προς ... αποτελείται αποκλειστικά από **γενικότητες** χωρίς να αποδεικνύεται πως προέκυψε **υπολογιστικά** η αναπαιολόγητη και υπερβολικά χαμηλή τιμή προσφοράς 0,279€/τεμάχο. Όσον αφορά το «παραγωγικό μοντέλο» που επικαλείται η ... στην από 24-05-2019 επιστολή της, ισχύουν τα ακόλουθα: - Εάν υπάρχει το εν λόγω «παραγωγικό μοντέλο» της ... , τότε η ... θα έπρεπε να έχει βελτιώσει τη λειτουργική της αποτελεσματικότητα διαχρονικά από το 2013 μέχρι 2018, που διενεργήθηκε ο Διαγωνισμός ... 2018. Κατ' επέκταση, θα πρέπει οι σχετικοί αριθμοδείκτες λειτουργικής αποτελεσματικότητας της ... να έχουν βελτιωθεί σημαντικά διαχρονικά από το 2013 μέχρι 2018. Όμως, από τα δημοσιευμένα οικονομικά στοιχεία της ... για το 2013 και το 2017 προκύπτει ότι **οι αριθμοδείκτες λειτουργικής αποτελεσματικότητας 2017 της ... δεν έχουν βελτιωθεί σε σχέση με το 2013**. Επιπλέον, η **Μελέτη PwC 2019** αναφορικά με την εξυγίανση της ... (ίδτετε σχετικό άρθρο 12/2/2019 της Καθημερινής), συστήνει στη Διοίκηση της ... **να μειώσει δραστικά το λειτουργικό της κόστος** με την ανάληψη διαφόρων μέτρων όπως τη μείωση του προσωπικού κατά το 1/3 και τη μείωση του δικτύου καταστημάτων της κατά **215, πράγμα που δείχνει ότι και στο 2018 η λειτουργική αποτελεσματικότητα της ... παρέμεινε αρνητική**. Είναι προφανές λοιπόν ότι η ... , που δεν έχει βελτιώσει τη λειτουργική της αποτελεσματικότητα στο διάστημα 2013 – 2018 και που χρειάζεται δραστική μείωση του λειτουργικού της κόστους, δεν μπορεί ν επικαλείται ένα «παραγωγικό μοντέλο» που της επιτρέπει να προσφέρει την υπερβολικά χαμηλή τιμή 0,279€/τεμάχιο, ήτοι να προσφέρει μια τιμή ανά τεμάχιο για το 2018 που είναι κατά 29,5% χαμηλότερη από την τιμή προσφοράς 0,396€/τεμάχιο της ... στο Διαγωνισμό ... 2013. Οι ακόλουθοι αριθμοδείκτες λειτουργικής αποτελεσματικότητας που προσδιορίσαμε για την περίπτωση της ... , και που **επιβεβαιώνουν τα ανωτέρω**, προκύπτουν από τα δημοσιευμένα οικονομικά στοιχεία της ... για το 2013 και 2017 καθώς και από την Έκθεση της Ε.Ε.Τ.Τ. «Επισκόπηση Αγορών Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών & Ταχυδρομικών Υπηρεσιών 2017». (Οι Ετήσιες Οικονομικές Καταστάσεις της ... διατίθενται στο url: ... και η Έκθεση της Ε.Ε.Τ.Τ. 2017 διατίθεται

στο

[url:https://www.eett.gr/opencms/export/sites/default/EETT/Journalists/MarketAnalysis/MarketReview/PDFs/2017.pdf](https://www.eett.gr/opencms/export/sites/default/EETT/Journalists/MarketAnalysis/MarketReview/PDFs/2017.pdf)) **α) Κόστος πωληθέντων/Πλήθος ταχυδρομικών αντικειμένων (ευρώ/τεμάχιο) 2013-2017** (Από τις Οικονομικές Καταστάσεις ... 2017 και 2013, σελ. 68 αμφότερα – **Κόστος Πωληθέντων** σε χιλιάδες ευρώ, 275.621 το 2017 και 337.435 το 2013. Από την Έκθεση Ε.Ε.Τ.Τ. 2017, σελ. 75 - **Πλήθος ταχυδρομικών αντικειμένων** σε χιλιάδες τεμάχια, 248.452 το 2017 και 402.818 το 2013) Ο εν λόγω αριθμοδείκτης δείχνει κατά πόσο βελτιώθηκε ή επιδεινώθηκε το κόστος της ... για την παραγωγή ενός ταχυδρομικού τεμαχίου στο διάστημα 2013 – 2017. Ο αριθμοδείκτης για το **2013 είναι 0,84 €/τεμάχιο** [337.435.000/402.818.000] ενώ για το **2017 είναι 1,11 €/τεμάχιο** [275.621.000/248.452.000]. Αυτό σημαίνει ότι το κόστος παραγωγής της ... αυξήθηκε το 2017 σε σχέση με το 2013 κατά **32%**. Δεν είναι δυνατόν η ... , από τη μία να έχει αύξηση του κόστους παραγωγής στο διάστημα 2013-2017 κατά 32% αλλά από την άλλη να προσφέρει στο Διαγωνισμό ... 2018 μια τιμή που είναι κατά 29,5% χαμηλότερη από την τιμή προσφοράς 0,396€/τεμάχιο της ... στο Διαγωνισμό ... 2013. Εφόσον το κόστος παραγωγής ανά τεμάχιο της ... αυξήθηκε στο διάστημα 2013-2017 τότε η τιμή προσφοράς δεν μπορεί να μειώνεται, και ιδίως κατά 29,5%. Δηλαδή προκύπτει πολύ μεγάλη αντίθεση μεταξύ της σημαντικής μείωσης της τιμής προσφοράς ... μεταξύ 2013 και 2018 σε σχέση με την μεγάλη αύξηση του κόστους παραγωγής ανά τεμάχιο της ... μεταξύ 2013 και 2017. Τονίζεται ότι οι ισχυρισμοί της ... περί της υπερβολικά χαμηλής τιμής 0,297€ το 2018 οφείλεται σε «παραγωγικό μοντέλο» που επιτρέπει τη βελτίωση των λειτουργικών της διαδικασιών (π.χ. οικονομίες κλίμακας, μηχανογράφηση, βελτιστοποίηση δικτύου, νέα συστήματα κλπ), τότε αυτή η βελτίωση θα έπρεπε νίχε αποτυπωθεί κατ' απόλυτη αναλογία και στον εν λόγω αριθμοδείκτη. Όμως στη συγκεκριμένη περίπτωση ο αριθμοδείκτης για την ... όχι μόνο δεν βελτιώθηκε αλλά επιδεινώθηκε σε πολύ μεγάλο βαθμό (**μείον 32%** στην περίοδο 2013-2017). Εάν αυτή η επιδείνωση υφίστατο σε μιπιχείρηση του ιδιωτικού τομέα τότε αυτή η επιχείρηση όχι μόνο δεν θα μπορούσε να μειώσει την τιμή προσφορά της αλλά πιθανώς θίχε τεθεί εκτός αγοράς/ λειτουργίας. **β) Αμοιβές και έξοδα προσωπικού/Πλήθος ταχυδρομικών αντικειμένων (ευρώ/τεμάχιο) 2013-2017** (Από της

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

Οικονομικές Καταστάσεις ... 2017 και 2013, σελ. 68 αμφότερα– **Αμοιβές και έξοδα προσωπικού** που αφορούν το σύνολο του κόστους πωληθέντων, των εξόδων διοίκησης και των εξόδων διάθεσης (σε χιλιάδες ευρώ) – 206.536 το 2017 και 267.146 το 2013) Ο εν λόγω αριθμοδείκτης δείχνει κατά πόσο το κόστος σε αμοιβές προσωπικού για την παραγωγή και διάθεση ενός ταχυδρομικού αντικειμένου αυξήθηκε ή μειώθηκε στην ... στο διάστημα 2013 – 2017, όπου μια σημαντική αύξηση του αριθμοδείκτη σημαίνει ότι η επιχείρηση υφίσταται στην τελική ανάλυση μεγαλύτερο κόστος ανά ταχυδρομικό τεμάχιο. Ο αριθμοδείκτης για το **2013 είναι 0,66 €/τεμάχιο [267.146.000/402.818.000]** ενώ για το **2017 είναι 0,83 €/τεμάχιο [206.536.000/248.452.000]**. Αυτό σημαίνει ότι το κόστος της ... σε αμοιβές προσωπικού για την παραγωγή και διάθεση ενός ταχυδρομικού αντικειμένου αυξήθηκε κατά **25%** το 2017 σε σχέση με το 2013. Δεν είναι δυνατόν η ... , από τη μία να έχει μια τόσο έντονη αύξηση του κόστους αμοιβών προσωπικού ανά τεμάχιο στην περίοδο 2013-2017 αλλά από την άλλη να μειώνει την τιμή προσφοράς στο Διαγωνισμό ... 2018 κατά 29,5% σε σχέση με την τιμή προσφοράς 0,396€/τεμάχιο του Διαγωνισμού ... 2013. **γ) Αριθμός απασχολούμενου προσωπικού/Πλήθος ταχυδρομικών αντικειμένων (εργαζόμενοι/τεμάχιο) 2013-2017** (Από τις Οικονομικές Καταστάσεις ... 2017 και 2013, σελ. 75 και 72 αντίστοιχα – **Αριθμός απασχολούμενου προσωπικού** (τακτικοί Υπάλληλοι συν Περιοδικής Απασχόλησης), 6464 το 2017 και 7977 το 2013) **Ο αριθμοδείκτης για το 2013 είναι 0,0000198 εργαζόμενοι/τεμάχιο [7977/402.818.000]** ενώ για το **2017 είναι 0,000026 εργαζόμενοι/τεμάχιο [6464/248.452.000]**. Αυτό σημαίνει ότι σε σχέση με το 2013, στο 2017 απασχολήθηκαν **31% περισσότεροι εργαζόμενοι ανά ταχυδρομικό τεμάχιο που παράχθηκε και διατέθηκε**. Όταν προκύπτει μια τόσο σημαντική αύξηση των εργαζομένων ανά τεμάχιο παραγωγής και διάθεσης σημαίνει ότι και τα σχετικά κόστη ανά τεμάχιο έχουν αυξηθεί (αφού και οι αμοιβές προσωπικού ανά τεμάχιο έχουν αυξηθεί μεταξύ 2013 και 2017). Επομένως, δεν είναι δυνατόν η ... από τη μία να έχει 31% αύξηση των εργαζομένων ανά ταχυδρομικό τεμάχιο (ήτοι αύξηση του κόστους ανά τεμάχιο) αλλά από την άλλη νίαι σε θέση να μειώνει ολοένα την τιμή προσφοράς στους διαγωνισμούς που συμμετέχει. Η μείωση στην τιμή

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

προσφοράς ... μεταξύ των ετών 2013 και 2018 σημαίνει ότι έχει προκύψει σχετική μείωση του κόστους παραγωγής και διάθεσης ανά ταχυδρομικό αντικείμενο. Όμως στην περίπτωση της ... αυτό είναι αδύνατον να έχει συμβεί αφού η ... είναι επιχείρηση εντάσεως εργασίας και με δεδομένο ότι ο αριθμός εργαζομένων ανά τεμάχιο έχει αυξηθεί σημαίνει ότι και το σχετικό κόστος ανά ταχυδρομικό τεμάχιο έχει αυξηθεί μεταξύ 2013 και 2017. Εννοείται ότι το ίδιο ισχύει και για το 2018, άλλως η Μελέτη της PwC δεν θα συμβούλευσε σε δραστική μείωση των εργαζομένων της

δ) Πλήθος ταχυδρομικών αντικειμένων/Αριθμός απασχολούμενου προσωπικού (τεμάχια/εργαζόμενο) 2013-2017 Ο εν λόγω αριθμοδείκτης δείχνει κατά πόσο βελτιώθηκε ή επιδεινώθηκε η παραγωγικότητα των εργαζομένων της ... στο διάστημα 2013 – 2017, όπου μια σημαντική μείωση του αριθμοδείκτη σημαίνει ότι στην τελική ανάλυση η επιχείρηση υφίσταται μεγαλύτερο κόστος ανά ταχυδρομικό τεμάχιο. Ο αριθμοδείκτης για το 2013 είναι 50.497 τεμάχια/εργαζόμενο [402.818.000/7977] ενώ για το 2017 είναι 38.436 τεμάχια/εργαζόμενο [248.452.000/6464]. Αυτό σημαίνει ότι η παραγωγικότητα των εργαζομένων της ... μειώθηκε το 2017 σε σχέση με το 2013 κατά 24% . Δεν είναι δυνατόν μπιχείρηση, από τη μία να έχει μια τόσο έντονη μείωση της παραγωγικότητας των εργαζομένων της αλλά από την άλλη νίναι σε θέση να μειώνει ολοένα την τιμή προσφοράς στους διαγωνισμούς που συμμετέχει. Επιπλέον, ισχύουν τα ακόλουθα: - Προφανώς η ... δεν έχει στη διάθεσή της τα κοστολογικά στοιχεία της ... , αφού δεν δημοσιοποιούνται, ώστε να μπορεί να τεκμηριώσει, βάσει στοιχείων κόστους της ... , ότι η προσφερόμενη τιμή 0,279€/τεμάχιο της ... στο Διαγωνισμό ... 2018 είναι κάτω του κόστους. Όμως, από τη σύγκριση της τιμής προσφοράς 0,279€/τεμάχιο της ... στο Διαγωνισμό ... 2018 με την αντίστοιχη τιμή προσφοράς 0,396 €/τεμάχιο της ... στο Διαγωνισμό ... 2013, συνάμα με το γεγονός ότι από το 2013 έως το 2018 τόσο η λειτουργική αποδοτικότητα της ... όσο και τα λειτουργικά αποτελέσματά της χειροτέρεψαν σημαντικά (όπως προκύπτει από την ανάλυση των ως άνω δεικτών), προκύπτει αναμφισβήτητα ότι η τιμή προσφοράς της ... στο Διαγωνισμό ... 2018 είναι κάτω του κόστους. Στο διάστημα 2013–2018 η ... πέτυχε σημαντικές οικονομίες κλίμακας, οι οποίες μείωσαν το κόστος παραγωγής και διάθεσης των υπηρεσιών της καθώς και τα

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

έμμεσα κόστη της κατά περίπου 15%, πράγμα που αποτυπώνεται στα αποτελέσματα της Εταιρείας, όπου ο σχετιζόμενος τζίρος ξεπέρασε τα €13 εκατ. το 2018 από €0 στο Α' εξάμηνο 2013 και παράλληλα το περιθώριο κέρδους προ φόρων της ... σε σχέση με τον τζίρο της το 2018 ανήλθε σε περίπου 12%. Όλα τα ανωτέρω επιτρέπουν στην ... να μειώνει σταδιακά την τιμή χρέωσης στους μεγάλους πελάτες της (το τελευταίο διάστημα), όπως η ..., για έργα με ιδιαιτερότητες όπως 2+1 έτη, μεγάλη πυκνότητα τόσο σε σχέση με τις αποστολές του εν λόγω πελάτη όσο και συνδυαστικά με τις αποστολές των υπόλοιπων πελατών της Να σημειωθεί ότι η ... πραγματοποιεί δυναμική δρομολόγηση των αποστολών στο σύνολο των πελατών της βελτιώνοντας περαιτέρω την πυκνότητα των εναποθέσεων της - μία δυνατότητα που αποτελεί ανταγωνιστικό πλεονέκτημα της Εταιρείας μας, που επένδυσε στην ψηφιοποίηση της παραδοσιακής απλής εναπόθεσης για να διασφαλίσει τη βιωσιμότητά της σε ένα μονοπωλιακό μέχρι την ημέρα της έναρξης της παροχής της υπηρεσίας κλάδο. Ως εκ τούτου, η ... , που υποχρεώνεται να βελτιστοποιεί συνεχώς την παραγωγικότητα/αποδοτικότητα της ώστε νπιβιώσει στον ιδιωτικό τομέα, προσφέρει σήμερα στην ... την τιμή €0,391/τεμάχιο, η οποία είναι κατά **18% χαμηλότερη** της τιμής €0,479/τεμάχιο που είχε προσφέρει στο Διαγωνισμό ... 2013. Αντιθέτως, η ... , η οποία δεν έχει πετύχει βελτίωση της λειτουργικής της παραγωγικότητας/αποδοτικότητας στη περίοδο 2013-2018 (όπως αναλύεται πιο πάνω), με αποτέλεσμα να έχει σημαντική διαχρονική επιδείνωση των οικονομικών αποτελεσμάτων της, φαίνεται να δύναται να προσφέρει μια τιμή €0,279/τεμάχιο στο Διαγωνισμό ... 2018, τιμή που είναι κατά **29,5% χαμηλότερη** από την αντίστοιχη τιμή προσφοράς της ... €0,396/τεμάχιο στο Διαγωνισμό ... 2013, που αφορούσε ένα έργο παρόμοιο με αυτό του Διαγωνισμού ... 2018 (ή ακόμα και λιγότερο κοστοβόρο για τον Ανάδοχο, αφού ο επίδικος Διαγωνισμός έχει κάποιες επιπλέον απαιτήσεις σε σχέση με το Διαγωνισμό της ... 2013, που αυξάνουν τη σχετική επιβάρυνση για τον ανάδοχο του έργου, αλλά για χάρη απλοποίησης της παρούσης ανάλυσης ας θεωρήσουμε ότι οι δύο Διαγωνισμοί έχουν ίδιες απαιτήσεις και κατ' επέκταση ίδιη επιβάρυνση για τον ανάδοχο του έργου). Είναι πραγματικά οξύμωρο, ότι η ... που βελτίωσε τη λειτουργική της αποδοτικότητα και τα οικονομικά της αποτελέσματά στην περίοδο 2013-2018,

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

προσφέρει σήμερα μείωση 18% στο τιμολόγιο της προς την ... σε σχέση με το 2013, ενώ η ... που χειροτέρευσε τη λειτουργική της αποδοτικότητα και τα οικονομικά της αποτελέσματά στην ίδια περίοδο, προσφέρει σήμερα μείωση 29,5% στην τιμή προσφοράς της προς την ... της σε σχέση με το 2013. Σημειώνουμε ότι η ... δεν θα μπορούσε να προσφέρει σήμερα σε μεγάλο πελάτη την τιμή €0,279/τεμάχιο που προσέφερε η ... στο Διαγωνισμό ... 2018, καθότι βάσει της ισχύουσας λειτουργίας της ... η τιμή €0,279/τεμάχιο είναι οικονομικά ασύμφορη. Πώς είναι λοιπόν δυνατόν η τιμή €0,279/τεμάχιο να μην είναι οικονομικά ασύμφορη και για την ... ; - Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι υπάρχει σχέδιο ή/και πρόθεση της ... για αποκλεισμό της ... Ε και λοιπών εναλλακτικών παρόχων από την αγορά των ταχυδρομείων. Σημειώνεται ότι η θέση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής (Ίδετε παράγραφο 194 της Απόφασης E.E.T.T. 743/011/18-12-2014) στην υπόθεση Wanadoo Interactive είναι ότι η πρόθεση ή το σχέδιο της δεσπόζουσας επιχείρησης γιζόντωση ανταγωνιστή της από την αγορά δεν χρειάζεται να αποδειχθεί αποκλειστικά με εσωτερικά έγγραφα αυτής, αλλά μπορεί ν εξαχθεί από τις περιστάσεις της εκάστοτε υπόθεσης και ιδίως από μια σειρά σημαντικών και συγκλονιστικών παραγόντων. Ακολουθούν περιστάσεις που αποδεικνύουν ότι υπάρχει σχέδιο ή/και πρόθεση της ... για αποκλεισμό της ... από την αγορά των ταχυδρομείων: Η μη χρέωση του ΦΠκ μέρους της ... για τις ταχυδρομικές υπηρεσίες που δεν υπάγονται στην Καθολική Υπηρεσία θξαλείψει πλήρως τον ελάχιστο ανταγωνισμό (~ 6-7%) που υπάρχει σήμερα στην ελληνική αγορά ταχυδρομείων. Δηλαδή, η πολυετής απραξία του Υπ. Οικονομικών όσον αφορά την υιοθέτηση της υποχρεωτικής Απόφασης ΔΕΚ C357/2007 για χρέωση του ΦΠΑ στις υπηρεσίες που δεν εντάσσονται στην Καθολική Υπηρεσία, όπως οι υπηρεσίες προς ..., παρέχει στην ... ένα σημαντικότατο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα έναντι της ... ακόμη και εάν η τιμή ανά τεμάχιο προ ΦΠΑ της ... ήταν ίση με την τιμή/τεμάχιο προ ΦΠΑ της Αυτό το πλεονέκτημα σε συνδυασμό με τους φωτογραφικούς Διαγωνισμούς του Δημοσίου υπέρ της ... (ίδετε πιο κάτω), ένεκα των οποίων περιορίζονται σε πέντε (5) ο αριθμός των μεγάλων πελατών για τους οποίους θα μπορούσε η ... να ανταγωνιστεί της ... , δίνει την ευκαιρία στην ... να στοχεύσει έναν-έναν αυτούς τους πέντε (5) μεγάλους πελάτες με τιμή προσφοράς που η ...

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

δεν θα μπορούσε να προσφέρει, αφού, όπως αναφέρεται πιο πάνω, η τιμή προσφοράς €0,279/τεμάχιο είναι σήμερα οικονομικά ασύμφορη για την Με την πολιτική τιμολόγησης της ... σε πολύ χαμηλές τιμές, οι οποίες δεν αιτιολογούνται και που δεν μπορεί να προσφέρει η ... , η ... δίνει στους λιγοστούς μεγάλους πελάτες σαφή ένδειξη ότι προτίθεται να τους παράσχει ταχυδρομικές υπηρεσίες σε τιμές που θίναι πάντα χαμηλότερες εκείνων της Αυτό αποτελεί σαφές σχέδιο εξόντωσης της ... από την αγορά ταχυδρομείων. β Στη λίστα των Διαγωνισμών του Δημοσίου που παρατίθεται πιο κάτω, αναφέρονται πρόσφατοι διαγωνισμοί όπου μόνο η ... πληρούσε τα φωτογραφικά κριτήρια των σχετικών Διακηρύξεων, όπως υποκαταστήματα του Αναδόχου στο 95% των Καλλικρατικών Δήμων, μεγάλος αριθμών οχημάτων κλπ. Με δεδομένο ότι αποδεικτέα η ... παρέχει πλήρη κάλυψη όλης της ελληνικής Επικράτειας με το υπάρχον δίκτυο καταστημάτων που διαθέτει σε λιγότερο από το 95% των Καλλικρατικών Δήμων και με τον ισχύοντα αριθμό οχημάτων που διαθέτει, τν λόγω κριτηριολογής των Διακηρύξεων των Δημοσίων Οργανισμών είναι επί της ουσίας άνευ σημασίας για την αποτελεσματική παροχή των ταχυδρομικών υπηρεσιών σε αυτούς. Συνεπώς, η αναφορά αυτών των κριτηρίων στις Διακηρύξεις των Δημοσίων Οργανισμών έχει μοναδικό σκοπό τον αποκλεισμό της ... από τους Διαγωνισμούς, ώστε η ... νίαι ο μοναδικός διαγωνιζόμενος και τελικά ο βέβαιος Ανάδοχος του έργου. Το σημαντικό στοιχείο που αποδεικνύει την πρόθεση της ... να αποκλείσει την ... από την αγορά του ταχυδρομείου είναι ότι στους Διαγωνισμούς του Δημοσίου, όπου λόγω των φωτογραφικών υπέρ της ... κριτηρίων, είναι σίγουρο ότι η ... θα κηρυχθεί Ανάδοχος του έργου, η τιμές προσφοράς της ... είναι πάνω από 0,40 €/τεμάχιο ή είναι στα πλαίσια των εγκεκριμένων από την Ε.Ε.Τ.Τ. τιμολογίων για την Καθολική Υπηρεσία, ενώ στους Διαγωνισμούς όπου δεν υπάρχουν φωτογραφικά κριτήρια υπέρ της ... και κατά συνέπεια υπάρχει ανταγωνισμός, η τιμή προσφοράς της ... είναι πάρα πολύ χαμηλή, όπως η τιμή 0,279 €/τεμάχιο στο Διαγωνισμό ... 2018. Αυτό δείχνει ότι η πολιτική της ... είναι να «κερδίσει» όλους τους μεγάλους πελάτες με προσφορές σε πολύ χαμηλές τιμές, ακόμα και εάν είναι οικονομικά ασύμφορες για αυτήν, και όταν η ... αποχωρήσει από την αγορά τότε η ... , με τη σιγουριά πλέον ότι είναι ο βέβαιος Ανάδοχος των έργων υπό

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

δημοπράτηση ως μοναδικός πλέον πάροχος στην αγορά, θα ανεβάσει τις τιμές της ώστε να της είναι οικονομικά συμφέρουσες. Επιπλέον σημειώνουμε ότι για το έργο του Διαγωνισμού ΔΕΗ 2018, όπου η τιμή της ... είναι 0,43€/τεμάχιο γιγήςιο πλήθος 44.000.000 λογαριασμών, το κόστος ανά ταχυδρομικό τεμάχιο για την ... ενδέχεται να μην διαφέρει σημαντικά από το κόστος ανά ταχυδρομικό τεμάχιο του έργου του Διαγωνισμού ... 2018. Τούτο διότι τα δύο αυτά έργα έχουν παρόμοιες πυκνότητες και συχνότητες εναποθέσεων των ταχυδρομικών τεμαχίων, ενώ η ανά ταχυδρομικό τεμάχιο σύγκριση αναιρεί τη διαφορά ότι το έργο της ΔΕΗ ενέχει πανελλαδικές εναποθέσεις ενώ το έργο της ... ενέχει εναποθέσεις κατά κύριο λόγο στην Αττική. Με δεδομένο ότι το κόστος ανά τεμάχιο μεταξύ των δύο αυτών έργων δεν φαίνεται να διαφέρει κατά πολύ, εξάγεται το συμπέρασμα ότι η πολύ χαμηλή τιμή 0,279 €/τεμάχιο της ... για το έργο ... 2018 έχει ως μοναδικό σκοπό τον αποκλεισμό της ... από το επίδικο διαγωνισμό. (Το link όπου προκύπτει η τιμή που έδωσε η ... στο Διαγωνισμό ΔΕΗ 2018 είναι

<https://www.kathimerini.gr/1007797/article/oikonomia/ellhnikh-oikonomia/h-taraxwdhs-sxesh-twn-elta-me-thdeh-katelh3e-se-synergasia>)

ΗΜΕΡΟΜΗΝΙΑ	ΦΟΡΕΑΣ	ΤΙΤΛΟΣ	ΔΙΑΡΚΕΙΑ
ΠΡΟΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ		ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ	
		ΜΕ	
		ΦΩΤΟΓΡΑΦΙΚΑ	
		ΚΡΙΤΗΡΙΑ ΥΠΕΡ	
		ΤΗΣ ...	
21/10/15	...	ΤΑΧΥΔΡΟΜΙΚΕΣ	2,5 ΕΤΗ
1.500.000/		ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ	
ΕΤΟΣ			
03/02/16	...	Διακίνηση	2 ΕΤΗ
3.900.000/			

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

		παραστατικών	και
ΕΤΟΣ		αλληλογραφίας των υπηρεσιών του ... σε όλη την Ελλάδα	
27/05/16	...	ΠΑΡΟΧΗ	1 ΕΤΟΣ
4.250.000			
		ΤΑΧΥΔΡΟΜΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΓΙΑ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟ ΤΟΥ ...	
20/06/17	ΥΠ. ...	ΠΑΡΟΧΗ	3 ΕΤΗ
16.735.000/			
	...		ΤΑΧΥΔΡΟΜΙΚΩΝ
ΕΤΟΣ		ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΣΤΟ ΕΛΛΗΝΙΚΟ ΔΗΜΟΣΙΟ	
02/10/18	...	Παροχή	1+1 ΕΤΟΣ
23.000.000			
		Ταχυδρομικών Υπηρεσιών περισυλλογής, διακίνησης και διανομής των ταχυδρομικών αποστολών της ΔΕΗ σε όλη την Ελληνική επικράτεια	

γ) Αναφέρουμε ότι η πολιτική της ... να προσφέρει χαμηλές τιμές στους μεγάλους πελάτες της τάξεως 0,279 €/τεμάχιο, με σκοπό να αποκλείσουν τον ανταγωνισμό των εναλλακτικών παρόχων, ενδέχεται νπιβαρύνει το καθαρό κόστος παροχής της Καθολικής Υπηρεσίας και ίσως τελικά κληθούν οι εναλλακτικοί πάροχοι να συνεισφέρουν στο ταμείο καθολικής υπηρεσίας για να καλυφτεί το σχετικό έλλειμμα. Δηλαδή θα προκύψει το οξύμωρο φαινόμενο,

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

όπου οι εναλλακτικοί πάροχοι χάνουν τους μεγάλους πελάτες τους υπέρ της ... και παράλληλπιδοτούν την ... μέσω του ταμείου συνεισφοράς για την Καθολική Υπηρεσία. Σημειώνεται ότι οι φορολογούμενοι καλούνται νπιδοτήσουν την μη αποτελεσματική λειτουργία της ... με την κάλυψη μέρους των ετήσιων ζημιών της ... (μέχρι €15 εκατομμύρησίως). -δ) Τέλος η ... φαίνεται το τελευταίο διάστημα να δίνει επιλεκτικά τιμές σε διαγωνισμούς κατά την κρίση της χωρίς κάποιο πρότυπο, πχ ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., Υπουργείο ..., ..., ... , ... ανάλογα με τον ανταγωνισμό. Προτρέπουμε η ... να προσκομίσει όλες συμβάσεις και τιμολόγια τελευταίων 12 μηνών για τους εν λόγω πελάτες καθώς και των λοιπών μεγαλύτερων 10 πελατών σε τζίρο της ... (ελληνικών επιχειρήσεων ή οργανισμών) για νπιβεβαιωθούν τα προαναφερόμενα στο παρόν. Επίσης για νπιβεβαιωθεί εάν η ... έχει σαν κοινή πρακτική, σε όλες τις εν λόγω περιπτώσεις, να τιμολογεί άνευ ΦΠΑ και να ζημιώνει παρά τις αντίστοιχες κοινοτικές Οδηγίες, όπως αναφέρθηκαν στην παρούσπιστολή, τα έσοδα του ελληνικού Δημοσίου. Σημειώνεται ότι οι κατατεθειμένες τιμές των ανωτέρων πελατών όπου υφίσταται ο όρος του 95% των Καλλικρατικών Δήμων - εκτός της ... - είναι πάνω από 0,50€, ενδεικτικά αναφέρουμε/ειδικότερα: - Ο έτος 2016, ετήσιο πλήθος 3.000.000 τεμάχια 20 γρ, προσφερόμενη τιμή 0,55€/τεμάχιο - Υπουργείο ..., έτος 2018, ετήσιο πλήθος δεν αναφέρεται, 20 γρ, προσφερόμενη τιμή 0,50€/τεμάχιο - ΙΚΑ έτος 2015, ετήσιο πλήθος 1.800.000 τεμάχια 20 γρ, προσφερόμενη τιμή 0,54€/τεμάχιο - ΟΓΑ έτος 2015, ετήσιο πλήθος 2.300.000 τεμάχια 20 γρ., προσφερόμενη τιμή 0,55€/τεμάχιο - Οι ανωτέρω οργανισμοί ..., ... & ... νυν ... συνεχίζουν τη συνεργασία με τις ανωτέρω τρεις επιμέρους χρεώσεις. Από τα ανωτέρω πιστοποιείται ότι όταν στις Διακηρύξεις έργων Δημοσίων Οργανισμών υφίσταται ο υπέρ της ... φωτογραφικός όρος για κάλυψη του 95% των Καλλικρατικών Δήμων και δεν υπάρχει ανταγωνισμός, τότε οι χρεώσεις της ... ανέρχονται άνω των 0,50€/τεμάχιο. »

33. Επειδή ο αναθέτων φορέας ειδικά επί του τέταρτου λόγου της προσφυγής αναφέρει στις απόψεις του ότι «...είναι απορριπτέος ως αβάσιμος καθώς :... Κατ' αρχάς πέραν του ότι τα ... επικαλέστηκαν μεταξύ άλλων διαγωνισμό απολύτως ανάλογο του υπό κρίση και δη αυτόν της εταιρείας ύδρευσης αποχέτευσης ... (...) ήτοι διαγωνισμού που αφορά την αποστολή

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

λογαριασμών ύδρευσης σε συνθήκες πυκνού αστικού ιστού, όπως και ο υπό κρίση και στον οποίο δόθηκε απολύτως ανάλογη οικονομική προσφορά (0,300€/τμχ); δεν παρίστανται εύλογα επιχειρήματα περί: --- Σημαντικής διαφοροποίησης του κόστους από την απαίτηση πιστοποίησης εναπόθεσης. Δεν τεκμηριώνεται με ποιο τρόπο η απαίτηση αυτή επιδρά στο κόστος λαμβανομένου μάλιστα υπόψη του ήδη υφιστάμενου σχετικού εξοπλισμού των --- Έλλειψης υποδομών των μικρότερων εταιρειών. Όπως προαναφέρθηκε οι ... θξυπηρετήσουν την συγκεκριμένη σύμβαση με τις ήδη υφιστάμενες, επαρκείς υποδομές τους, χρήση από την οποία δεν προκύπτει επιπλέον δαπάνη. --- Ευχέρειας των μικρών ιδιωτικών εταιρειών να μειώσουν το κόστος τους. Είναι προφανές ότι για την εξυπηρέτηση μίας σύμβασης οι μικρότερες εταιρείες πιθανότερο είναι ότι θα αυξάνουν το λειτουργικό κόστος τους, παρά θα το μειώνουν (μέσω προφανώς «ελαστικών μορφών απασχόλησης») σε περιόδους κατά τις οποίες δεν καλούνται νξυπηρετήσουν ιδιαίτερο συμβατικό αντικείμενο ενώ τα ... έχουν διαρκώς διαθέσιμο με σταθερό κόστος το αναγκαίο προσωπικό. Ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι: *«Βάσει της απλής λογικής, εάν το κόστος της ... δεν αυξάνεται από την ανάληψη του έργου ... 2018, τότε το ίδιο θα πρέπει να ισχύει και για όλα τπόμενα έργα που θα αναλάβει η ακόμα και αυτά ήταν δισεκατομμύρια αποστολές»*. Ο ισχυρισμός αυτός είναι προφανώς αλυσιτελώς προβαλλόμενος καθώς η προσφερθείσα στην τιμή, στο πλαίσιο του υπό κρίση διαγωνισμού είναι δεσμευτική, υπό την εκδοχή δε ότι, τα ... θα αναλάβουν στο μέλλον δισεκατομμύρια αποστολές και δεν θίναί δυνατόν να διατηρήσουν σταθερό το κόστος των παρεχόμενων από μέρους τους υπηρεσιών, αποτελεί αντικείμενο αξιολόγησης εκ μέρους των ... η τιμή που θα δώσουν στο μέλλον στους υποψήφιους πελάτες τους και επ' ουδενί επενεργεί κρίσιμα στην υπόψη περίπτωση. Τα αυτά ισχύουν και για τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι: *«Είναι λοιπόν προφανές ότι η ... δεν μπορεί να προσφέρει τόσο χαμηλές τιμές σε κάθε επόμενο πελάτη, γεγονός που αποδεικνύει ότι δεν μπορεί η απόφαση περί της τιμής χρέωσης να βασίζεται στο οριακό κόστος που θα έχει η ... με την ανάληψη κάθε επόμενου έργου. Άρα η χρήση του οριακού κόστους δεν ισχύει για αποφάσεις περί της τιμής χρέωσης της ... , καθότι κάποια στιγμή η ... θα πρέπει να υποστεί επιπλέον*

σταθερά και μεταβλητά κόστη για να αναλάβει έντιπλέον μεγάλο έργο», καθώς δεν μπορεί να τύχει αξιολόγησης στην υπό κρίση εκκρεμούσνώνπιον σας περίπτωσης. Ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι: «Για τον ορθό υπολογισμό του κόστους της ... τόσο για αυτό το έργο όσο και για κάθε επόμενο έργο που θα αναλάβει πρέπει να χρησιμοποιηθεί το Μακροχρόνιο Μέσο Επauξητικό Κόστος (ΜΜΕΚ) ως βάση για αποφάσεις περί της τιμής χρέωσης, ώστε να ληφθούν υπόψη όλα τα κόστη που σχετίζονται με την παροχή μιας επιπλέον υπηρεσίας, χωρίς να θεωρείται ως μηδενικό το κόστος του απασχολούμενου προσωπικού για τις υπηρεσίες προς ... επειδή προς το παρόν αυτό το προσωπικό έχει διαθέσιμο χρόνο (idle time) και πληρώνεται ούτως ή άλλως». Και ο ισχυρισμός αυτός είναι ανεπίδεκτος εκτίμησης, ελλείψει επίκλησης συγκεκριμένων ευχερώς αξιολογήσιμων στοιχείων. Ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι : «Το επιχείρημα ότι ταχυδρομικές επιχειρήσεις παρόλο που παρέχουν λιγότερες υπηρεσίες εντούτοις επιτυγχάνουν χαμηλότερες τιμές, άρα και η ... για περισσότερες υπηρεσίες μπορεί να πετύχει αντίστοιχες τιμές, δεν έχει λογικό έρεισμα. Το κόστος των επιχειρήσεων αυτών δεν είναι ίδιο με εκείνο της Λόγω μεγέθους έχουν μικρότερο συνολικό σταθερό κόστος και μπορεί να χρησιμοποιηθούν κατάλληλες σχέσεις εργασίες (που είναι και το μεγαλύτερο κόστος στις ταχυδρομικές υπηρεσίες) για να βελτιστοποιούν την παροχή των υπηρεσιών στη ζήτηση. Επίσης δεν γνωρίζουμε εάν με αυτές τις τιμές οι εν λόγω επιχειρήσεις έχουν καλύψει το συνολικό κόστος τους ή μόνο το οριακό κόστος τους εφόσον δεν έχουν υποχρέωση αποκάλυψης της δομής του κόστους τους και άρα λειτουργούν με κέρδος ή ζημιά από την υπηρεσία.». Ο σχετικός ισχυρισμός είναι απορριπτέος ως προφανώς αόριστος λαμβανομένου υπόψη ότι δηλώνεται ευθέως άγνοια της προσφεύγουσας ως προς τα κοστολογικά στοιχεία των ταχυδρομικών επιχειρήσεων, ώστε να μην μπορεί νξαχθεί σχετικά καμία παραδοχή ή συμπέρασμα. 5. Ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι: «Η ... σπιχειρήματα της θεωρεί ότι η προσφορά της ... δεν θπηρεάσει το σταθερό κόστος της επιχείρησης, το οποίο θα παραμείνει αμετάβλητο παρόλη την αύξηση της δραστηριότητας. Αυτό για να συμβεί σημαίνει ότι η ... έχει διαθέσιμη (αργούσα) δυναμικότητα την οποία μπορεί να χρησιμοποιήσει για την προσφορά της ... και άρα η προσφορά αυτή δεν θα προκαλέσει επιπλέον

σταθερό κόστος. Άρα, το μοναδικό κόστος που θα προκληθεί είναι το οριακό κόστος (το μεταβλητό κόστος) που από τη φύση της υπηρεσίας είναι πολύ χαμηλό λόγω της ύπαρξης δικτύου. Εντούτοις, αυτό σημαίνει ότι η υπηρεσία της ... θκμεταλλευτεί το ήδη υπάρχον επίπεδο υπηρεσιών και θα έρθει ως μπιππλέον αύξηση του όγκου (επαύξηση) στις ήδη παρεχόμενες υπηρεσίες Β' προτεραιότητας οι οποίες όμως κατά τον υπολογισμό του κόστους τους καλύπτουν όχι μόνο το οριακό τους κόστος αλλά και το κόστος της επαύξησης της Β' προτεραιότητας και αναλογία του κοινού κόστους λειτουργίας της Τι θα γίνει εάν η ... στη συνέχεια αναλάβει μια ακόμα προσφορά με μεγάλο όγκο; Ίσως τότε αλλάξει το σχετικό επίπεδο δραστηριότητας της και χρειαστεί να αυξήσει το σταθερό της κόστος. Το επιπλέον αυτό σταθερό κόστος, θπιβαρύνει αποκλειστικά την επόμενη προσφορά και μόνο αυτή;» Όπως αναφέρθηκε οι σχετικοί ισχυρισμοί προβάλλονται αλυσιτελώς αφού αφορούν γεγονότα μελλοντικά και αβέβαια, και αξιολογούν την επίδραση σε μελλοντικούς διαγωνισμούς της αύξησης του όγκου των αποστολών των ... γεγονός που προφανώς θα αποτελέσει αντικείμενο αξιολόγησης στους μετέπειτα διαγωνισμούς. Σημειωτέον ότι η προσφεύγουσα δεν αμφισβητεί ταυτόχρονα την αλήθεια των προταθέντων από τα ..., ενώπιον μας ισχυρισμών, περί μη αύξησης, άλλως περί οριακής αύξησης του λειτουργικού τους κόστους από την ανάληψη του αντικειμένου της κρίσιμης σύμβασης. Ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι: ...«Επιπλέον, η ... δεν κατέδειξε πως προέκυψε κοστολογικά, ακόμα και με βάση το οριακό κόστος, το ποσό της προσφοράς της. Θα πρέπει να υποβληθούν κοστολογικά στοιχεία που να υποστηρίζουν ότι η τιμή βασίζεται στο οριακό κόστος. Εάν δεν υποβληθούν στοιχεία δεν είναι καθόλου σαφές εάν η τιμή είναι κοστοστρεφής ακόμα και στη βάση του οριακού κόστους ή έχει τεθεί λαμβάνοντας υπόψη τιμές της αγοράς. Σε κάθε περίπτωση η ορθή μεθοδολογία κοστολόγησης στην προκειμένη περίπτωση είναι εκείνη που εφαρμόζει το ΜΜΕΚ και, ως εκ τούτου, η ... πρέπει να υποβάλει στην Ε.Ε.Τ.Τ. τα σχετικά στοιχεία, ώστε να υπολογιστεί ορθά το κόστος της υπηρεσίας προς ... βάσει του ΜΜΕΚ.» Όπως επισημαίνεται από την προσφεύγουσα τπικαλούμενα στοιχεία πρέπει να υποβληθούν από τα ... στην κατά νόμο αρμόδι.Ε.Ε.Τ., εφόσον κληθούν προς τούτο από την Αρχή, ουδόλως δε έχει η ... την ευχέρεια αξιολόγησης των

στοιχείων αυτών. Τέλος αναφορικά με τους αριθμοδείκτες στους οποίους αναφέρεται η προσφεύγουσα παραπέμπουμε προς αποφυγή επαναλήψεων σε όσα ανωτέρω εκτέθηκαν υπό αντίκρουση των δύο πρώτων λόγων της προσφυγής και ζητούμε την απόρριψη του συνόλου των προβαλλόμενων υπό παρόντα λόγων της προσφυγής ως αβάσιμων.»

34. Επειδή η παρεμβαίνουσιδικά επί του τέταρτου λόγου της προσφυγής αναφέρει ότι «..Η εταιρεία μας «...» τεκμηρίωσε επαρκώς την οικονομική της προσφορά, εν αντιθέσει με την ανακριβή δήλωση της προσφεύγουσας περί μη προσκόμισης αποδεικτικών στοιχείων, όπως προδήλως προκύπτει από την επιστολή μας με θέμα «Παροχή διευκρινήσεων περί της τιμής της οικονομικής προσφοράς των ... στο πλαίσιο του Δημόσιου Διαγωνισμού παροχής ταχυδρομικών

υπηρεσιών της ... (...)» με ημερομηνία 24/05/2019. Ειδικότερα, σύμφωνα με την ανωτέρω επιστολή αιτιολόγησης οικονομικών στοιχείων, τα ... έχουν τη δυνατότητα να προσφέρουν ανταγωνιστικές τιμές λόγω: (Σημείωση Εισηγήτριας : εν συνεχεία παρατίθεται σχεδόν αυτολεξεί το έγγραφο της παρεμβαίνουσας ως έχει στην σκέψη 13 και το οποίο παραλείπεται χάριν αποφυγής επαναλήψεων) -Του κόστους του απασχολούμενου προσωπικού, το οποίο παραμένει σταθερό... -Την παροχή της ταχυδρομικής υπηρεσίας, η οποία προορίζεται αποκλειστικά εντός Αττικής, γεγονός που ευνοεί ιδιαίτερα τη δημιουργία οικονομιών κλίμακας... 2. Επίσης, όσον αφορά το επιχείρημα της προσφεύγουσας ότι: « Αντιθέτως στην από 24.5.2019 επιστολή της η εταιρεία «...» επικαλείται διαγωνισμούς, στους οποίους τρίτες εταιρείες έδωσαν τιμές παρόμοια ή / και χαμηλότερη εκείνης της ... στο Διαγωνισμό ... 2018», σημειώνεται ότι επιμελώς αποσιωπά το γεγονός ότι οι εν λόγω διαγωνισμοί στην πλειονότητά τους αφορούν σημαντικά μικρότερους όγκους αντικειμένων από τον διαγωνισμό της ... (εώς και χ φορές μικρότερους διαγωνισμούς). Ως είναι αυτονόητο, λόγω του σημαντικότητας του όγκου αντικειμένων της ... δικαιολογούνται και μεγαλύτερες εκπτώσεις / χαμηλότερες τιμές. Επιπρόσθετα, η προσφεύγουσπιμελώς δεν αναφέρει ότι ο διαγωνισμός της ... αφορά τον πυκνό αστικό ιστό της Αττικής σε αντίθεση με την πλειονότητα των ανωτέρω διαγωνισμών οι οποίοι αφορούν σημαντικά πιο αραιοκατοικημένες ημιαστικές, επαρχιακές, ή και αγροτικές περιοχές οι οποίες έχουν πολλαπλάσιο κόστος

διανομής λόγω των ειδικών γεωγραφικών χαρακτηριστικών τους. 3. Όσον αφορά στον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι: « Οι τρεις (3) ανάδοχοι πάροχοι των πέντε (5) έργων που αναφέρονται στον Πίνακα που παρέθεσε η ... στην επιστολή της, είναι μικρές ιδιωτικές εταιρείες οι οποίες δεν έχουν υποδομές, όπως αυτές των ... και της Πέρα από την έλλειψη υποδομών για πιστοποίηση των εναποθέσεων των ταχυδρομικών αντικειμένων, πολλές μικρές εταιρείες δεν διαθέτουν ούτε καν μηχανήματα/συστήματα διαλογής ταχυδρομικών αντικειμένων, ούτε πανελλαδικό δίκτυο. Συνεπώς, λόγω έλλειψης υποδομών, το κόστος που έχουν αυτές οι μικρές επιχειρήσεις είναι πολύ μικρότερο από το κόστος που έχουν η ... και η», ισχυροποιεί επιχειρήματα της εταιρείας μας, καθώς εταιρείες με σαφέστατα υποδεέστερες υποδομές και σημαντικά πιο περιορισμένη γεωγραφική παρουσία έχουν τη δυνατότητα να παρέχουν ανταγωνιστικές τιμές. Ως είναι αυτονόητο τα ... με τις υποδομές τους, το άρτι εκπαιδευμένο προσωπικό τους και το οργανωμένο δίκτυο διανομής τους και τις οικονομίες κλίμακας που διαμορφώνουν τα ανωτέρω στοιχεία έχουν τη δυνατότητα να παρέχουν εξίσου ανταγωνιστικές ή και ανταγωνιστικότερες τιμές. 4. Περαιτέρω η προσφεύγουσα αναφέρει ότι: « Τρία (3) από τα πέντε (5) έργα, που αναφέρονται στον Πίνακα που παρέθεσε η ... , ήτοι το έργο της ΔΕΥΑ ..., της ... και της ΔΕΥΑ ... έχουν τιμές ανά μονάδα 0,290€, 0,300€ και 0,320€, αντίστοιχα, οι οποίες είναι μεγαλύτερες από την τιμή ανά μονάδα της ... 0,279€, παρόλο που, όπως αναφέρεται πιο πάνω, οι προδιαγραφές αυτών των έργων είναι λιγότερο απαιτητικές και λιγότερο αυστηρές από τις προδιαγραφές του επίδικου διαγωνισμού ». Όπως αναφέρθηκε και παραπάνω οι ανωτέρω περιπτώσεις δεν αφορούν τον πυκνό αστικό ιστό της Αττικής, είναι σαφέστατα πιο αραιοκατοικημένες, αφορούν σημαντικά μικρότερους όγκους αντικειμένων και ως εκ τούτου όπως είναι αναμενόμενο έχουν μικρότερο μοναδιαίο κόστος. 5. Ακολούθως η προσφεύγουσα αναφέρει ότι: « Οι εταιρείες του Πίνακα που παρέθεσε η ... ως παράδειγμα χαμηλών τιμών ανά μονάδα, είναι ιδιωτικές ταχυδρομικές επιχειρήσεις που θπιδιώξουν κάθε διαδικασία μείωσης του κόστους τους ώστε νπιβιώσουν στο ανταγωνιστικό περιβάλλον, πράγμα που δεν φαίνεται να ισχύει στην περίπτωση της ... , η οποία, παρόλο που επικαλείται ότι εφαρμόζει ένα «παραγωγικό μοντέλο», παρουσιάζει διαχρονικά, τα τελευταία 5

έτη, σημαντική επιδείνωση της λειτουργικής της αποδοτικότητας/παραγωγικότητας, όπως τεκμηριώνεται στους σχετικούς δείκτες που αναφέρονται πιο κάτω ». Και σε αυτή την περίπτωση προσπαθεί παραπλανητικά και ανακριβώς να συσχετίσει τον διαγωνισμό της ..., ο οποίος αφορά τον πυκνό αστικό ιστό της Αττικής και ως εκ τούτου προσφέρει εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες διανομής της αλληλογραφίας, με την ευρύτερη ταχυδρομική διανομή των Ελληνικών Ταχυδρομείων, η οποία όντως έχει υψηλά κόστη σε αγροτικές, ορεινές, νησιωτικές περιοχές της Ελλάδας, τις οποίες τα ... εξυπηρετούν λόγω της υποχρέωσης τους για την παροχή Καθολικής Υπηρεσίας επωμιζόμενα το σχετικό κόστος. 6. Όσον αφορά στον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι: « Βάσει της απλής λογικής, εάν το κόστος της ... δεν αυξάνεται από την ανάληψη του έργου ... 2018, τότε το ίδιο θα πρέπει να ισχύει και για όλα τα επόμενα έργα που θα αναλάβει η ακόμα και αυτά ήταν δισεκατομμύρια αποστολές», αυτός είναι παραπλανητικός και παντελώς ανακριβής. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα στηρίζει το σκεπτικό της σε εικασίες και μελλοντικά σενάρια τα οποία απέχουν της πραγματικότητας και δε μπορούν να αξιολογηθούν επιχειρηματικά. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα στηρίζει ήδη την «απλή λογική» της στην παραδοχή του τι θα συνέβαινε, εάν τα ... στο μέλλον κέρδιζαν σημαντικό αριθμό έργου (αυξάνοντας τον διανεμόμενο όγκο) και μάλιστα αναφέρεται σε ταχυδρομικούς όγκους δισεκατομμυρίων. Όπως όμως προκύπτει από την πλέον πρόσφατη έκθεση της ΕΕΤΤ «Επισκόπηση Αγορών Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών & Ταχυδρομικών Υπηρεσιών 2017» ο όγκος επιστολικού ταχυδρομείου στην Ελλάδα τόσο για το σύνολο τους όσο και για τα ... κατά την τελευταία δεκαετία είναι διαρκώς μειούμενος και για να φτάσει στο επίπεδο των δισεκατομμυρίων που αναφέρει η προσφεύγουσα θα πρέπει στο προσεχές μέλλον να τριπλασιαστεί ενώ στην πράξη μειώνεται περί το 10% ετησίως. Προς επίρρωση των ανωτέρω, παρατίθεται σχετικό διάγραμμα από την εν λόγω μελέτη:.... Όπως προκύπτει αβίαστα από το ανωτέρω διάγραμμα, κατά το τελευταίο έτος, τα ... απώλεσαν άνω του 10% των διακινούμενων ταχυδρομικών αντικειμένων, τα οποία διαμορφώθηκαν στα ~ 250 εκ. Δεδομένου ότι τα ... λαμβάνουν τις επιχειρηματικές τους αποφάσεις με βάση τις πραγματικές συνθήκες της αγοράς και ρεαλιστικές εκτιμήσεις για τον όγκο

αντικειμένων που θα διακινήσουν στο προσεχές μέλλον το επιχείρημα των ... περί σταθερού κόστους και εξαιρετικά χαμηλού οριακού κόστους είναι ορθό και επαρκώς τεκμηριωμένο. Σενάρια «επιστημονικής φαντασίας» περί δισεκατομμυρίων διακινούμενων αντικειμένων (όταν από το 2012 στο 2017 μειώθηκαν από 461,3 εκ. σε 248.5 εκ.) δε χρήζουν σοβαρής αξιολόγησης / σχολιασμού. 7. Εν συνεχεία η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι: « Είναι λοιπόν προφανές ότι η ... δεν μπορεί να προσφέρει τόσο χαμηλές τιμές σε κάθε επόμενο πελάτη, γεγονός που αποδεικνύει ότι δεν μπορεί η απόφαση περί της τιμής χρέωσης να βασίζεται στο οριακό κόστος που θα έχει η ... με την ανάληψη κάθε επόμενου έργου. Άρα η χρήση του οριακού κόστους δεν ισχύει για αποφάσεις περί της τιμής χρέωσης της ... , καθότι κάποια στιγμή η ... θα πρέπει να υποστεί επιπλέον σταθερά και μεταβλητά κόστη για να αναλάβει ένα επιπλέον μεγάλο έργο». Κάτι τέτοιο θα ίσχυε, όπως αναφέρθηκε και ανωτέρω, εάν τα ... διασφάλιζαν σε ετήσια βάση διαρκώς (σημαντικά) αυξανόμενους όγκους ταχυδρομικών αντικειμένων. Όμως, δεδομένων των διαρκώς μειωμένων όγκων, κάθε «νέος όγκος» αντικειμένων (νέος πελάτης) ουσιαστικά αντικαθιστά (μμερικώς) έναν «απολεσθέντα παλιό όγκο» αντικειμένων, και ως εκ τούτου τα σταθερά / μεταβλητά κόστη δεν αυξάνονται (ή εάν αυξάνονται τότε η αύξηση είναι ασήμαντη). 8. Όσον αφορά στον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι: « Για τον ορθό υπολογισμό του κόστους της ... τόσο για αυτό το έργο όσο και για κάθε επόμενο έργο που θα αναλάβει πρέπει να χρησιμοποιηθεί το Μακροχρόνιο Μέσο Επauξητικό Κόστος (ΜΜΕΚ) ως βάση για αποφάσεις περί της τιμής χρέωσης, ώστε να ληφθούν υπόψη όλα τα κόστη που σχετίζονται με την παροχή μιας επιπλέον υπηρεσίας, χωρίς να θεωρείται ως μηδενικό το κόστος του απασχολούμενου προσωπικού για τις υπηρεσίες προς ... επειδή προς το παρόν αυτό το προσωπικό έχει διαθέσιμο χρόνο (idle time) και πληρώνεται ούτως ή άλλως », σημειώνεται ότι σε κανένα σημείο της προσφυγής η προσφεύγουσα δεν παρουσιάζει οικονομικά στοιχεία τα οποία να τεκμηριώνουν ότι το ΜΜΕΚ των ... είναι άνω της προσφερόμενης τιμής στον εν λόγω διαγωνισμό. Ως εκ τούτου, η δήθεν «επιστημονική ανάλυση» που επικαλείται η προσφεύγουσα, αποτελεί ουσιαστικά μια συρραφή γενικόλογων, αόριστων και ατεκμηρίωτων επιχειρημάτων, τα οποία ουδεμία επιστημονική βάση δεν έχουν. 9. Όσον

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

αφορά στον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι: «Το επιχείρημα ότι ταχυδρομικές επιχειρήσεις παρόλο που παρέχουν λιγότερες υπηρεσίες εντούτοις επιτυγχάνουν χαμηλότερες τιμές, άρα και η ... για περισσότερες υπηρεσίες μπορεί να πετύχει αντίστοιχες τιμές, δεν έχει λογικό έρεισμα. Το κόστος των επιχειρήσεων αυτών δεν είναι ίδιο με εκείνο της Λόγω μεγέθους έχουν μικρότερο συνολικό σταθερό κόστος και μπορεί να χρησιμοποιηθούν κατάλληλες σχέσεις εργασίες (που είναι και το μεγαλύτερο κόστος στις ταχυδρομικές υπηρεσίες) για να βελτιστοποιούν την παροχή των υπηρεσιών στη ζήτηση. Επίσης δεν γνωρίζουμε εάν με αυτές τις τιμές οι εν λόγω επιχειρήσεις έχουν καλύψει το συνολικό κόστος τους ή μόνο το οριακό κόστος τους εφόσον δεν έχουν υποχρέωση αποκάλυψης της δομής του κόστους τους και άρα λειτουργούν με κέρδος ή ζημιά από την υπηρεσία », σημειώνεται ότι η προσφεύγουσα ουσιαστικά ρητώς επιβεβαιώνει ότι δεν γνωρίζει τα κοστολογικά στοιχεία των ... και το εάν οι προσφερόμενες τιμές καλύπτουν μόνο το οριακό ή το συνολικό κόστος (σε άλλο σημείο της προσφυγής αναφέρει «Προφανώς η ... δεν έχει στη διάθεσή της τα κοστολογικά στοιχεία της ... , αφού δεν δημοσιοποιούνται, ώστε να μπορεί να τεκμηριώσει, βάσει στοιχείων κόστους της ... , ότι η προσφερόμενη τιμή 0,279€/τεμάχιο της ... στο

Διαγωνισμό ... 2018 είναι κάτω του κόστους.»). Ως εκ τούτου, επιβεβαιώνεται ότι η συνολική επιχειρηματολογία της προσφεύγουσας βασίζεται σε εικασίες και ουδεμία επιστημονική ή πραγματική βάση δεν έχει. 10. Περαιτέρω η προσφεύγουσα επικαλείται ότι: « Η ... στα επιχειρήματά της θεωρεί ότι η προσφορά της ... δεν θα επηρεάσει το σταθερό κόστος της επιχείρησης, το οποίο θα παραμείνει αμετάβλητο παρόλη την αύξηση της δραστηριότητας. Αυτό για να συμβεί σημαίνει ότι η ... έχει διαθέσιμη (αργούσα) δυναμικότητα την οποία μπορεί να χρησιμοποιήσει για την προσφορά της ... και άρα η προσφορά αυτή δεν θα προκαλέσει επιπλέον σταθερό κόστος. Άρα, το μοναδικό κόστος που θα προκληθεί θα είναι το οριακό κόστος (το μεταβλητό κόστος) που από τη φύση της υπηρεσίας είναι πολύ χαμηλό λόγω της ύπαρξης δικτύου. Εντούτοις, αυτό σημαίνει ότι η υπηρεσία της ... θα εκμεταλλευτεί το ήδη υπάρχον επίπεδο υπηρεσιών και θα έρθει ως μια επιπλέον αύξηση του όγκου (επαύξηση) στις ήδη παρεχόμενες υπηρεσίες Β'

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

προτεραιότητας οι οποίες όμως κατά τον υπολογισμό του κόστους τους καλύπτουν όχι μόνο το οριακό τους κόστος αλλά και το κόστος της επαύξησης της Β' προτεραιότητας και αναλογία του κοινού κόστους λειτουργίας της Τι θα γίνει εάν η ... στη συνέχεια αναλάβει μια ακόμα προσφορά με μεγάλο όγκο; Ίσως τότε αλλάξει το σχετικό επίπεδο δραστηριότητας της και χρειαστεί να αυξήσει το σταθερό της κόστος. Το επιπλέον αυτό σταθερό κόστος, θα επιβαρύνει αποκλειστικά την επόμενη προσφορά και μόνο αυτή; Εάν είναι έτσι πώς είναι γνωστό ότι υπάρχει αυτή τη στιγμή η απαραίτητη δυναμικότητα για να εξυπηρετηθεί χωρίς επιπλέον σταθερό κόστος η προσφορά της ... ; Για το λόγο αυτό όταν γίνεται τιμολόγηση που έχει σκοπό να προσεγγίσει τους οικονομικούς πόρους που αναλώνονται, αφορά το μακροχρόνιο διάστημα αλλά είναι ταυτόχρονα και δίκαιη ως προς τη σειρά που παρέχονται οι υπηρεσίες (π.χ. ποια υπηρεσία αναλήφθηκε πρώτη, ποια δεύτερη και εκμεταλλεύεται τις υποδομές που είναι διαθέσιμες διότι ήδη παρέχεται η πρώτη, κτλ.), η μεθοδολογία που χρησιμοποιείται για ρυθμιστικούς σκοπούς είναι το μακροχρόνιο μέσο επαυξητικό κόστος (ΜΜΕΚ). Αυτό σημαίνει ότι στην εν λόγω περίπτωση, οι υπηρεσίες για την προσφορά της ... πρέπει να περιλαμβάνουν και κατάλληλη αναλογία κόστους που αφορά την επαύξηση των υπηρεσιών Β' προτεραιότητας καθώς και αναλογία κοινού κόστους όλης της Το οριακό κόστος δεν είναι κατάλληλη βάση για τον ορισμό κοστοστρεφούς τιμής στο μακροχρόνιο διάστημα διότι μπορεί να επηρεαστεί θετικά από τις συγκυρίες (διαθέσιμες υποδομές και συνθήκες αγοράς) που δεν αφορούν την πραγματική ανάλωση των πόρων για την παροχή της υπηρεσίας. Με άλλα λόγια το ΜΜΕΚ είναι η κατάλληλη μεθοδολογία κοστολόγησης και όχι εκείνη του οριακού κόστους. (όπως εξάλλου έκρινε ad hoc και η απόφαση με αριθμό .../2019 του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών). Τέλος, σημειώνεται ότι εάν όλες οι υπηρεσίες τιμολογούνται μόνο στο οριακό (μεταβλητό) τους κόστος και άρα η τιμή δεν περιλαμβάνει μια αναλογία από το σταθερό κόστος λειτουργίας της ... , τότε η ... θα έχει ζημιές όσο το συνολικό της σταθερό κόστος, που όπως αναφέρεται ξεκάθαρα στην από 24-05-2019 απάντησή της προς Ε.Ε.Τ.Τ., είναι υψηλό. Το γεγονός ότι η ... εμφανίζει συνολικά ζημιές, σημαίνει ότι τα τιμολόγια των υπηρεσιών της στο σύνολό τους δεν καλύπτουν το σταθερό της κόστος ». Σε αυτή την περίπτωση όμως, όπως αναφέρθηκε και

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

ανωτέρω, κάτι τέτοιο θα ίσχυε, εάν τα ... διασφάλιζαν σε ετήσια βάση διαρκώς (σημαντικά) αυξανόμενους όγκους ταχυδρομικών αντικειμένων. Όμως, δεδομένων των διαρκώς μειωμένων όγκων, κάθε «νέος όγκος» αντικειμένων (νέος πελάτης) ουσιαστικά αντικαθιστά (μερικώς) έναν «απολεσθέντα παλαιό όγκο» αντικειμένων, και ως εκ τούτου τα σταθερά / μεταβλητά κόστη δεν αυξάνονται (ή εάν αυξάνονται τότε η αύξηση είναι ασήμαντη). Τέλος, όσον αφορά στο επιχείρημα της προσφεύγουσας ότι τα ... εμφανίζουν συνολικά ζημιές και ως εκ τούτου δεν καλύπτουν το σταθερό κόστος, είναι παντελώς λανθασμένο και παραπλανητικό. Ειδικότερα, οι ζημιές προκύπτουν λόγω ότι δεν καλύπτεται το συνολικό κόστος (σταθερό και μεταβλητό) και όχι το σταθερό και οφείλονται κατά κύριο λόγο στην υποχρέωση παροχής καθολικής υπηρεσίας σε απομακρυσμένες / αραιοκατοικημένες αγροτικές και νησιωτικές περιοχές και όχι σε περιπτώσεις όπως αυτή της ... που αφορά την εξαιρετικά ευνοϊκή γεωγραφική περιοχή της Αττικής. 10. Όσον αφορά στον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι: «Επιπλέον, η ... δεν κατέδειξε πως προέκυψε κοστολογικά, ακόμα και με βάση το οριακό κόστος, το ποσό της προσφοράς της. Θα πρέπει να υποβληθούν κοστολογικά στοιχεία που να υποστηρίζουν ότι η τιμή βασίζεται στο οριακό κόστος. Εάν δεν υποβληθούν στοιχεία δεν είναι καθόλου σαφές εάν η τιμή είναι κοστοστρεφής ακόμα και στη βάση του οριακού κόστους ή έχει τεθεί λαμβάνοντας υπόψη τιμές της αγοράς. Σε κάθε περίπτωση η ορθή μεθοδολογία κοστολόγησης στην προκείμενη περίπτωση είναι εκείνη που εφαρμόζει το ΜΜΕΚ και, ως εκ τούτου, η ... πρέπει να υποβάλει στην Ε.Ε.Τ.Τ. τα σχετικά στοιχεία, ώστε να υπολογιστεί ορθά το κόστος της υπηρεσίας προς ... βάσει του ΜΜΕΚ.» σημειώνεται ότι τα κοστολογικά στοιχεία των ... είναι εμπιστευτικά, όμως σε κάθε περίπτωση το σύνολο των οικονομικών / κοστολογικών στοιχείων των ... κατατίθενται στην ΕΕΤΤ σε ετήσια βάση σύμφωνα με τις πρόνοιες του νόμου. Όσον αφορά στον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι: «Σε γενικές γραμμές η από 24-05-2019 απαντητική επιστολή της ... προς ... αποτελείται αποκλειστικά από γενικόλογες χωρίς να αποδεικνύεται πως προέκυψε υπολογιστικά η αναπαιολόγητη και υπερβολικά χαμηλή τιμή προσφοράς 0,279€/τεμάχιο.», σημειώνεται ότι ουδέποτε ζητήθηκε από την ... η «υπολογιστική» μεθοδολογία υπολογισμού της προσφερόμενης τιμής και γι' αυτό δεν δόθηκε. Σε κάθε

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

περίπτωση, τεκμηριώθηκε επαρκώς η προσφερόμενη τιμή. Τέλος, όπως προαναφέρθηκε το σύνολο των οικονομικών / κοστολογικών στοιχείων των ... κατατίθενται στην ΕΕΤΤ σε ετήσια βάση σύμφωνα με τις πρόνοιες του νόμου.

11. Περαιτέρω αναφορικά με τους αριθμοδείκτες που παρουσιάζει η προσφεύγουσα στις σελίδες 38-42 της προσφυγής της, ουδεμία σχέση έχουν με την προσφερόμενη τιμή στον εν λόγω διαγωνισμό, καθώς αφορούν συνολικά στοιχεία των ... και δεν λαμβάνουν υπόψιν τους τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά του εν λόγω διαγωνισμού ο οποίος αφορά μια ιδιαίτερα ευνοϊκή γεωγραφικά περιοχή (τον πυκνό αστικό ιστό της Αττικής). Επίσης, σημειώνεται ότι η προσέγγιση και η μεθοδολογία υπολογισμού των αριθμοδεικτών της προσφεύγουσας είναι παντελώς εσφαλμένη και άκρως παραπλανητική. Χαρακτηριστικά αναφέρουμε το ακόλουθο επιχείρημα της προσφεύγουσας: « Ο αριθμοδείκτης για το 2013 είναι 0,84 €/τεμάχιο [337.435.000/402.818.000] ενώ για το 2017 είναι 1,11 €/τεμάχιο [275.621.000/248.452.000]. Αυτό σημαίνει ότι το κόστος παραγωγής της ... αυξήθηκε το 2017 σε σχέση με το 2013 κατά 32%. Δεν είναι δυνατόν η ... , από τη μία να έχει αύξηση του κόστους παραγωγής στο διάστημα 2013-2017 κατά 32% αλλά από την άλλη να προσφέρει στο Διαγωνισμό ... 2018 μια τιμή που είναι κατά 29,5% χαμηλότερη από την τιμή προσφοράς 0,396€/τεμάχιο της ... στο Διαγωνισμό ... 2013. Εφόσον το κόστος παραγωγής ανά τεμάχιο της ... αυξήθηκε στο διάστημα 2013-2017 τότε η τιμή προσφοράς δεν μπορεί να μειώνεται, και ιδίως κατά 29,5%. Δηλαδή προκύπτει πολύ μεγάλη αντίθεση μεταξύ της σημαντικής μείωσης της τιμής προσφοράς Ε.Λ.ΤΑ. μεταξύ 2013 και 2018 σε σχέση με την μεγάλη αύξηση του κόστους παραγωγής ανά τεμάχιο της ... μεταξύ 2013 και 2017 », όπου για τον υπολογισμό του αριθμοδείκτη του κόστους ανά τεμάχιο (0,84 €/τεμάχιο το 2013 και 1,11 €/τεμάχιο το 2017) λαμβάνονται υπόψιν το σύνολο των προϊόντων των ... (π.χ., χρηματοοικονομικά προϊόντα, εμπορικά είδη, επιστολές εξωτερικού, ογκώδη δέματα, συστημένα αντικείμενα, κ.ά.) και το κόστος τους επιμερίζεται στο επιστολικό ταχυδρομείο. Ουσιαστικά, το κόστος για την επίδοση συντάξεων ή την μεταφορά χρημάτων στο εξωτερικό ή την επίδοση επιστολών στο εξωτερικό από τρίτους ΦΠΚΥ έχει συνυπολογισθεί από την ... στους ανωτέρω αριθμοδείκτες οι οποίοι ακολούθως χρησιμοποιούνται για την

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

εξαγωγή συμπερασμάτων αναφορικά με το διαγωνισμό της Ως είναι προφανές, η εν λόγω προσέγγιση είναι παντελώς λανθασμένη, επιστημονικά απαράδεκτη και έχει υιοθετηθεί αποκλειστικά για σκοπούς εντυπωσιασμού και παραπλάνησης. Ανάλογα μμεθοδολογικά και προσεγγιστικά σφάλματα διέπουν το σύνολο της ανάλυσης της προσφεύγουσας και ως εκ τούτου δε χρήζουν σχολιασμού / αξιολόγησης. 12. Ακολούθως η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι: « Όμως, από τη σύγκριση της τιμής προσφοράς 0,279€/τεμάχιο της ... στο Διαγωνισμό ... 2018 με την αντίστοιχη τιμή προσφοράς 0,396 €/τεμάχιο της ... στο Διαγωνισμό ... 2013, συνάμα με το γεγονός ότι από το 2013 έως το 2018 τόσο η λειτουργική αποδοτικότητα της ... όσο και τα λειτουργικά αποτελέσματά της χειροτέρεψαν σημαντικά (όπως προκύπτει από την ανάλυση των ως άνω δεικτών), προκύπτει αναμφισβήτητα ότι η τιμή προσφοράς της ... στο Διαγωνισμό ... 2018 είναι κάτω του κόστους. [...] Σημειώνουμε ότι η ... δεν θα μπορούσε να προσφέρει σήμερα σε μεγάλο πελάτη την τιμή €0,279/τεμάχιο που προσέφερε η ΕΛ.Τ Α. στο Διαγωνισμό ... 2018, καθότι βάσει της ισχύουσας λειτουργίας της ... η τιμή € 0,279/τεμάχιο είναι οικονομικά ασύμφορη. Πώς είναι λοιπόν δυνατόν η τιμή €0,279/τεμάχιο να μην είναι οικονομικά ασύμφορη και για την ... ;», Ο ισχυρισμός αυτός βασίζεται σε λανθασμένη και επιστημονικά απαράδεκτη προσέγγιση (όπως τεκμηριώθηκε ανωτέρω), και ως εκ τούτου δε συνάδει με την πραγματικότητα. Σε κάθε περίπτωση και όπως έχει προαναφερθεί, τα ... καταθέτουν το σύνολο των οικονομικών/κοστολογικών στοιχείων τους στην ΕΕΤΤ, από τα οποία προκύπτει αβίαστα ότι η επιχειρηματική απόφαση των ... για την προσφερόμενη τιμή είναι οικονομικά συμφέρουσα και σε καμία περίπτωση δεν αποσκοπεί στον αποκλεισμό του ανταγωνισμού. Ως προς το ανωτέρω, και όπως αναφέρει και η προσφεύγουσα στην προσφυγή της: «Η θέση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής (Ίδετε παράγραφο 194 της Απόφασης Ε.Ε.Τ.Τ. 743/011/18-12-2014) στην υπόθεση Wanadoo Interactive είναι ότι η πρόθεση ή το σχέδιο της δεσπόζουσας επιχείρησης για εξόντωση ανταγωνιστή της από την αγορά δεν χρειάζεται να αποδειχθεί αποκλειστικά με εσωτερικά έγγραφα αυτής, αλλά μπορεί να εξαχθεί από τις περιστάσεις της εκάστοτε υπόθεσης και ιδίως από μια σειρά σημαντικών και συγκλονιστικών παραγόντων», θα έπρεπε να υπάρχει μια σειρά σημαντικών και

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

συγκλονιστικών παραγόντων που να αποδεικνύουν ότι τα ... αποσκοπούν στον αποκλεισμό του ανταγωνισμού (κάτι το οποίο ουδόλως τεκμηριώνεται). Εν αντιθέσει, η προσφεύγουσα παρουσιάζει μια ακολουθία από γενικευμένα και επιστημονικά λανθασμένα / παραπλανητικά επιχειρήματα – όπως τεκμηριώθηκε ανωτέρω – ενώ ταυτόχρονα ρητώς αποδέχεται και αναφέρει ότι ουδεμία γνώση δεν έχει των πραγματικών κοστολογικών στοιχείων των ... (βλέπε « Προφανώς η ... δεν έχει στη διάθεσή της τα κοστολογικά στοιχεία της ... , αφού δεν δημοσιοποιούνται, ώστε να μπορεί να τεκμηριώσει, βάσει στοιχείων κόστους της ... , ότι η προσφερόμενη τιμή 0,279€/τεμάχιο της ... στο Διαγωνισμό ... 2018 είναι κάτω του κόστους. »). Ως εκ τούτου, επιβεβαιώνεται ότι η συνολική επιχειρηματολογία της προσφεύγουσας βασίζεται σε εικασίες και ουδεμία επιστημονική ή πραγματική βάση δεν έχει. Από τα ανωτέρω καθίσταται σαφές ότι ο συγκεκριμένος λόγος της προδικαστικής προσφυγής είναι νόμω και ουσία αβάσιμος και θα πρέπει να απορριφθεί.»

35. Επειδή η προσφεύγουσα αναφέρει στο Υπόμνημά της ότι « .. 1. Από τις από 24.10.2019 έγγραφες απόψεις της ... προκύπτει αναμφίβολα ότι η αναθέτουσα αρχή **δεν έλαβε κατ' αρχήν την ιδιαίτερη ευθύνη της ... ως κατέχουσας δεσπόζουσα θέση επιχείρησης**, καθώς η πρόσκληση για αιτιολόγηση της οικονομικής προσφοράς τόσο από την εταιρεία μας όσο και από την εταιρεία ... έγινε λόγω του ότι οι οικονομικές προσφορές που είχαν υποβληθεί ήταν χαμηλότερες της προσφερθείσας από τις δύο εταιρείες στον προηγούμενο διαγωνισμό ανάθεσης παροχής ταχυδρομικών υπηρεσιών που είχε προκηρύξει η ... (βλ. σελ. 3 και 6 των εγγράφων απόψεων της ...). Η κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση, ανεξάρτητα από τα αίτια δημιουργίας μιας τέτοιας θέσης, σύμφωνα με τη πάγια νομολογία, φέρει ιδιαίτερη ευθύνη να μην βλάπτει, με τη συμπεριφορά της, την ύπαρξη πραγματικού και ανόθευτου ανταγωνισμού στη σχετική αγορά. (βλ. Απόφαση ΔΕΕ C-322/81 Michelin κατά Επιτροπής, Συλλογή 1983, σελ. 3461, σκ. 70. κ.α). Όπως κρίθηκε με την ad hoc απόφαση .../2019 του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών (που αφορά στον προηγούμενο διαγωνισμό της ...) η ΕΕΤΤ με τη με αριθμό 743/18.12.2014 απόφαση της «ορθά θεώρησε ότι η ... κατέχει επίσης δεσπόζουσα θέση στην ειδικότερη αγορά του ομαδικού επιστολικού

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

ταχυδρομείου και είναι σε θέση, κατ' αρχήν, να εκμεταλλευτεί την ισχύ που διατηρεί στη θέση αυτή, ώστε να ενδυναμώσει τη θέση της, ή να περιορίσει τον ανταγωνισμό στη συγκεκριμένη αγορά». (βλ. σελ. 46 της απόφασης .../2019 του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών). Όταν η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης αποτελεί συνέπεια πρώην μόνιμου μονοπωλίου, το γεγονός αυτό πρέπει να λαμβάνεται υπόψη. (ΔΕΕ αποφ. της 27ης.3.2012 C – 209/10, *Post Danmark A/S* κατά *Konkurrenceradet*, αδημ, σκ. 23). Εν προκειμένω η ... αποτελεί, δυνάμει του άρθρου 21 παρ. 2 του Ν. 4053/2012 τον Φορέα Παροχής Καθολικής Υπηρεσίας, ιδιότητα την οποία είχε και δυνάμει του άρθρου 19 παρ. 1 του Ν. 2668/1998. Μέχρι το έτος 1998 αποτελούσε το μονοπωλιακό πάροχο ταχυδρομικών υπηρεσιών στην Ελλάδα και μέχρι την 31.12.2012 είχε το αποκλειστικό δικαίωμα στη περισυλλογή, μεταφορά, διαλογή και διανομή των αντικειμένων αλληλογραφίας, με διεύθυνση, βάρους έως 50 γραμμαρίων. Με την απόφαση με αριθμό ΔΕΕ C -62/86 ΑΚΖΟ κατά Επιτροπής, Συλλογή 1991, σελ. I- 3359, σκ. 71, όπου το ζητούμενο ήταν να καθορισθεί, εάν η επιχείρηση είχε εφαρμόσει πολιτική επιθετικών τιμών, το Δικαστήριο έκρινε κατ' αρχήν ότι οι τιμές που είναι κατώτερες του Μέσου Μεταβλητού Κόστους (το οποίο κυμαίνεται ανάλογα με τις παραγόμενες ποσότητες), πρέπει να θεωρούνται, κατ' αρχήν, ως καταχρηστικές, στον βαθμό που η εφαρμογή τέτοιων τιμών από κατέχουσα δεσπόζουσα θέση επιχείρηση δεν εξυπηρετεί κανέναν άλλο οικονομικό σκοπό, πλην του εκτοπισμού των ανταγωνιστών της, και δεύτερον, στη σκέψη 72 αυτής, ότι οι κατώτερες του συνολικού κόστους τιμές που υπερβαίνουν, όμως, το Μέσο Μεταβλητό Κόστος πρέπει να θεωρηθούν καταχρηστικές, όταν καθορίζονται στο πλαίσιο σχεδίου με σκοπό την εξαφάνιση ανταγωνιστή. Υπό το ως άνω πρίσμα, για την εκτίμηση της νομιμότητας της πολιτικής τιμών της κατέχουσας δεσπόζουσα θέση επιχειρήσεως, το Δικαστήριο στηρίχθηκε σε κριτήρια σχετικά με τις τιμές, τα οποία βασίζονται στο κόστος της συγκεκριμένης επιχειρήσεως και τη στρατηγική της. (βλ. ΔΕΕ C -62/86 ΑΚΖΟ, κατά Επιτροπής, σκέψη 74 και C - 202/07 *France Telecom* κατά Επιτροπής, Συλλογή 2009, I-2369, σκέψη 108). Στην απόφαση *Post Danmark* νομολογήθηκε ότι, όταν για την υπό εξέταση δραστηριότητα χρησιμοποιείται, κατά βάση, η ίδια υποδομή και το ίδιο προσωπικό που χρησιμοποιούνται για τη διανομή ταχυδρομείου, στο πλαίσιο

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

της υποχρέωσης παροχής καθολικής υπηρεσίας, για την εκτίμηση του κόστους πρέπει να ληφθεί υπόψη, όχι μόνο το πάγιο αλλά και το μεταβλητό κόστος που οφείλεται αποκλειστικά στην υπό εξέταση δραστηριότητα, αλλά και μέρος του κοινού κόστους. (ΔΕΕ απόφαση της 27.3.2012 C-209/10, *Post Danmark A/S* κατά *Konkurrenceradet*, αδημ, σκ. 31-33). Ειδικότερα, στην ως άνω απόφαση για την εκτίμηση του καταχρηστικού χαρακτήρα της τιμής, το Δικαστήριο υιοθέτησε τις εξής έννοιες κόστους (σκ. 31-33) : (α) το «αυξητικό κόστος» (“incremental cost”), το οποίο περιλαμβάνεται «...το κόστος που αναμένεται νξαιλειφθεί βραχυπρόθεσμα έως μεσοπρόθεσμα (σε τρία έως πέντε έτη), εάν η «Post Danmark» παύσει να ασκεί τη δραστηριότητα της διανομής ταχυδρομείου χωρίς διεύθυνση παραλήπτη...»(σκ. 31), (β) το «μέσο αυξητικό κόστος» (“average incremental cost”), το οποίο περιλαμβάνει, όχι μόνον το πάγιο και μεταβλητό κόστος που οφείλεται αποκλειστικά στην επίμαχη δραστηριότητα, αλλά επιπλέον και τα στοιχεία που χαρακτηρίζονται, ως «κοινό μεταβλητό κόστος» (75% του κόστους που αναλογεί στις κοινές υποδομές υποστήριξης, καθώς και 25% του κοινού μη καταλογιστέου κόστους, σκ. 32, 33) και γ) το «μέσο συνολικό κόστος» (“average total cost”), ως το μέσο αυξητικό κόστος στο οποίο προστίθεται μέρος, καθοριζόμενο κατ’ εκτίμηση του κοινού κόστους που αφορά σε άλλες δραστηριότητες διαφορές από την υποχρέωση παροχής καθολικής υπηρεσίας (σκ. 31). Οι πιο πάνω παραδοχές επιβεβαιώνονται και από τις «Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του άρθρου 82 της συνθήκης ΕΚ σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις». (ΕΕ της 24.2.2009 αριθμ. C 45/2007). Ειδικότερα, προβλέπεται ότι «.....για να προσδιορισθεί εάν ένας υποθετικός ανταγωνιστής που είναι το ίδιο αποτελεσματικός με τη δεσπόζουσα επιχείρηση θα ήταν πιθανόν να αποκλεισθεί με την επίμαχη συμπεριφορά, η Επιτροπή θξετάζει τα οικονομικά στοιχεία που συνδέονται με το κόστος και τις τιμές πωλήσεως, και ιδίως, εάν η επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση ακολουθεί πολιτική τιμολόγησης κάτω κόστους. Αυτό απαιτεί την ύπαρξη αρκούντως αξιόπιστων στοιχείων. Εάν διατίθενται τα στοιχεία αυτά, η Επιτροπή θα χρησιμοποιεί τις πληροφορίες για το κόστος της ίδιας της δεσπόζουσας επιχείρησης. (βλ. Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο της εφαρμογής

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

του άρθρου 82 της συνθήκης ΕΚ σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις ΕΕ της 24.2.2009 αριθ. C 45/7 παρ. 25). Τα σημεία αναφοράς για το κόστος που είναι πιθανό να χρησιμοποιεί η Επιτροπή είναι το μέσο αποφεύξιμο κόστος (ΜΑΚ) και το μέσο μακροπρόθεσμο επαυξητικό κόστος (ΜΜΕΚ). Το μέσο μακροπρόθεσμο επαυξητικό κόστος είναι ο μέσος όρος όλων των κοστών (μεταβλητών και σταθερών) στα οποία υποβάλλεται μια επιχείρηση για την παραγωγή ενός συγκεκριμένου προϊόντος. Στις περιπτώσεις που τα κοινά κόστη είναι σημαντικά, θα πρέπει να ληφθούν υπόψη κατά την εκτίμηση της ικανότητας αποκλεισμού εξίσου αποτελεσματικών ανταγωνιστών». (βλ. Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του άρθρου 82 της συνθήκης ΕΚ σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις). Περαιτέρω εν προκειμένω κρίθηκε με την *ad hoc* απόφαση .../2019 του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών (που αφορά στον προηγούμενο διαγωνισμό της ...) «η ΕΕΤΤ λαμβάνοντας υπόψη ότι τα κοινά στοιχεία του κόστους που είναι αναγκαία για τη παροχή των καθολικών και μη καθολικών υπηρεσιών, που κατανέμονται κατάλληλα και το γεγονός ότι το κοστολογικό σύστημα της ... (που έχει εγκριθεί από την ΕΕΤΤ) ακολουθεί τη μεθοδολογία της κατανομής του κόστους ανά δραστηριότητα, λαμβάνοντας υπόψη και τις έννοιες του Μέσου Αποφεύξιμου Κόστους (ΜΑΚ), του Μέσου Μεταβλητού Κόστους (ΜΜΚ) και του Μέσου Μακροπρόθεσμου Επαυξητικού Κόστους (ΜΜΕΚ) ...θεώρησε **ότι κατάλληλο μέτρο κόστους για την αξιολόγηση της ενδεχόμενης συμπεριφοράς αποκλεισμού της προσφεύγουσας, με βάση τις τιμές, είναι, στην ένδικη περίπτωση, το Μέσο Μακροπρόθεσμο Επαυξητικό Κόστος (ΜΜΕΚ), συμπέρασμα, άλλωστε, στο οποίο συμφωνούν όλοι οι διάδικοι. Η αμφισβητεί μόνο τον τρόπο υπολογισμού του ΜΜΕΚ και όχι τη καθεαυτό χρησιμοποίησή του για τον υπολογισμό του κόστους....**». (βλ. σελίδα 49). 2. Παρά ταύτα η ... έκρινε ικανοποιητικές τις εξηγήσεις που έδωσε η ... με την από 24.5.2019 επιστολή της, υποβάλλοντας και με τις Έγγραφες Απόψεις της συμπληρωματική αιτιολογία για τους λόγους για τους οποίους οι εξηγήσεις της ... ορθά κρίθηκαν ικανοποιητικές, παρά το γεγονός ότι η ... ομολογεί ότι για το προσδιορισμό της τιμής προσφοράς της εκ 0,279 ευρώ ανά

τεμάχιο έλαβε υπόψη της μόνο το οριακό κόστος (ήτοι μόνο τα μεταβλητά κόστη), μη συνυπολογίζοντας τα σταθερά κόστη που αναλογούν στις υπηρεσίες που προτίθεται να προσφέρει στην Αντιθέτως, η ... όφειλε να απορρίψει *prima facie* την αιτιολόγηση της οικονομικής προσφοράς της ... δεδομένου ότι ο **μη συνυπολογισμός του αναλογούντος σταθερού κόστους στην τιμή προσφοράς της ... συνεπάγεται σημαντική υποεκτίμηση αυτής και κατά συνέπεια ουσιώδη λόγο για την αυτόματη και αδιαμφισβήτητη απόρριψη οικονομικής προσφοράς της ...** . Από τα ανωτέρω προκύπτει χωρίς αμφιβολία, από τη στιγμή που η ... ομολόγησε ότι η τιμή προσφοράς 0,279 €/τεμάχιο βασίστηκε στο οριακό κόστος, αγνοώντας τα αναλογούντα σταθερά κόστη, η ... όφειλε να απορρίψει *prima facie* την οικονομική προσφορά της ... χωρίς να αναμένει τον ακριβή υπολογισμό από την ΕΕΤΤ του κόστους της ... βάσει ΜΜΕΚ καθώς η εξέταση οποιουδήποτε περαιτέρω θέματος ως προς τη νομιμότητα της οικονομικής προσφοράς της ... καθίσταται αλυσιτελής. 3. Η ... στις από 24.10.2019 Έγγραφες Απόψεις της (βλ. σελ. 13-14) σχολιάζει τις θέσεις της ... Ε που αφορούν σε θέματα κοστολόγησης. Ενώ στο κείμενο των Έγγραφων Απόψεων περιλαμβάνονται αυτολεξεί κομμάτια κειμένου από τις θέσεις της ... Ε, όπως αυτές περιλαμβάνονται στο κείμενο των απαντήσεών της, τα κείμενα αυτά είναι επιλεκτικώς αποσπασματικά ώστε να μην μεταφέρεται ορθά το νόημα και το περιεχόμενο των επιχειρημάτων της ... , η ανάπτυξη των οποίων ακολουθεί μια λογική ροή. Με τον τρόπο αυτό επιχειρείται διαστρέβλωση των επιχειρημάτων της ... Ε. Επιπλέον, δημιουργείται το ερώτημα εάν για το κομμάτι των θέσεων για τα οποία δεν υπάρχει σχολιασμός, η ...Ε συμφωνεί. Ειδικότερα, στη πρώτη υποπαράγραφο της παρ. 5, σελίδα 14, των Έγγραφων Απόψεων, η ... αναφέρεται αυτολεξεί μόνο στο πρώτο ήμισυ της παρ. 2 της επιστημονικής ανάλυσης της ... σχετικά με την λανθασμένη μεθοδολογία κοστολόγησης που εφήρμοσε η Παραλείπει να αναφέρει και το δεύτερο ήμισυ ώστε να διαστρεβλώσει την έννοια του σημείου που εξηγεί η Το κείμενο το οποίο δεν ανέφερε η ... αναφέρει το εξής: «Εάν είναι έτσι, πώς είναι γνωστό ότι υπάρχει αυτή τη στιγμή η απαραίτητη δυναμικότητα για να εξυπηρετηθεί χωρίς επιπλέον σταθερό κόστος η προσφορά της ... ; Για το λόγο αυτό όταν γίνεται τιμολόγηση που έχει σκοπό να προσεγγίσει τους

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

οικονομικούς πόρους που αναλώνονται, αφορά το μακροχρόνιο διάστημα αλλά είναι ταυτόχρονα και δίκαιη ως προς τη σειρά που παρέχονται οι υπηρεσίες (π.χ. ποια υπηρεσία αναλήφθηκε πρώτη, ποια δεύτερη και εκμεταλλεύεται τις υποδομές που είναι διαθέσιμες διότι ήδη παρέχεται η πρώτη, κτλ.), η μεθοδολογία που χρησιμοποιείται για ρυθμιστικούς σκοπούς είναι το μακροχρόνιο μέσο επταυξητικό κόστος (ΜΜΕΚ). Αυτό σημαίνει ότι στην εν λόγω περίπτωση, οι υπηρεσίες για την προσφορά της ... πρέπει να περιλαμβάνουν και κατάλληλη αναλογία κόστους που αφορά την επαύξηση των υπηρεσιών Β' προτεραιότητας καθώς και αναλογία κοινού κόστους όλης της Το οριακό κόστος δεν είναι κατάλληλη βάση για τον ορισμό κοστοστρεφούς τιμής στο μακροχρόνιο διάστημα διότι μπορεί να επηρεαστεί θετικά από τις συγκυρίες (διαθέσιμες υποδομές και συνθήκες αγοράς) που δεν αφορούν την πραγματική ανάλωση των πόρων για την παροχή της υπηρεσίας. Με άλλα λόγια το ΜΜΕΚ είναι η κατάλληλη μεθοδολογία κοστολόγησης και όχι εκείνη του οριακού κόστους». Σημειώνεται ότι το ανωτέρω κείμενο βρίσκεται ακριβώς μεταξύ των δύο αποσπασμάτων που σχολιάζει η ... στη σελίδα 14 και το γεγονός ότι παραλείπεται εμφανώς διαστρεβλώνει την ροή του κειμένου και δεν επιτρέπει την ολοκληρωμένη παρουσίαση του επιχειρήματος της Στη σελίδα 11 των από 24.10.2019 Έγγραφων Απόψεων της ..., αναφέρεται ότι: «... γίνεται, προς τεκμηρίωση της έλλειψης νομιμότητας της τιμή των ... αναφορά σε σειρά από «αριθμοδείκτες» λειτουργικής αποδοτικότητας που η ίδια η προσφεύγουσα προσδιόρισε, χωρίς αναφορά ούτε στην μεθοδολογία προσδιορισμού τους ούτε και στα ειδικότερα δεδομένα που έχουν ληφθεί υπόψη». Είναι οφθαλμοφανώς προφανές ότι στις σελίδες 39 έως 42 του κειμένου της Προσφυγής της ... στην ΠΠ υπάρχει συγκεκριμένη περιγραφή των αριθμοδεικτών που υπολόγισε η ... , με συγκεκριμένους αριθμούς, με συγκεκριμένη μεθοδολογία υπολογισμού, ήτοι η διαίρεση του αριθμητή με τον παρανομαστή του αριθμοδείκτη, με αναφορά στις συγκεκριμένες σελίδες από τις συγκεκριμένες οικονομικές καταστάσεις της ... και τις συγκεκριμένες σελίδες από την Έκθεση ΕΕΤΤ 2017 από όπου προήλθαν αυτοί οι αριθμοί, καθώς και με αναφορά της συγκεκριμένης ιστοσελίδας (διεύθυνση url) όπου ο αναγνώστης μπορεί να ανατρέξει για να επιβεβαιώσει το αληθές των στοιχείων που χρησιμοποιήθηκαν στους αριθμοδείκτες. Προς απόδειξη, ακολουθεί

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

σχετικό απόσπασμα από το κείμενο Προσφυγής της ... ενώπιον της ΠΠ, αναφορικά με τον πρώτο αριθμοδείκτη. «Οι ακόλουθοι αριθμοδείκτες λειτουργικής αποτελεσματικότητας που προσδιορίσαμε για την περίπτωση της ... , και που επιβεβαιώνουν τα ανωτέρω, προκύπτουν από τα δημοσιευμένα οικονομικά στοιχεία της ... για το 2013 και 2017 καθώς και από την Έκθεση της Ε.Ε.Τ.Τ. «Επισκόπηση Αγορών Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών & Ταχυδρομικών Υπηρεσιών 2017». (Οι Ετήσιες Οικονομικές Καταστάσεις της ... διατίθενται στο url: ... και η Έκθεση της Ε.Ε.Τ.Τ. 2017 διατίθεται στο url: <https://www.eett.gr/opencms/export/sites/default/EETT/Journalists/MarketAnalysis/MarketReview/PDFs/2017.pdf>) α) **Κόστος πωληθέντων/Πλήθος ταχυδρομικών αντικειμένων (ευρώ/τεμάχιο) 2013-2017** (Από τις Οικονομικές Καταστάσεις ... 2017 και 2013, σελ. 68 αμφότερα – **Κόστος Πωληθέντων** σε χιλιάδες ευρώ, 275.621 το 2017 και 337.435 το 2013. Από την Έκθεση Ε.Ε.Τ.Τ. 2017, σελ. 75 - **Πλήθος ταχυδρομικών αντικειμένων** σε χιλιάδες τεμάχια, 248.452 το 2017 και 402.818 το 2013) Ο εν λόγω αριθμοδείκτης δείχνει κατά πόσο βελτιώθηκε ή επιδεινώθηκε το κόστος της ... για την παραγωγή ενός ταχυδρομικού τεμαχίου στο διάστημα 2013 – 2017. Ο αριθμοδείκτης για το **2013 είναι 0,84 €/τεμάχιο** [337.435.000/402.818.000] ενώ για το **2017 είναι 1,11 €/τεμάχιο** [275.621.000/248.452.000]. **Αυτό σημαίνει ότι το κόστος παραγωγής της ... αυξήθηκε το 2017 σε σχέση με το 2013 κατά 32%**. Δεν είναι δυνατόν η ... , από τη μία να έχει αύξηση του κόστους παραγωγής στο διάστημα 2013-2017 κατά 32% αλλά από την άλλη να προσφέρει στο Διαγωνισμό ... 2018 μια τιμή που είναι κατά **29,5% χαμηλότερη** από την τιμή προσφοράς 0,396€/τεμάχιο της ... στο Διαγωνισμό ... 2013. Εφόσον το κόστος παραγωγής ανά τεμάχιο της ... αυξήθηκε στο διάστημα 2013-2017 τότε η τιμή προσφοράς δεν μπορεί να μειώνεται, και ιδίως κατά 29,5%. Δηλαδή προκύπτει πολύ μεγάλη αντίθεση μεταξύ της σημαντικής μείωσης της τιμής προσφοράς ... μεταξύ 2013 και 2018 σε σχέση με την μεγάλη αύξηση του κόστους παραγωγής ανά τεμάχιο της ... μεταξύ 2013 και 2017.» Στη σελίδα 11 των Έγγραφων Απόψεων της ..., αναφέρεται ότι: «Πλην όμως από απλή επισκόπηση του πρώτου εξ αυτών, πλέον χαρακτηριστικού αριθμοδείκτη «κόστους πωληθέντων/πλήθος ταχυδρομικών αντικειμένων», η προσφεύγουσα προσδιορίζει για το έτος 2013

σε ποσό 0,84 ευρώ το κόστος παραγωγής ενός ταχυδρομικού τεμαχίου. Υπό την εκδοχή ότι το κόστος παραγωγής όπως το αντιλαμβάνεται η προσφεύγουσα (αφού δεν διευκρινίζεται ειδικότερα) αναφέρεται στο μέσο κόστος για την παράδοση, είναι προφανές ότι υπάρχει μεθοδολογικό σφάλμα στον υπολογισμό ή την παρουσίαση του αφού η επικαλούμενη από την ίδια τη προσφεύγουσα απόφαση ΕΕΤΤ προσδιόρισε σε εκτενέστατη και λεπτομερή αιτιολογία για τον ίδιο χρόνο (2013) ως μοναδιαίο μέσο συνολικό κόστος παραγωγής του προϊόντος το ποσό των 0,4651 ευρώ, ήτοι το ήμισυ του επικαλούμενου από την ... με τα υπομνήματα της ποσού.» **Είναι προφανές ότι σφάλλει εν προκειμένω η ... καθώς διέλαθε της προσοχής της ότι ο εν λόγω αριθμοδείκτης δεν αφορά μόνο τις Υπηρεσίες Β' προτεραιότητας για τις οποίες η ΕΕΤΤ προσδιόρισε ως κόστος τα 0,4651 ευρώ, αλλά όλες τις υπηρεσίες που παρέχει η ...** , όπως διατυπώνεται στο σχετικό Πίνακα της σελίδας 68 των Οικονομικών Καταστάσεων της ... 2017, που παρατίθεται στη συνέχεια, τον οποίο η ... δεν έλαβε υπόψιν της προκειμένου να διατυπώσει το ως άνω εσφαλμένο σχόλιο. Περαιτέρω η ... στο σημείο αυτό έρχεται σε αντίθεση με τα αναφερόμενα στην Απόφαση της ΕΕΤΤ 734/011/18-12-2014 και τα στοιχεία κόστους που η τελευταία (ΕΕΤΤ) έλαβε υπόψη για να υπολογίσει το κόστος Β' Προτεραιότητας σε 0,4651 ευρώ, ώστε να αντιληφθεί τη διαφοροποίηση μεταξύ της τιμής που υπολόγισε η ΕΕΤΤ και του αριθμοδείκτη που υπολόγισε η ... Ε. «Πίνακας Κόστους Πωληθέντων 2017 - Ανάλυση του Κόστους Πωληθέντων σε επίπεδο Εταιρείας για το 2017 (Ποσά σε χιλ. €): Κόστος πωληθέντων εμπορευμάτων 1.391, Κόστος αναλωσίμων υλικών 6.399, Κόστος αναλωθέντων ανταλλακτικών 785, Αμοιβές και έξοδα προσωπικού 187.620, Αμοιβές και έξοδα τρίτων 14.919, Παροχές τρίτων 24.844, Φόροι - Τέλη 2.521, Διάφορα έξοδα 28.427, Αποσβέσεις 7.773, Προβλέψεις εκμετάλλευσης 3.896, Ιδιοπαραγωγή (2.955). Σύνολο 275.621.» Αυτά τα στοιχεία κόστους αφορούν όλες τις ταχ. υπηρεσίες της ... , που περιλαμβάνουν και την υπηρεσία Β' Προτεραιότητας. Το βασικό συμπέρασμα που εξάγεται από τον συγκεκριμένο αριθμοδείκτη είναι ότι, με δεδομένο ότι το κόστος της υπηρεσίας Β' Προτεραιότητας, που αφορά τις ταχυδρομικές υπηρεσίες του Διαγωνισμού ... 2018, αποτελεί μέρος του συνολικού κόστους πωληθέντων της ... , ενώ υπάρχουν πολλά κοινά κόστη μεταξύ της υπηρεσίας

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

Β' Προτεραιότητας και των άλλων ταχυδρομικών υπηρεσιών ..., δεν μπορεί από τη μια το συνολικό κόστος πωληθέντων ανά τεμάχιο να έχει αυξηθεί στην περίοδο 2013-2017 κατά 32% και παράλληλα το κόστος (τιμή προσφοράς) της Β' Προτεραιότητας που προσέφερε η ... στην ... το 2018 να έχει μειωθεί κατά 29,5% σε σχέση με το αντίστοιχο κόστος (τιμή προσφοράς) του 2013. Εφόσον το συνολικό κόστος αυξήθηκε τόσο πολύ (32%) τότε στην καλύτερη περίπτωση η τιμή προσφοράς δεν μπορεί να δείχνει μείωση και ιδίως της τάξεως του μείον 29,5%. Σημειώνεται τέλος ότι έχουν εκδοθεί τα Οικονομικά Αποτελέσματα ... 2018, από όπου προκύπτει ότι η πολύ αρνητική εικόνα που δείχνουν οι αριθμοδείκτες λειτουργικής αποδοτικότητας ..., που υπολόγισε η ... κατόπιν σύγκρισης των ετών 2017 και 2013, δεν έχει αλλάξει. Από τα ανωτέρω σαφώς προκύπτει ότι η ... σφάλλει και στο σημείο συγκρίνοντας εκ διαμέτρου ανόμοια στοιχεία κόστους με αποτέλεσμα να καταλήξει στο εσφαλμένο συμπέρασμα ότι ο αριθμοδείκτης που υπολόγισε η ... εκ 0,84 ευρώ είναι συγκρίσιμος και διπλάσιος του κόστους 0,4651 ευρώ που υπολόγισε η ΕΕΤΤ. Επιπρόσθετα είναι γνωστό τοις πάσι ότι, όταν ένας αριθμοδείκτης, βάσει αξιόπιστων πηγών δεδομένων όπως οι Οικονομικές Καταστάσεις ... και οι Εκθέσεις ΕΕΤΤ, **συγκρίνεται με τον εαυτό του διαχρονικά**, τότε ασχέτως του στοιχείου που αποτελεί τον αριθμητή του και του στοιχείου που αποτελεί τον παρανομαστή του, η διαχρονική μεταβολή/εξέλιξη του και τυχόν τάση αύξησης ή μείωσης ή στασιμότητάς του **δεν μπορεί να αμφισβητηθεί**. Για το συγκεκριμένο αυτό λόγο, ο κάθε αριθμοδείκτης που υπολόγισε η ... , χρησιμοποιήθηκε αποκλειστικά και μόνο για διερεύνηση και παρατήρηση επί της διαχρονικής εξέλιξής του συγκρίνοντας τον αριθμοδείκτη με τον εαυτό του σε δύο χρονικές περιόδους 2013 – 2017 - εξ' ου και η ανάλυση βάσει των ποσοστιαίων διαφορών μεταξύ 2013 και 2017. Η ... δεν έκανε ουδεμία χρήση ούτε παρατήρηση επί της απολύτου τιμής του αριθμοδείκτη για συγκεκριμένο έτος, για να μην υποπέσει η ανάλυσή της σε διαφορετικές ερμηνείες και απόψεις επί της απολύτου τιμής των αριθμοδεικτών, που άλλωστε δεν θα είχε νόημα. Συνεπώς, όλοι οι αριθμοδείκτες που χρησιμοποίησε η ... Ε, καθώς και τα συμπεράσματα που εξήχθησαν από τη διαχρονική εξέλιξή τους δεν μπορούν να αμφισβητηθούν. 5. Αναφορικά με τα αναφερόμενα και στις Έγγραφες

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

Απόψεις της ... σε σχέση με τη υπ' αριθ. .../2019 Απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, η οποία ακύρωσε την υπ' αριθμ. 743/011/18-12-2014 Απόφαση της ΕΕΤΤ που προσδιόριζε το κόστος της ... για την υπηρεσία Β΄ Προτεραιότητας της ... στα 0,4651 €/τεμάχιο αντί των 0,396 €/τεμάχιο που προσέφερε η ... στο Διαγωνισμό ... 2013, λεκτέα τα ακόλουθα: Όπως προαναφέρθηκε, **η Απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών επιβεβαίωσε την κοστολογική προσέγγιση που χρησιμοποίησε η ΕΕΤΤ για τον προσδιορισμό του πραγματικού κόστους της ... , ήτοι τη μεθοδολογία ΜΜΕΚ που λαμβάνει υπόψη τόσο μεταβλητό όσο και αναλογία σταθερού κόστους και όχι μόνο το οριακό κόστος της ... για την υπηρεσία Β΄ Προτεραιότητας προς ...** (η κοστολογική μεθοδολογία ΜΜΕΚ είναι αυτή που εφαρμόζεται και αναγνωρίζεται από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή και από άλλες Ρυθμιστικές Αρχές των Κρατών Μελών). Περαιτέρω επιβεβαίωσε την τιμή 0,4651 €/τεμάχιο που προέκυψε από την εφαρμογή της μεθοδολογίας ΜΜΕΚ. Ως εκ τούτου, η ... όφειλε να μην κάνει αποδεκτές τις από 24.5.2019 εξηγήσεις της ... και στη συνέχεια να απορρίψει την οικονομική της προσφορά, δεδομένου ότι η ... ομολογεί ότι η τιμή προσφοράς 0,279 €/τεμάχιο περιλαμβάνει μόνο το οριακό κόστος της ... και όχι το κόστος βάσει ΜΜΕΚ, όπως προεκτέθηκε. Σε ότι αφορά την κρίση της ... (επί του 4ου λόγου της προδικαστικής προσφυγής – σελ. 12 των Εγγράφων Απόψεων) ότι ο Διαγωνισμός 2018 της ..., όπου ο ανάδοχος ... προσέφερε τιμή 0,300 €/τεμάχιο είναι ανάλογος με τον υπό κρίση διαγωνισμό, ο οποίος είναι παντελώς εσφαλμένος, όπως προκύπτει από όσα έχουμε εκτενώς αναφέρει στο κείμενο της προδικαστικής μας προσφυγής ενώπιον Σας, ως προς το ότι το έργο της ... δεν είναι συγκρίσιμο με το έργο της ..., καθότι είναι σημαντικά μικρότερο, ήτοι αφορά 1,5 εκατομμύρια αποστολές ετησίως σε σχέση με 8,6 εκατομμύρια αποστολές του Διαγωνισμού ... 2018, ενέχει σημαντικά χαμηλότερο κόστος παροχής της ταχυδρομικής υπηρεσίας δεδομένου ότι δεν υπάρχει η πολύ κοστοβόρα για τους παρόχους ταχυδρομικών υπηρεσιών απαίτηση πιστοποίησης της εναπόθεσης των ταχυδρομικών αντικειμένων (απαίτηση που αφορά την ύπαρξη κοστοβόρας υποδομής μηχανογράφησης και ηλεκτρονικών συστημάτων για την ασύρματη λειτουργία των PDA που πιστοποιούν της εναπόθεση), ενώ η εταιρεία ... είναι μικρή εταιρεία, με

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

περιορισμένη υποδομή και δίκτυο, που ενδεχομένως μετά την ανάθεση του έργου προσπαθήσει να βρει τρόπους για να περιορίσει τα κόστη της ώστε αυτά να μην απέχουν από τα έσοδά της. Επιπλέον, η τιμή των 0,300 €/τεμάχιο για το έργο ... 2018 είναι κατά 7,5% υψηλότερη της τιμής προσφοράς 0,279 €/τεμάχιο της ... για το έργο ... 2018, παρόλο που, όπως μόλις αναφέραμε, το πρώτο έργο ενέχει χαμηλότερα κόστη σε σχέση με το δεύτερο έργο. Επισυνάπτεται η προκήρυξη με αριθμό 15/2018. Παραθέτουμε κατωτέρω ενδεικτικά συμβάσεις που έχει συνάψει η ... με αντίστοιχους φορείς κατά τα έτη 2018 και 2019, τις ποσότητες και τη προσφερθείσα από την ... τιμή, όπου φαίνεται ότι η ... σε καμία εξ' αυτών των περιπτώσεων δεν έχει χρεώσει την ασυνήθιστα χαμηλή τιμή των 0,279 ευρώ, την οποία προφανώς προσέφερε ειδικά στο Διαγωνισμό ... 2018 για να αποκλείσει τους ανταγωνιστές της και ειδικά την

ΗΜΕΡΟΜΗΝΙΑ ΦΟΡΕΑΣ	ΠΟΣΟΤΗΤΑ	ΤΙΜΗ ...
ΑΡΙΘΜΟΣ		

ΣΥΜΒΑΣΗΣ

ΚΗΜΔΣ

31/10/2019 ΔΕΥΑ ...	110.719	0,48	...
17/10/2019 ΔΗΜΟΣ ...	38.000	0,41	...
9/10/2019 ΔΗΜΟΣ ...	58.420	0,432	...
20/9/2019 ΔΕΥΑ ...	13.000	0,49	...
16/9/2019 ΔΗΜΟΣ ...	52.500	0,469	...
4/9/2019 ΔΗΜΟΣ ...	30.702	0,396	...
22/8/2019 ΔΕΥΑ ...	106.000	0,5	...
3/9/2019 ΔΕΥΑ ...	88.000	0,449	...
29/7/2019 ΔΕΥΑ ...	60.000	0,44	...
13/6/2019 ΔΗΜΟΣ ... ΚΛΗΣΕΙΣ	240.000	0,481	...
4/6/2019 ΔΕΥΑ ...	582.000	0,448	...
31/5/2019 ΔΕΥΑ ...	500.000	0,43	...
30/5/2019 ΔΕΥΑ ...	212.000	0,473	...
8/5/2019 ΔΕΥΑ ...	80.000	0,48	...

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

24/4/2019	ΔΗΜΟΣ ...	60.500	0,449	...
29/3/2019	ΔΕΥΑ ...	60.000	0,469	...
8/2/2019	ΔΕΥΑ ...	42.000 διμνηο	0,467	...
25/8/2018	ΔΗΜΟΣ ...	106.000	0,495	...
15/10/2018	ΔΕΥΑ ...	119.180	0,459	...
4/10/2018	ΔΕΥΑ ...	90.000	0,465	...
5/10/2018	ΔΕΥΑ ...	75.000	0,467	...
20/9/2018	ΔΕΥΑ ...	50.000	0,459	...
21/8/2018	ΔΗΜΟΣ ...	81.000	0,45	...
9/8/2018	ΔΕΥΑ ...	115.000	0,46	...
26/7/2018	ΔΕΥΑ ...	109.000	0,46	...
10/7/2018	ΔΕΥΑ ...	40.000	0,47	...
29/6/2018	ΔΕΥΑ ...	29.725	0,65	...

7. Περαιτέρω σε διάφορα σημεία των Έγγραφων Απόψεων της ... (σελίδες 11 και 16) γίνεται αναφορά στο ότι η ΕΕΤΤ δεν ανταποκρίθηκε στην από 14.4.2019 καταγγελία της ... ενώπιον της ΕΕΤΤ κατά της ... για παραβίαση της νομοθεσίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, και κατά συνέπεια δεν προκύπτει θέμα μη ορθής διαχείρισης της διαδικασίας του Διαγωνισμού από την ΕΕΔ της ..., θα θέλαμε να σημειώσουμε τα εξής: Η ΕΕΤΤ έχει ήδη αποστείλει την με αρ. πρωτ. .../12.11.2019 επιστολή, η οποία επισυνάπτεται, με θέμα «Διερεύνηση καταγγελίας της εταιρείας ... με αρ. πρωτ. ΕΕΤΤ 13855/17.04.2019 και 24294/23.07.2019 σχετικά με την υπ' αριθμ. .../2018 Διακήρυξη της ... (...)» με την οποία ζητείται η υποβολή αιτιολογημένης αίτησης για τα στοιχεία της καταγγελίας και των λοιπών εγγράφων υπ' αρ.πρωτ ΕΕΤΤ 13855/17.04.2019, 24294/23.07.2017 και 7563/Φ.960/03.10.2019 που υπέβαλε η ... στην ΕΕΤΤ και που επιθυμεί να χαρακτηρισθούν ως απόρρητα κλπ, «στο πλαίσιο εξέτασης της παραπάνω καταγγελίας και ενδεχόμενης λήψης μέτρων από την ΕΕΤΤ». Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση της ..., η οποία υιοθετεί ως αποδεκτό τρόπο αιτιολόγησης της οικονομικής προσφοράς της ... το οριακό κόστος στον προσδιορισμό της τιμής προσφοράς 0,279 €/τεμάχιο, αντί του κόστους παροχής της υπηρεσίας βάσει της έγκριτης

μεθοδολογίας ΜΜΕΚ είναι ακυρωτέα καθώς εκ των άλλων υποθάλλπει έμμεσα παράνομες ανταγωνιστικές πρακτικές, κατά τα αναλυτικώς εκτεθέντα στη προδικαστική προσφυγή μας. ...»

36. Επειδή με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα, επικαλούμενη τις αρχές του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού της ίσης μεταχείρισης, της χρηστής διοίκησης και του ν. 3959/2011 εν γένει, ισχυρίζεται ότι πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση και να παραπεμφθεί η υπόθεση στην ΕΕΤΤ, διότι **«5ος λόγος Η αναθέτουσα αρχή υποθάλλπει παράνομες ανταγωνιστικές πρακτικές ...»**Με την από 17.4.2019 έγγραφη καταγγελία της εταιρείας μας στην Ε.Ε.Τ.Τ, η οποία κοινοποιήθηκε στην αναθέτουσα αρχή, η εταιρεία μας επέστησε τη προσοχή της αναθέτουσας αρχής περί της κατάχρησης της δεσπόζουσας θέσης της εταιρείας «...» και της εφαρμογής πρακτικής «επιθετικής τιμολόγησης» εκ μέρους της ως άνω εταιρείας, δυνάμει της οποίας κινδυνεύει να εκλείψει και ο ελάχιστος ανταγωνισμός (μερίδιο αγοράς εναλλακτικών παρόχων σε ΚΥ - 9% βάσει της σχετικής μελέτης αγοράς Ε.Ε.Τ.Τ. 2017) και για υποβολή προσφοράς σε τιμή κάτω του κόστους Οι κατευθυντήριες οδηγίες της Επιτροπής Ανταγωνισμού προς τις αναθέτουσες αρχές είναι ανηρτημένες στην αρχική σελίδα του ΕΣΗΔΗΣ παραθέτοντας ... και ρητώς αναφέροντας ότι σύμφωνα με τις οικίες οδηγίες «ύποπτο μοτίβο υποβολής προσφοράς αποτελεί η υποβολή από συγκεκριμένες εταιρείες σχετικά υψηλών προσφορών σε ορισμένους διαγωνισμούς και σχετικά χαμηλών προσφορών σε άλλους αντίστοιχους διαγωνισμούς». Η αναθέτουσα αρχή δεν έλαβε υπόψη της τα αναφερόμενα σχετικά με την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης που κατέχει η εταιρεία «...» στην ειδικότερη αγορά το ομαδικού επιστολικού ταχυδρομείου, η οποία είναι σε θέση κατ' αρχήν να εκμεταλλευτεί την ισχύ που διατηρεί στη θέση αυτή, ώστε να ενδυναμώσει την θέση της ή να περιορίζει τον ανταγωνισμό στη συγκεκριμένη αγορά. Ως εκ τούτου στη συγκεκριμένη περίπτωση η αναθέτουσα αρχή α) παραλείποντας να αξιολογήσει την ανωτέρω συμπεριφορά της ..., β) αποδεχόμενη την επίμαχη προσφορά που εν λόγω εταιρεία κατέθεσε στον επίδικο διαγωνισμό αλλά και γ) κατακυρώνοντας μάλιστα τον επίδικο διαγωνισμό στην εταιρεία ... υπέθαλψε και επιβράβευσε την παραβίαση των κανόνων του ελεύθερου ανταγωνισμού από την εν λόγω

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

εταιρεία επί ζημία ημών αλλά και του δημόσιου συμφέροντος, το οποίο υπηρετείται με την ανάπτυξη υγιούς, ελεύθερου και πραγματικού ανταγωνισμού μεταξύ των επιχειρήσεων που μετέχουν στους δημόσιους διαγωνισμούς και ως εκ του λόγου αυτού ακυρωτέα. Επειδή ως προς τις ως άνω αιτιάσεις της εταιρείας μας που αφορούν παραβάσεις του Ν. 3959/2011, θα πρέπει στο πλαίσιο των αρχών της χρηστής διοίκησης και της ανάγκης προστασίας του διασφαλιστέου αγαθού του ελεύθερου και ανόθευτου ανταγωνισμού, να παραπέμψει κατά τις οικείες διατάξεις του ΚΔΔιαδ (άρθρο 4 παρ. 1α του Ν. 2690/1999) στη μόνη αρμόδια αρχή στην εθνική έννομη τάξη, ήτοι στην Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (Ε.Ε.Τ.Τ.), προκειμένου να επιληφθεί για τους προσβαλλόμενους ισχυρισμούς περί παράβασης του Ν. 3959/2011 στην αγορά κατά τη ρητή επιταγή των διατάξεων του άρθρου 2 του Ν. 4053/2012 «Ρύθμιση λειτουργίας της ταχυδρομικής αγοράς. θεμάτων ηλεκτρονικών επικοινωνιών και άλλες διατάξεις». (Α44/2012). Επειδή επί της καταγγελίας στην οποία είχε προβεί η εταιρεία μας στα πλαίσια του διαγωνισμού που διενεργήθηκε από την αναθέτουσα αρχή με τη με αριθμό 1433/2013 διακήρυξη για την ανάθεση των ταχυδρομικών υπηρεσιών διανομής των λογαριασμών της ..., προϋπολογισθείσας δαπάνης 10.631.250,00 ευρώ, για δύο (2) έτη, πλέον 5.315.625,00 ευρώ για το τρίτο έτος, πλέον ΦΠΑ, ύστερα από ακρόαση της αιτούσας και της καταγγέλουσας (ACS A.E) εξεδόθη η με αριθμό **743/011/18.12.2014 απόφαση της Ε.Ε.Τ.Τ**, με την οποία η Ε.Ε.Τ.Τ διαπίστωσε ότι η ... καταχράστηκε την υπερδεσπόζουσα θέση της, μέσω της πρακτικής της «επιθετικής τιμολόγησης», για τη παροχή της υπηρεσίας του ομαδικού επιστολικού ταχυδρομείου, κατά παραβίαση του άρθρου 2 του Ν. 3959/2011. Κατά της αποφάσεως αυτής, η εταιρεία «...» άσκησε προσφυγή. Επ' αυτής εκδόθηκε η απόφαση με αριθμό **.../2019** του Τριμελούς Διοικητικού Εφετείου Αθηνών (τμήμα 15ο Τριμελές) **κατά πλειοψηφία** (μειοψηφούντος ενός μέλους του Δικαστηρίου), η οποία ακύρωσε την ως άνω απόφαση της Ε.Ε.Τ.Τ με την αιτιολογία ότι **«δεν αποδείχθηκε πλήρως ότι η προσφεύγουσα επεδίωξε εκ προθέσεως, καταχρηστικά, τον εκτοπισμό της παρεμβαίνουσας εταιρείας από τον επίδικο διαγωνισμό.»**, ενώ με την ίδια απόφαση κρίθηκε και έγινε δεκτό ότι η οικονομική προσφορά

της ... που προσφέρθηκε στον συγκεκριμένο διαγωνισμό (έτους 2013) που διαμορφώθηκε στο ποσό των 0,393 ευρώ ανά τεμάχιο για την υπηρεσία Β Προτεραιότητας στην πιο πάνω αγορά είναι χαμηλότερη του Μέσου Μακροπρόθεσμου Επαυξητικού Κόστους (ΜΜΕΚ), το οποίο είναι το κατάλληλο μέτρο υπολογισμού του κόστους για την αξιολόγηση της ενδεχόμενης συμπεριφοράς αποκλεισμού των ανταγωνιστών της.»

37. Επειδή ειδικά επί του πέμπτου λόγου της προσφυγής ο αναθέτων φορέας, επικαλούμενος την αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού, αναφέρει στις απόψεις του ότι «... η αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού στο δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων συνεπάγεται ιδίως τα εξής: α. έχει την έννοια ότι τα κριτήρια συμμετοχής σε διαγωνισμό καθώς και τα κριτήρια επιλογής του διαγωνιζόμενου πρέπει να είναι αμερόληπτα, να είναι σαφή και να είναι εφικτά, δηλαδή πραγματικά ή πραγματοποιήσιμα και β. την απαγόρευση ορισμένων συμπεριφορών της αναθέτουσας αρχής και των διαγωνιζόμενων όπως την κατά παράβαση των κειμένων διατάξεων αποφυγή ενός δημόσιου διαγωνισμού, τη διαμόρφωση της διαγωνιστικής διαδικασίας κατά τρόπο που να αποκλείονται εκ των πραγμάτων νεοϊδρυθείσες επιχειρήσεις ανταγωνιστές στη σχετική αγορά προϊόντων - υπηρεσιών (newcomers) χωρίς αντικειμενικό λόγο, τη διαμόρφωση των τεχνικών προδιαγραφών κατά τέτοιο τρόπο, ώστε να περιορίζεται δραστικά η συμμετοχή ανταγωνιστικών επιχειρήσεων ή να επικεντρώνεται η ζήτηση σε μια και μόνον ή σε μερικές κατά αδικαιολόγητο αποκλεισμό των άλλων, πρακτικές εύνοιας προς τις συμμετέχουσες στον διαγωνισμό επιχειρήσεις, όπως η επιλεκτική προώθηση πληροφοριών ή αποκλίσεις στη διαγωνιστική διαδικασία υπέρ ορισμένου υποψηφίου φορέα, προσφορές που συνιστούν απαγορευμένη σύμπραξη (συμπαιγνία, phantom binding, “rings”, “ries” ή “kippers”), συμπράξεις μεταξύ των συμμετεχόντων με αντικείμενο την ανταλλαγή πληροφοριών ή τη συμμετοχή στο δημόσιο διαγωνισμό, όπως λ.χ. συμφωνία μεταξύ αυτών με την οποία μερίζεται η αγορά ή συμφωνείται μια «εναλλαγή» (rotation) στην υποβολή προσφορών, ή η υποβολή εικονικών προσφορών που εξασφαλίζει στα μέρη της σύμπραξης έσοδα από την καρτελική αυτή συμπεριφορά, χωρίς να ενδιαφέρει η κατακύρωση του διαγωνισμού (phantom binding) και γενικότερα απαγορεύονται συμφωνίες που νοθεύουν τον ανταγωνισμό μέσω του τεχνητού

περιορισμού των συμμετεχόντων στον συγκεκριμένο δημόσιο διαγωνισμό ή συμφωνίες που περιορίζουν το περιεχόμενο των προσφορών μέσω προσβολής του μυστικού ανταγωνισμού, λ.χ. συμφωνίες ανταλλαγής των τεχνικών και οικονομικών στοιχείων ενός διαγωνισμού με αποτέλεσμα την υποβολή εικονικών προσφορών (Ράικος Δ. Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, 2017, 155-156). **Εν προκειμένω**, με την προσβαλλόμενη πράξη, ανακηρύχθηκε από τον αναθέτοντα φορέα προσωρινός ανάδοχος η εταιρεία «...» βάσει της σειράς μειοδοσίας στον διαγωνισμό που καθορίστηκε σύμφωνα με τα οριζόμενα στις οικείες διατάξεις της Διακήρυξης. Δηλαδή, χρησιμοποιήθηκε ο στην διακήρυξη περιγραφόμενος τύπος και προσδιορίστηκε η χαμηλότερη τιμή αυτού που αποτελεί κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης. Ως εκ τούτου, ορθώς, βάσει των προβλέψεων της διακήρυξης που αποτελεί την κανονιστική πράξη που διέπει τον διαγωνισμό, ανακηρύχθηκε η εταιρεία «...» ως προσωρινός ανάδοχος, δεδομένου μάλιστα ότι, ως προεκτέθηκε, η αρμόδια ειδική Επιτροπή Διαγωνισμών αποδέχθηκε τις παρεχόμενες τόσο από την προσφεύγουσα, όσο και την εταιρεία «...» εξηγήσεις περί της μη υποβολής «ασυνήθιστα χαμηλής τιμής». Συνεπώς, η Επιτροπή Διαγωνισμού αλλά και ο ίδιος ο αναθέτων φορέας έδρασε βάσει των όσων η διακήρυξη ορίζει και ουδόλως επιδόθηκε σε κάποια από τις πρακτικές που προαναφέρθηκαν με στόχο την νόθευση του ανταγωνισμού από τον ίδιο αλλά ούτε και επέδειξε την οποιαδήποτε ανοχή σε κάποια πράξη διαγωνιζόμενου τέτοιου είδους. Άλλωστε, από τα πραγματικά δεδομένα και την εξέλιξη του εν λόγω διαγωνισμού προκύπτει ότι ούτε τα κριτήρια συμμετοχής που θεσπίστηκαν ήταν μεροληπτικά ή ασαφή ή ανέφικτα, αφού ουδείς διαγωνιζόμενος δεν πρόσβαλε την διακήρυξη ενώπιων της ΠΠ, αλλά ούτε έγιναν ενέργειες αποκλεισμού εκ των προτέρων ορισμένων οικονομικών φορέων από την συμμετοχή στον διαγωνισμό, ούτε συμφωνίες όπως αυτές που περιγράφονται ανωτέρω συνήφθησαν, ή έστω δεν υπήρξε ένδειξη σύναψής τους από τους διαγωνιζόμενους, ούτε επιλεκτική προώθηση πληροφοριών από τον αναθέτοντα φορέα έλαβε χώρα. **Δηλαδή, ούτε από την πλευρά του αναθέτοντα φορέα έγινε οποιαδήποτε πράξη ή συντελέστηκε οποιαδήποτε παράλειψη προς παραβίαση της αρχής του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ούτε από την πλευρά των**

διαγωνιζόμενων έχει υπάρξει η ένδειξη, πολλώ δε μάλλον απόδειξη, τέτοιου είδους ενεργειών, ώστε να απορεί να υποστηριχθεί ότι η εταιρεία μας ως αναθέτων Φορέας όχι μόνο γνώριζε για αυτές τις πρακτικές αλλά τις υποθάλπει κιόλας, όπως ψευδώς και συκοφαντικά για την εταιρεία μας ισχυρίζεται η προσφεύγουσα. Σημειωτέον δε ότι εξ όσων γνωρίζουμε η Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών & Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ), που ως αρμόδια ρυθμιστική αρχή έχει τα κατάλληλα εργαλεία για τον κοστολογικό έλεγχο των τιμών των παρόχων που υπόκεινται στην εποπτεία της, δεν έχει επιληφθεί της με αριθμό πρωτοκόλλου 10158/17.4.2019 έγγραφης καταγγελίας της προσφεύγουσας και δεν έχει εξετάσει τις συνθήκες, περιστάσεις και παραμέτρους της προκείμενης υπόθεσης. Άλλωστε, είναι προφανές ότι μόνον η ΕΕΤΤ είναι αρμόδια για τον έλεγχο της τήρησης των κανόνων του ανταγωνισμού στο τομέα της παροχής των ταχυδρομικών υπηρεσιών και σε αυτήν εναπόκειται να αποφανθεί εάν μία πρακτική στην αγορά των ταχυδρομείων βλάπτει τον ελεύθερο ανταγωνισμό και άρα συνιστά παράνομη ανταγωνιστική πρακτική. Αφ' ης στιγμής, λοιπόν, τέτοια κρίση δεν υφίσταται, η οποία μάλιστα να έχει σχηματιστεί βάσει των συγκεκριμένων δεδομένων και πραγματικών περιστατικών του επίμαχου διαγωνισμού Δ 6344/2018 και της προσφοράς των ..., δεν μπορεί να υποστηριχθεί αληθώς και βάσιμα ότι η ... «υποθάλπει παράνομες ανταγωνιστικές πρακτικές» γιατί η συμπεριφορά των ..., καθ' ο μέρος αφορά την προσφορά χαμηλής τιμής, δεν έχει διαγνωστεί ως τέτοια από την ΕΕΤΤ. Επιπροσθέτως, η εταιρεία μας σέβεται πάντοτε και δρα με γνώμονα τη νομιμότητα, ώστε είναι προφανές ότι εφόσον δεν υφίστατο νομική υποχρέωση αναστολής της διαδικασίας αξιολόγησης ή απόρριψης της προσφοράς των ... (εφόσον η ΕΕΤΤ ουδέποτε απέστειλε οιοδήποτε έγγραφο επί της κοινοποιηθείσας με αριθμό πρωτοκόλλου 10158/17.4.2019 έγγραφης καταγγελίας της προσφεύγουσας «περί της τιμής προσφοράς της στο Διαγωνισμό της ... Νοεμβρίου 2018, για παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών») η Ειδική Επιτροπή Διαγωνισμών όφειλε να συνεχίσει τις εργασίες της και να προβεί στην ολοκλήρωση της διαδικασίας αξιολόγησης σύμφωνα με την διακήρυξη και τις προσφορές που είχε να αξιολογήσει. Επισημαίνεται άλλωστε ότι η παροχή των προκείμενων υπηρεσιών έχει ιδιαίτερη σημασία για τον

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

αναθέτοντα φορέα διότι αφορά στην διανομή των λογαριασμών του. Οποιαδήποτε περαιτέρω καθυστέρηση στην σύναψη σύμβασης για την παροχή των ταχυδρομικών υπηρεσιών συνεπάγεται κινδύνους αναστολής της διαδικασίας αποστολής λογαριασμών γεγονός που θα προκαλέσει ανεπανόρθωτη βλάβη στον αναθέτοντα Φορέα. Ειδικά δε ως προς το ζήτημα της «ασυνήθιστα χαμηλής τιμής» η Ειδική Επιτροπή Διαγωνισμών, αφού τήρησε την υποχρέωση να ενεργεί και να αντιμετωπίζει τους δύο προσφέροντες υπό ίσους όρους, απέστειλε τις σχετικές ειδοποιήσεις για την παροχή εξηγήσεων. Εφόσον οι σχετικοί ισχυρισμοί και των δύο προσφερόντων κρίθηκαν εύλογοι, η Ειδική Επιτροπή Διαγωνισμών προέβη στην αξιολόγηση των προσφορών. Επαγόμεθα, επίσης, ότι με την υπ' αριθ. 1433 διακήρυξη, η ... είχε προκηρύξει δημόσιο ανοικτό μειοδοτικό διαγωνισμό με βάση τις διατάξεις του ΠΔ 60/2007 (οδηγία 2004/18/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου), τις διατάξεις του Ν. 3310/2005 «Μέτρα για τη διασφάλιση της διαφάνειας και την αποτροπή καταστρατηγήσεων κατά τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων», όπως τροποποιήθηκε με το Ν. 3414/2005 και συμπληρωματικά τις διατάξεις του Κανονισμού Προμηθειών και Υπηρεσιών της ... για τη σύναψη σύμβασης παροχής ταχυδρομικών υπηρεσιών διανομής λογαριασμών. Η εταιρεία «...» (όπως και η Προσφεύγουσα) συμμετείχε στο διαγωνισμό και υπέβαλε συγκεκριμένη οικονομική προσφορά (0,396 ευρώ ανά τεμάχιο αποστολής έως 20 γρ.) Κατόπιν καταγγελίας της Προσφεύγουσας, η ΕΕΤΤ εξέδωσε την υπ' αριθμ. 743/011/18.12.2014 Απόφασή της με την οποία επέβαλε κυρώσεις στην εταιρεία «...» για παράβαση της διάταξης του άρθρου 2 του ν. 3959/2011 (καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης). Ήδη όμως με την **υπ' αριθ. .../2019 Απόφαση του Διοικητικού Εφετείου** την οποία επικαλείται η προσφεύγουσα, ακυρώθηκε η Απόφαση της ΕΕΤΤ 743/011/18.12.2014 και κρίθηκε ότι με την προσφερόμενη από την εταιρεία «...» τιμή στα πλαίσια του προηγούμενου διαγωνισμού για τις εν λόγω υπηρεσίες, 0,396 ευρώ ανά τεμάχιο αποστολής έως 20 γρ. **δεν αποδείχθηκε ότι η εταιρεία «...» επεδίωξε εκ προθέσεως, καταχρηστικά, τον εκτοπισμό της προσφεύγουσας από τον προαναφερθέντα διαγωνισμό της ..., ώστε να χαρακτηριστεί ότι η συμπεριφορά της ήταν παράνομη και υποκινούμενη**

από σκοπούς παραγκωνισμού των ανταγωνιστών της, κάτι που βεβαίως εάν συνέβαινε θα συνιστούσε παράνομη ενέργεια. Σημειώνεται, μάλιστα, ότι η παρούσα διαγωνιστική διαδικασία λαμβάνει χώρα πέντε έτη μετά την έκδοση της ήδη ακυρωθείσας απόφασης της ΕΕΤΤ ήτοι, ως εύλογα εκτιμάται, υπό διαφορετικές συνθήκες και περιστάσεις στην σχετική αγορά. Ως εκ τούτου οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της Προσφεύγουσας επί του πέμπτου λόγου ακύρωσης είναι αναληθείς και αβάσιμοι και πρέπει να απορριφθούν.»

38. Επειδή η παρεμβαίνουσα, ειδικά επί του πέμπτου λόγου της προσφυγής, ισχυρίζεται ότι **«Πέμπτος λόγος προδικαστικής προσφυγής Η προσφεύγουσα με τον λόγο αυτό της προσφυγής της υποστηρίζει ότι η εταιρεία μας έκανε κατάχρηση της δεσπόζουσας θέσης της και ότι εφάρμοσε «επιθετική τιμολόγηση».** *Εν προκειμένω, δηλ. παρουσίασε τις ίδιες αιτιάσεις, οι οποίες αδίκως μας στοίχησαν τον προηγούμενο διαγωνισμό, δεδομένου ότι η εταιρεία μας δικαιώθηκε από το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών με την υπ' αριθ. .../2019 απόφασή του. Στο μεταξύ βεβαίως η εταιρεία μας υπέστη τεράστια ζημία, αφού εάν και μμειοδότης λόγω αντίστοιχων καταγγελιών της προσφεύγουσας στερήθηκε εσφαλμένα του δικαιώματος να ανακηρυχθεί ανάδοχος του έργου. Στο πλαίσιο αυτό και ενόψει των ίδιων καταγγελιών που έκανε η προσφεύγουσα θα πρέπει να αναφέρουμε ότι: Η διαγωνιστική διαδικασία αποτελεί μια ειδική μορφή ανταγωνιστικής διαδικασίας, όπου χαρακτηρίζεται από τη συγκέντρωση της προσφοράς και της ζήτησης σε συγκεκριμένο τόπο και χρόνο, ενώ και ο τρόπος ανταγωνισμού των επιχειρήσεων καθορίζεται εκ των προτέρων με βάση τους όρους και τις προϋποθέσεις της προκήρυξης. Με αυτό ως δεδομένο, είναι πρόδηλο ότι ο ανταγωνισμός στη διαγωνιστική διαδικασία διαφοροποιείται ουσιωδώς από τον ανταγωνισμό στην ελεύθερη αγορά. Αυτό δικαιολογείται δογματικά εκ του γεγονότος ότι ζητούμενο για το δίκαιο της διαγωνιστικής διαδικασίας είναι η εξυπηρέτηση του συμφέροντος του αναδόχου και συνακόλουθα του δημοσίου συμφέροντος, ενώ το δίκαιο του ανταγωνισμού έχει ως σκοπό πρώτιστα την προστασία της αγοράς και αντανakλαστικά μόνο την προστασία των επιχειρήσεων που συμμετέχουν σε αυτή (συμπεριλαμβανόμενου και του αναδόχου). Υπό αυτό το πρίσμα, οι στοχεύσεις του εν στενή εννοία δικαίου του ανταγωνισμού δύνανται να αποκλίνουν από τις στοχεύσεις του δικαίου των*

δημοσίων προμηθειών, γεγονός που καθίσταται σαφές ακόμα και στις γενικές αρχές των συγκεκριμένων κλάδων δικαίου. Ειδικότερα, το δίκαιο των προμηθειών βασίζεται στην αντιμετώπιση των οικονομικών φορέων από την αναθέτουσα αρχή ισότιμα, χωρίς διακρίσεις και με διαφάνεια. Εντούτοις, οι αρχές αυτές δεν εφαρμόζονται άνευ ετέρου στο δίκαιο του ανταγωνισμού, ιδίως δε η αρχή της διαφάνειας (λ.χ. αγγλική ρήτρα) αντιμετωπίζεται στο δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού με ιδιαίτερη επιφυλακτικότητα. Πράγματι, η διαφάνεια στο δίκαιο του ανταγωνισμού μπορεί να δημιουργήσει πολλαπλά προβλήματα, καθώς είναι πρόσφορη ως βάση για ανεπίτρεπτες συμπράξεις και καρτελικές συνέργειες. Ιδιαίτερη (και διαφορετική) αντιμετώπιση επιφυλάσσεται, όμως, και στις περιπτώσεις υποτιμολόγησης. Ειδικότερα, στο δίκαιο των δημόσιων προμηθειών η υποτιμολόγηση μιας προσφοράς ρυθμίζεται ρητά στη διάταξη του άρθρου 313 Ν. 4412/2016. Σύμφωνα με τη διάταξη αυτή αν, για δεδομένη σύμβαση, οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της, ο αναθέτων φορέας, πριν απορρίψει τις προσφορές αυτές, ζητεί γραπτώς διευκρινίσεις για τα συστατικά στοιχεία των προσφορών, τις οποίες τυχόν κρίνει σκόπιμες. Σε περίπτωση που οι διευκρινίσεις είναι επαρκείς ως προς τα συστατικά στοιχεία των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή όχι μόνο δεν δικαιούται να απορρίψει τις προσφορές αλλά πολύ περισσότερο υποχρεούται να τις αποδεχθεί. Δεν είναι, άλλωστε, τυχαίο ότι με βάση τη ρύθμιση αυτή αλλά και τη γενικότερη στάθμιση των εκατέρωθεν συμφερόντων το ΣτΕ αλλά και το ΕΣ έχουν δεχθεί ότι, σε περίπτωση δημόσιων διαγωνισμών, ακόμα και μηδενικές προσφορές είναι απόλυτα αποδεκτές και νόμιμες, δεσμεύουν δε την αναθέτουσα αρχή. Τούτο δε παρά το γεγονός ότι κατά πάγια νομολογία των πολιτικών δικαστηρίων η προσφορά μηδενικού τιμήματος σε πελάτες είναι καταρχήν και κατά κανόνα πρακτική ανεπίτρεπτη με βάση τους κανόνες του δικαίου του ανταγωνισμού. Η ιδιαίτερη νομοθετική αντιμετώπιση των προσφορών στις διαγωνιστικές διαδικασίες δικαιολογείται δογματικά με βάση το γεγονός ότι η διάταξη του άρθρου 313 Ν. 4412/2016 αποτελεί ειδική ρύθμιση, η οποία αποκλείει αντίθετες ρυθμίσεις και δη ρυθμίσεις του δικαίου του ανταγωνισμού ως προς τον καθορισμό της τιμής. Είναι, λοιπόν, προφανές, ότι οι ως άνω ρυθμίσεις του δικαίου των προμηθειών ως ειδικότερες κατισχύουν των γενικών περί τιμολόγησης ρυθμίσεων του

ελεύθερου ανταγωνισμού και δύνανται να θεμελιώσουν παραβατική συμπεριφορά μόνο όταν είναι ασυνήθιστα χαμηλές, προϋπόθεση που στην υπό κρίση περίπτωση προφανώς δεν πληρούται. Η προσφεύγουσα αναφέρει ότι η εταιρεία μας έχει δεσπόζουσα θέση στην ειδικότερη αγορά του επιστολικού ταχυδρομείου. Η προσέγγιση αυτή, όμως, είναι πολλαπλά εσφαλμένη, αγνοεί δε πλήρως τη διαγωνιστική διαδικασία και τις ιδιαιτερότητες που αυτή συνεπάγεται ως προς τον προσδιορισμό της σχετικής αγοράς. *Ειδικότερα:* Η αγορά στο δίκαιο του ανταγωνισμού ορίζεται ευρύτερα ως ομάδα παρόμοιων αγαθών ή υπηρεσιών σε ένα συγκεκριμένο γεωγραφικό χώρο. Διακρίνεται, έτσι, η αγορά στο δίκαιο του ανταγωνισμού αφενός μεν σε σχετική αγορά προϊόντων ή υπηρεσιών, αφετέρου δε σε γεωγραφική αγορά, ενώ δυνατή είναι και η οριοθέτηση της αγοράς κατά χρόνο. Ο προσδιορισμός της έννοιας της αγοράς είναι ιδιαίτερα σημαντικός προκειμένου να προσδιορισθεί ο βαθμός ανταγωνισμού μεταξύ συγκεκριμένων επιχειρήσεων στη συγκεκριμένη αγορά. *Ειδικότερα,* ο καθορισμός της σχετικής αγοράς έχει ιδιαίτερη σημασία προκειμένου να εξεταστεί αν μια επιχείρηση κατέχει δεσπόζουσα θέση και εκ της θέσεως αυτής είναι, ενδεχομένως, σε θέση να επιδοθεί σε καταχρηστικές πρακτικές που να εμποδίζουν τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό. Ο ορισμός της σχετικής αγοράς προϋποθέτει καταρχήν ομοιογένεια των σχετικών υπηρεσιών / προϊόντων. *Ειδικότερα,* από τη νομολογία του ΔικΕΕ προκύπτει ότι, για να θεωρείται η αγορά ως επαρκώς ομοιογενής και διακρινόμενη από τις άλλες αγορές, η υπηρεσία / τα προϊόντα πρέπει να μπορούν να εξατομικεύονται λόγω των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών τους που να τα διαφοροποιούν από άλλες υπηρεσίες / προϊόντα [Βλ., υπό την έννοια αυτή, ΔικΕΕ, 14.11.1978, 27/76, *United Brands* κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1978, σ. 75, σκέψεις 11 και 12, ΔικΕΕ, 11.4.1989, 66/86, *Ahmed Sd Flugreisen* και *Silver Line Reisebüro*, Συλλογή 1989, σ. 803, σκέψη 40]. Με άλλα λόγια, τα χαρακτηριστικά μιας υπηρεσίας / προϊόντος πρέπει να καθιστούν, ως προς τον καταναλωτή, δύσκολη την υποκατάστασή τους από άλλες υπηρεσίες / προϊόντα και ανεπαίσθητο τον ανταγωνισμό τους. Συναφώς, πρέπει να ληφθούν υπόψη όχι μόνο τα αντικειμενικά χαρακτηριστικά των οικείων υπηρεσιών / προϊόντων, αλλά επιπρόσθετα: α) οι όροι του ανταγωνισμού και β) η διάρθρωση της ζήτησεως και της προσφοράς στην

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

αγορά. Με βάση τους όρους του ανταγωνισμού αλλά και τη διάρθρωση της ζήτησης και της προσφοράς στην αγορά γίνεται δεκτό ότι υπηρεσίες / προϊόντα που παρουσιάζουν κοινά χαρακτηριστικά μπορεί να ανήκουν σε διαφορετικές σχετικές αγορές. Εξάλλου, η έννοια της σχετικής αγοράς σημαίνει ότι είναι δυνατόν να υφίσταται ουσιαστικός ανταγωνισμός μεταξύ των προϊόντων που αποτελούν μέρος της, πράγμα που προϋποθέτει επαρκή βαθμό εναλλαξιμότητας προκειμένου όλα τα προϊόντα που αποτελούν μέρος της ίδιας αγοράς να τυγχάνουν της ίδιας χρήσεως. Με βάση τα ανωτέρω έχει κριθεί ότι τα ίδια προϊόντα/υπηρεσίες μπορεί να ανήκουν σε διαφορετικές αγορές λόγω διαφοροποίησης: α) ως προς την τιμή τους (προϊόντα πολυτελείας σε σχέση με τα απλά προϊόντα) [ΔικΕΕ, 21.2.1984, Συλλ. 1984, 883, 902, Hasselblad], β) ως προς τον τρόπο χρήσης τους [ΓενΔικ, 30. 1. 2007, T-340/03, Συλλ. 2007, II-107, Tz. 79, France Télécom/Kommission.] και γ) ως προς τα κανάλια διανομής τους [Βλ., επίσης, KOMM. 16. 12. 1991, ABI. 1992, L 12/24, 25, 29, Yves Saint Laurent.]. Ειδική αγορά πρέπει, επίσης, να θεωρηθεί ότι αποτελεί και η ίδια η διαγωνιστική διαδικασία. Η άποψη αυτή υιοθετείται τόσο στη θεωρία όσο και στη νομολογία, όπου γίνεται δεκτό ότι η σχετική αγορά προσδιορίζεται από την ίδια τη διαγωνιστική διαδικασία και τις επιχειρήσεις που συμμετέχουν σε αυτή [BGH, 22.07.1999 – KZR 48/97, Wettbewerbskommission 17. 12. 2001, Recht und Politik des Wettbewerbs 2002/1, 141, αρ. 26 επ., RPW 2003/4, 726 επ., Baumeisterverband.]. Τούτο δε οφείλεται στιδικά χαρακτηριστικά που παρουσιάζει η διαγωνιστική διαδικασία και τα οποία είναι τα ακόλουθα: α) Ανταγωνισμός για την αγορά. Ο ανάδοχος του διαγωνισμού καταρτίζει σύμβαση με την αναθέτουσα αρχή, ενώ οι λοιποί συνδιαγωνιζόμενοι αποκλείονται πλήρως. Εφαρμόζεται, δηλαδή, η αρχή «όλα ή τίποτα». Υπό αυτό το πρίσμα πρόκειται για ανταγωνισμό για την αγορά (competition for the market) και όχι για ανταγωνισμό στην αγορά (competition in the market). β) Συγκέντρωση της ζήτησης. Στη διαγωνιστική διαδικασία ο ανταγωνισμός λειτουργεί σε συλλογικό επίπεδο. Η αναθέτουσα αρχή συγκεντρώνει στο πρόσωπό της τη ζήτηση για μεγάλο αριθμό τελικών καταναλωτών (εν προκειμένω των καταναλωτών της ...), ενώ η προσφορά αντιπροσωπεύεται από τους διαγωνιζόμενους. γ) Επακριβής προσδιορισμός του προϊόντος / υπηρεσίας από την αναθέτουσα αρχή. Η αναθέτουσα αρχή

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

προσδιορίζει με συγκεκριμένο τρόπο την υπηρεσία/ προϊόν θέτοντας τις συγκεκριμένες προδιαγραφές τις οποίες οι προσφορές των συμμετεχόντων πρέπει να πληρούν. Είναι δε ιδιαίτερα σύνηθες (όπως ακριβώς συμβαίνει και στην προκείμενη περίπτωση) το αντικείμενο της διαγωνιστικής διαδικασίας να μην προσφέρεται στην αγορά από τις συμμετέχουσες στο διαγωνισμό επιχειρήσεις αυτοτελώς ως υπηρεσία ή προϊόν. δ) Μη υποκαταστασιμότητα. Απόρροια του ειδικού προσδιορισμού του προϊόντος / υπηρεσίας από την αναθέτουσα Αρχή είναι και ότι τα προμηθευόμενα προϊόντα / υπηρεσίες που δεν περιλαμβάνονται στην εκάστοτε διακήρυξη δεν αποτελούν εκ των πραγμάτων υποκατάστατα των περιλαμβανόμενων στη διακήρυξη. ε) Χρόνος και τρόπος εξέλιξης του διαγωνισμού. Ο διαγωνισμός εξελίσσεται σε συγκεκριμένο χρονικό διάστημα με παράλληλες δηλώσεις από τους διαγωνιζόμενους προς την αναθέτουσα αρχή. Σε περιπτώσεις όπως η προκείμενη, κατ' ιδίαν διαπραγματεύσεις μεταξύ διαγωνιζόμενων και αναθέτουσας αρχής δεν είναι δυνατές. στ) Πλήρες έλλειμμα πληροφόρησης. Λόγω της μυστικότητας της διαδικασίας οι διαγωνιζόμενοι δεν γνωρίζουν την προσφορά των λοιπών συνδιαγωνιζόμενων τους. Προκειμένου, επομένως, να κερδίσουν το διαγωνισμό οφείλουν να προσφέρουν τίμημα χαμηλότερο από το τίμημα που υπολογίζουν ότι θα προσφέρουν οι συνδιαγωνιζόμενοί τους. Οι χρονικοί περιορισμοί εντείνουν το δίλημμα των διαγωνιζόμενων. ζ) Περιορισμοί της αναθέτουσας αρχής. Παράλληλα, η αναθέτουσα αρχή δεν δύναται καταρχήν να επιλέξει ανάδοχο που δε συμμετέχει στη διαγωνιστική διαδικασία. Η τελευταία εξαρτάται από τις προσφορές των συμμετεχόντων στη διαγωνιστική διαδικασία (buyer market), δύναται δε να ακυρώσει τη διαγωνιστική διαδικασία μόνο εφόσον συντρέχουν συγκεκριμένες προϋποθέσεις. Τα ως άνω ειδικά χαρακτηριστικά της διαγωνιστικής διαδικασίας δημιουργούν μια ιδιαίτερη σχέση μεταξύ αφενός μεν της αναθέτουσας αρχής και εκάστου των διαγωνιζόμενων επιχειρήσεων, αφετέρου δε των διαγωνιζόμενων επιχειρήσεων μεταξύ τους. Η ιδιαίτερη αυτή σχέση επιβάλλει την καταρχήν αντιμετώπιση της διαγωνιστικής διαδικασίας ως ειδικής σχετικής αγοράς. Είναι, άλλωστε, προφανές ότι στην ειδική αυτή αγορά ο συνηθής ορισμός της δεσπόζουσας επιχείρησης, κατά τον οποίο: «η ισχύς στην αγορά είναι η δυνατότητα επικερδούς διατήρησης των τιμών πάνω από

τα επίπεδα συνθηκών ανταγωνισμού για κάποιο χρονικό διάστημα ή η επικερδής διατήρηση της παραγωγής κάτω από τα επίπεδα συνθηκών ανταγωνισμού, όσον αφορά τις ποσότητες, την ποιότητα και την ποικιλία των προϊόντων ή την καινοτομία για κάποιο χρονικό διάστημα», δεν μπορεί να τύχει εφαρμογής. Τούτο δε επειδή οι ειδικοί κανόνες της διαγωνιστικής διαδικασίας δεν επιτρέπουν στην επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση στην ευρύτερη αγορά να κερδίσει ένα διαγωνισμό αν δεν υποβάλλει την καλύτερη προσφορά στο συγκεκριμένο διαγωνισμό. Εξάλλου, η αντιμετώπιση της διαγωνιστικής διαδικασίας ως σχετικής αγοράς ως ειδικής αγοράς επιβάλλεται και προκειμένου να προστατευθεί η αναθέτουσα αρχή από την παραβατική – αντιανταγωνιστική συμπεριφορά των επιχειρήσεων που συμμετέχουν στη διαγωνιστική διαδικασία. Ειδικότερα, σε ένα διαγωνισμό με μια μόνο συμμετέχουσα επιχείρηση, η επιχείρηση αυτή έχει καταρχήν δεσπόζουσα θέση έναντι της αναθέτουσας αρχής ανεξάρτητα από τον κύκλο εργασιών της στην αγορά που αφορά ο διαγωνισμός. Αντίστοιχα, ο κανόνας του *de minimis* προκειμένου για συμφωνίες μεταξύ περισσότερων επιχειρήσεων που συμμετέχουν σε μια διαγωνιστική διαδικασία θα κριθεί με βάση τη σχετική αγορά της διαγωνιστικής διαδικασίας και όχι με βάση τη γενική αγορά στην οποία οι υπηρεσίες αναφέρονται. Καθίσταται, επομένως, σαφές ότι η σχετική αγορά σε μια διαγωνιστική διαδικασία καθορίζεται από τις επιχειρήσεις που συμμετείχαν στη διαγωνιστική διαδικασία και όχι από το μμερίδιο αγοράς που κάθε επιχείρηση έχει στην ευρύτερη αγορά στην οποία αναφέρεται ο διαγωνισμός (ακόμα και αν ήθελε υποτεθεί ότι αυτή ταυτίζεται με το αντικείμενο της διαγωνιστικής διαδικασίας). Στην υπό κρίση περίπτωση αυτό σημαίνει ότι η σχετική αγορά προσδιορίζεται από τις επιχειρήσεις που υπέβαλαν προσφορά στην υπ. αριθμ. Δ 6344/2018 διαγωνισμό ..και όχι από το μμερίδιο που έχει ο ... στη γενικότερη αγορά του επιστολικού ταχυδρομείου. Με δεδομένο δε ότι οι επιχειρήσεις που συμμετείχαν στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία ήταν τέσσερις, είναι προφανές ότι ο ... ούτε είχε ούτε μπορούσε να έχει δεσπόζουσα θέση, γεγονός που καταδεικνύει το σφάλμα της προσφεύγουσας. Περαιτέρω θα πρέπει να αναφερθεί ότι εν προκειμένω δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του Ν. 3959/2011. Αυτό άλλωστε καταδείχτηκε πλήρως και με τα αναφερθέντα στον προηγούμενο λόγο της προσφυγής,

όπου προκύπτει ότι η τιμή που προσφέραμε καλύπτει το κόστος για την παροχή της υπηρεσίας. Η εταιρεία μας σε καμία περίπτωση δεν προέβη σε επιθετική τιμολόγηση, καθώς δεν έχει πρόθεση εξόντωσης των ανταγωνιστών της στην αγορά. Άλλωστε η πρόθεση εξόντωσης προϋποθέτει γνώση της οικονομικής προσφοράς των λοιπών επιχειρήσεων που συμμετέχουν στο διαγωνισμό. Περαιτέρω η καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης διά επιθετικής τιμολόγησης προϋποθέτει επανάληψη/σχέδιο, το οποίο δεν μπορεί να θεμελιωθεί στη συγκεκριμένη περίπτωση. Ακολούθως, η καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης διά επιθετικής τιμολόγησης προϋποθέτει εκτόπιση του ανταγωνιστή, η οποία στην υπό κρίση περίπτωση, εντούτοις, η προϋπόθεση αυτή δεν πληρούται. Τούτο δε το μεν διότι η προσφεύγουσα είχε τη δυνατότητα να προσφέρει καλύτερες τιμές, το δε διότι σε περίπτωση που η εταιρεία μας αναλάμβανε τελικώς το επίμαχο έργο και κέρδιζε το Διαγωνισμό λόγω της προσφερόμενης τιμής, ουδόλως θα επηρεαζόταν η δομή της αγοράς και πολύ περισσότερο δεν θα εκτοπίζονταν οι ανταγωνιστές μας από την αγορά αυτή. Τέλος η ανάληψη του έργου από την εταιρεία δεν συνεπάγεται οικονομική θυσία για τα Τέλος η προσφεύγουσα κάνει αναφορά στην προηγούμενη διαγωνιστική διαδικασία της ... και στην υπ' αριθ. .../2019 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, η οποία δικαίωσε την εταιρεία μας και ακύρωσε την υπ' αριθ. 743/011/18.12.2014 απόφαση της ΕΕΤΤ, η οποία είχε κρίνει επί της τιμής που προσφέραμε στον εν λόγω διαγωνισμό ότι η εταιρεία μας καταχράστηκε τη δεσπόζουσα θέση της μέσω της πρακτικής της επιθετικής τιμολόγησης για την παροχή της υπηρεσίας του ομαδικού επιστολικού ταχυδρομείου στο διαγωνισμό της ... κατά παράβαση του άρθρου 2 ν. 3959/2011. Με βάση τη συνήθη πρακτική της επιλέγει τμήματα της απόφασης που θεωρεί ότι τη συμφέρουν και παραβλέπει το γεγονός ότι η απόφαση του Διοικητικού Εφετείου αυτή ακύρωσε την ως άνω απόφαση της ΕΕΤΤ στο σύνολό της ως εσφαλμένη. Κατά συνέπεια και αυτός ο λόγος της προσφεύγουσας θα πρέπει να απορριφθεί. .. **Ως προς το αίτημα παραπομπής του θέματος στην ΕΕΤΤ** Όπως ήδη προαναφέραμε .. η διαγωνιστική διαδικασία αποτελεί μια ειδική μορφή ανταγωνιστικής διαδικασίας, όπου χαρακτηρίζεται από τη συγκέντρωση της προσφοράς και της ζήτησης σε συγκεκριμένο τόπο και χρόνο, ενώ και ο τρόπος ανταγωνισμού

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

των επιχειρήσεων καθορίζεται εκ των προτέρων με βάση τους όρους και τις προϋποθέσεις της προκήρυξης. ...Σύμφωνα, επομένως, με το άρθρο 347 Ν. 4412/2016 αρμόδια να επιλύει τις διαφορές που ανακύπτουν κατά το στάδιο που προηγείται της σύναψης των συμβάσεων δημοσίων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών, ύστερα από την άσκηση προδικαστικής προσφυγής, είναι αποκλειστικά η Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΠΠ). Με βάση τα προαναφερθέντα για κάθε διαφορά που ανακύπτει σε διαγωνιστική διαδικασία και για την οποία ασκείται προδικαστική προσφυγή, όπως είναι, εν προκειμένω, η οικονομική προσφορά που δόθηκε από την εταιρεία μας στην ... για την παροχή του έργου του υπό κρίση διαγωνισμού, επιλαμβάνεται αποκλειστικά η ΠΠ. Ο νόμος 4412/2016 δεν προβλέπει διαδικασία παραπομπής σε άλλη αρχή, όπως είναι η ΕΕΤΤ, και με δεδομένο ότι είναι μεταγενέστερος και ειδικότερος νόμος κατισχύει των διατάξεων του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας που επικαλείται η προσφεύγουσα. Από τα ανωτέρω καθίσταται σαφές ότι το αίτημα παραπομπής της ... θα πρέπει να απορριφθεί, καθώς για την επίλυση της διαφοράς, εφόσον αφορά διαγωνιστική διαδικασία, έχει ήδη επιληφθεί το αρμόδιο όργανο, που είναι φυσικά η ΠΠ, και όχι η ΕΕΤΤ, που έχει έναν ρυθμιστικό ρόλο στην ταχυδρομική αγορά εν γένει. Άλλωστε το συγκεκριμένο αίτημα εμφανίζει και λογική ανακολουθία, διότι δεν νοείται προδικαστική προσφυγή να κριθεί από την ΕΕΤΤ και όχι από την ΠΠ. ...»

39. Επειδή με τον έκτο λόγο, η προσφεύγουσα, επικαλούμενη την κανονιστική νομική φύση της διακήρυξης, την αρχή της νομιμότητας, της ισότητας και της διαφάνειας, το άρθ. 2.4.3.2 της διακήρυξης ισχυρίζεται ότι πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη που αποδέχθηκε την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας διότι **«δος λόγος Απόκλιση της τεχνικής προσφοράς της ... από την επί ποινή αποκλεισμού υποχρέωση των συμμετεχόντων για δέσμευση αναφορικά με τους ανωτέρω χρόνους παράδοσης. ... Η ... υπέβαλε την επί ποινή αποκλεισμού ως άνω υπεύθυνη δήλωση με το περιεχόμενο που ζητούνταν στη Διακήρυξη, αλλά στη σελίδα 122 της τεχνικής της προσφοράς στο Κεφάλαιο 18.3 με τίτλο «Τεχνική περιγραφή Ταχυδρομικών Αντικειμένων» στη τελευταία παράγραφο διαφοροποιείται από τη δέσμευση που ανέλαβε με την ως άνω υπεύθυνη**

δήλωση, σχετικά με τον χρόνο παράδοσης, αναφέροντας επί λέξει τα εξής: «**Σε περίπτωση παραλαβής μη τυποποιημένων ταχυδρομικών αντικειμένων ή αντικειμένων που δεν πληρούν τις προδιαγραφές επεξεργασίας ..., ενδέχεται να υπάρξει καθυστέρηση στη διαχείρισή τους**». Αντίστοιχη επιφύλαξη αναφορικά με τους χρόνους παράδοσης υπάρχει στο Κεφάλαιο 5.6.3 (βλ. σελίδα 53) της τεχνικής προσφοράς της ..., όπου αναφορικά με τη διανομή αλληλογραφίας σε δυσπρόσιτες ηπειρωτικές ή νησιωτικές περιοχές της ελληνικής επικράτειας αναφέρεται ότι : «**Η μοναδική διαφοροποίηση σε ότι αφορά στις δυσπρόσιτες περιοχές, σχετίζεται αποκλειστικά και μόνο με τη συχνότητα εξυπηρέτησης ή, σε ορισμένες περιπτώσεις, με τη μεταβολή της εξυπηρέτησης μεταξύ χειμώνα και θέρους. Σε κάθε περίπτωση η συχνότητα της εξυπηρέτησης γνωστοποιείται έγκαιρα στους κατοίκους των υπόψη περιοχών και παράλληλα ενημερώνεται η εποπτεύουσα κρατική αρχή (Ε.Ε.Τ.Τ.)**». Η ..., με τις επιφυλάξεις που διατυπώθηκαν τεχνιέντως κατά τον ανωτέρω τρόπο στην τεχνική προσφορά της, ως προς το χρόνο παράδοσης των ταχυδρομικών αντικείμενων - για τον οποίο η διακήρυξη απαιτεί δέσμευση επί ποινή αποκλεισμού για παράδοση αυτών εντός τριών εργασίμων ημερών κατά μέγιστο όριο από τη παραλαβή τους- επιτυγχάνει τη μη δέσμευση της για τη τήρηση του ανωτέρω χρονοδιαγράμματος, στην περίπτωση των μη τυποποιημένων ταχυδρομικών αντικειμένων ή αντικειμένων που δεν πληρούν τις προδιαγραφές επεξεργασίας ... Επίσης επιτυγχάνει τη μη δέσμευση της για τις παραδόσεις σε δυσπρόσιτους ηπειρωτικούς ή νησιωτικούς προορισμούς. Συνεπώς, από την ανωτέρω ανάλυση δεν γεννάται αμφιβολία πως η ... **αναιρεί την δέσμευση ως προς τους χρόνους παράδοσης** που ανέλαβε με την υπεύθυνη δήλωση της και ως εκ τούτου λόγω της απόκλισης αυτής από επί ποινή αποκλεισμού τιθέντα όρο της διακήρυξης έπρεπε η τεχνική της προσφορά να απορριφθεί από την αναθέτουσα αρχή καθώς η ως άνω εταιρεία δεν δεσμεύεται αντικειμενικά με τον Φάκελο της Τεχνικής Προσφοράς της ότι οι παραδόσεις θα πραγματοποιηθούν εντός των προβλεπόμενων στη διακήρυξη ως δεσμευτικών χρονικών ορίων αφενός για την επίδοση των μη τυποποιημένων ταχυδρομικών αντικειμένων ή αντικειμένων που δεν πληρούν τις προδιαγραφές επεξεργασίας ... και

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

αφετέρου για τις παραδόσεις σε δυσπρόσιτες περιοχές. Η απόκλιση αυτή διακινδυνεύει τα συμφέροντα της αναθέτουσας αρχής, η οποία δεν μπορεί να αποκλείσει πως μελλοντικά θα βρίσκεται εκτεθειμένη σε ενδεχόμενη επίκληση των ανωτέρω επιφυλάξεων από την ..., σε περίπτωση που η τελευταία καθυστερεί συστηματικά την επίδοση των ταχυδρομικών αντικειμένων (λογαριασμών/λοιπής αλληλογραφίας) και κριθεί απαραίτητο να τεθούν σε εφαρμογή οι προβλεπόμενες στη διακήρυξη ποινικές ρήτρες, ή να κηρυχθεί έκπτωτη κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 5.2 της διακήρυξης σε μεταγενέστερο χρόνο της συμβατικής εκτέλεσης της αντίστοιχης διοικητικής σύμβασης. (ΣΤΕ Δ τμήμα 7μελές 880/2016). Αντίθετη ερμηνεία των ανωτέρω επιφυλάξεων ως τους χρόνους παράδοσης που εμπεριέχονται στη Τεχνική Προσφορά της ... , δεν μπορεί να γίνει δεκτή από την αρχή της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C -19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ). Εν κατακλείδι οι ανωτέρω επιφυλάξεις έρχονται σε ανακολουθία με την υποχρέωση για δέσμευση αναφορικά με τους ανωτέρω χρόνους παράδοσης που απαιτεί η διακήρυξη, επί ποινή αποκλεισμού κατά τα ανωτέρω με αποτέλεσμα η τεχνική προσφορά της ... νίνει μη τεχνικά αποδεκτή και απορριπτέα διότι δεν υπάρχει δέσμευση από την ... αφενός για την επίδοση εντός 3 εργασίμων ημερών κατά μέγιστο που απαιτεί η διακήρυξη των μη τυποποιημένων ταχυδρομικών αντικειμένων ή αντικειμένων που δεν πληρούν τις προδιαγραφές επεξεργασίας ... και αφετέρου για την επίδοση εντός 4 εργασίμων ημερών κατά μέγιστο που απαιτεί η διακήρυξη των παραδόσεων σε δυσπρόσιτες περιοχές. Ως εκ τούτου η τεχνική προσφορά της ... παρουσιάζει απόκλιση από βασικό όρο του αντικειμένου της διακήρυξης.»

40. Επειδή ο αναθέτων φορέας ειδικά επί του έκτου λόγου της προσφυγής αναφέρει στις απόψεις του ότι «... Με την υπεύθυνη δήλωση που προσκόμισε η εταιρεία «...» δηλώνεται ότι: «Με ατομική μου ευθύνη και γνωρίζοντας τις κυρώσεις (3), που προβλέπονται από τις διατάξεις της παρ. 6 του άρθρου 22 του Ν. 1599/1986, ως Διευθύνων Σύμβουλος της εταιρίας ... (...) ., που εδρεύει στην οδό ..., ..., για τη συμμετοχή της εταιρίας στον

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

ανοικτό, δημόσιο, ηλεκτρονικό διαγωνισμό της ..., βάσει της με Αριθμό ... Διακήρυξης, για την: «Παροχή Ταχυδρομικών Υπηρεσιών περισυλλογής, μεταφοράς, διαλογής και διανομής ταχυδρομικών αποστολών της ... προς τους πελάτες της στην Αττική και σε λοιπές γεωγραφικές περιοχές Ελληνικής Επικράτειας», δηλώνω ότι: η ... (...) . διαθέτει την αναγκαία τεχνογνωσία και υποδομή για τη διακίνηση μεγάλου όγκου ταχυδρομικών αντικειμένων και την παράδοσή τους στους πελάτες της εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών, κατά μέγιστο όριο από την παραλαβή τους, σε όλη την Ελληνική Επικράτεια, με την εξαίρεση των παραδόσεων σε δυσπρόσιτες περιοχές, η οποία πρέπει να λαμβάνει χώρα εντός τεσσάρων (4) εργάσιμων ημερών κατά μέγιστο όριο, λόγω της μεγάλης σπουδαιότητας για την ... και των ιδιαιτεροτήτων των υπό ανάθεση ταχυδρομικών υπηρεσιών που παρουσιάζουν περιοδικότητα με μεγάλη πυκνότητα παράδοσης, καθώς οι λογαριασμοί, η αποστολή των οποίων αποτελεί τμήμα των ταχυδρομικών αποστολών, εκδίδονται σε συγκεκριμένα χρονικά διαστήματα. Ειδικά για τα συστημένα ταχυδρομικά αντικείμενα, στον ανωτέρω αναφερόμενο χρόνο επίδοσης των φακέλων, δεν συνυπολογίζεται το διάστημα που τυχόν μεσολαβεί μεταξύ της ημερομηνίας ειδοποίησης του παραλήπτη - εφόσον δεν βρεθεί αυτός κατά την επίδοση του φακέλου ή δεν καταστεί εφικτή η επίδοση για άλλους λόγους (ενδεικτικά, λόγω μη ύπαρξης κατάλληλης εξουσιοδότησης παραλαβής) - και της παραλαβής του ταχυδρομικού αντικειμένου από αυτόν από ταχυδρομικό κατάστημα ή θυρίδα υποδοχής». Συνεπώς η εταιρεία «...» προσκόμισαν την επί ποινή αποκλεισμού οφειλόμενη υπεύθυνη δήλωση σύμφωνα με την οποία δηλώνεται ότι διαθέτουν όλα τα απαιτούμενα δικαιολογητικά για τη συμμετοχή τους στο διαγωνισμό και ως εκ τούτου οι ισχυρισμοί της ... περί του αντιθέτου είναι παντελώς αβάσιμοι Όπως επικουρικώς επισημαίνεται ότι ουδόλως αναιρείται η υποχρέωση που έχει αναλάβει η εταιρεία «...» με την τεχνική προσφορά της, ... διότι η εταιρεία «...» έχει δεσμευθεί υπευθύνως για την τήρηση του χρονοδιαγράμματος παράδοσης των αντικειμένων τόσο με την υπεύθυνη δήλωση της, όσο και με τη τεχνική της προσφορά, ενώ η αναφορά σε τυχόν καθυστερήσεις αφορά γεγονότα ανωτέρας βίας που συνεπάγονται αναστολή των υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών (άσχημες καιρικές συνθήκες) ή ζητήματα μη τήρησης υποχρεώσεων του αναθέτοντος φορέα (μη

τυποποιημένων ταχυδρομικών αντικειμένων που δεν ανταποκρίνονται στις συμφωνηθείσες τεχνικές προδιαγραφές).»

41. Επειδή η παρεμβαίνουσα ειδικά επί του έκτου λόγου της προσφυγής, επικαλούμενη το άρθ. 2.4.3.2 της διακήρυξης αναφέρει ότι «... Η εταιρεία μας προσκόμισε τη σχετική δήλωση απόλυτα νομότυπα. ..Πιο συγκεκριμένα η προσφεύγουσα επικαλείται τη σελ. 122 της τεχνικής μας προσφοράς όπου αναφέρεται: ...Στην εν λόγω πρόταση όμως δεν υποκρύπτεται καμία αντίφαση και καμία αναίρεση της δέσμευσής μας. Η υπ' αριθ. Δ 6344/2018 διακήρυξη της ... προέβλεπε ότι όλα τα ταχυδρομικά αντικείμενα που θα παρέδιδε θα ήταν τυποποιημένα. Η τυποποίηση των εν λόγω αντικειμένων περιγράφεται με ακρίβεια στους όρους της διακήρυξης, όσον αφορά το βάρος, τις διαστάσεις καθώς και τα λοιπά χαρακτηριστικά τους (Παράρτημα Ι της ... διακήρυξης Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης). Κατά συνέπεια η συγκεκριμένη πρόταση αναφέρεται ακριβώς στην περίπτωση αθέτησης αυτής της τυποποίησης-υποχρέωσης από την πλευρά της αναθέτουσας αρχής και ουσιαστικά αποτελεί προειδοποίηση ότι για αντικείμενα τα οποία δεν θα πληρούν τους όρους της διακήρυξης, είναι δυνατόν να εμφανισθεί πιθανόν κάποια καθυστέρηση κατά το στάδιο της παραλαβής τους. ...Περαιτέρω η προσφεύγουσα αναφέρεται για τον ίδιο λόγο και στη σελ. 53 της τεχνικής μας προσφοράς, όπου αναφέρουμε ότι: «Η μοναδική διαφοροποίηση σε ότι αφορά στις δυσπρόσιτες περιοχές, σχετίζεται αποκλειστικά και μόνο με τη συχνότητα εξυπηρέτησης ή, σε ορισμένες περιπτώσεις, με τη μεταβολή της εξυπηρέτησης μεταξύ χειμώνα και θέρους. Σε κάθε περίπτωση η συχνότητα της εξυπηρέτησης γνωστοποιείται έγκαιρα στους κατοίκους των υπόψη περιοχών και παράλληλα ενημερώνεται η εποπτεύουσα κρατική αρχή (Ε.Ε.Τ.Τ.)». ... Η παραπάνω παράγραφος αφορά αντικείμενα με προορισμό δυσπρόσιτες ηπειρωτικές ή νησιωτικές περιοχές, όπου υπάρχουν δυσκολίες πρόσβασης τον χειμώνα λόγω εκτεταμένων χιονοπτώσεων ή λόγω δυσκολιών της διακίνησης με πλοία ή αεροπλάνα που συνδέουν τη νησιωτική χώρα (πχ απαγορευτικό απόπλου κλπ), σε εξωγενείς δηλαδή παράγοντες για τον ... και σε ιδιαίτερα εξαιρετικές περιστάσεις. Οι εξωγενείς αυτοί παράγοντες ισχύουν για όλους τους ταχυδρομικούς παρόχους και όχι μόνο για την εταιρεία μας. Σε

κάθε περίπτωση όμως σημειώνεται ότι ο ... ως φορέας καθολικής υπηρεσίας γνωστοποιεί έγκαιρα για το οποιοδήποτε θέμα προκύψει τους κατοίκους των υπόψη περιοχών και παράλληλα ενημερώνει την εποπτεύουσα κρατική αρχή (Ε.Ε.Τ.Τ.). Από τα ανωτέρω καθίσταται σαφές ότι ουδεμία απόκλιση παρατηρείται ανάμεσα στην τεχνική μας προσφορά και στην σχετική δέσμευσή μας...»

42. Επειδή με τον έβδομο λόγο της προσφυγή, η προσφεύγουσα, επικαλούμενη το άρθ. 2.2.6 παρ. ε) της διακήρυξης ισχυρίζεται ότι πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη που αποδέχθηκε την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας διότι « **7ος λόγος Απόκλιση της τεχνικής προσφοράς της Αναφορικά με το μηχάνημα διαλογής, στη σελίδα 124 της τεχνικής προσφοράς της ... και συγκεκριμένα στο Κεφάλαιο 18.4 με τίτλο «Τρόπος Παροχής Υπηρεσιών α) Διαδικασία Περισυλλογής Ταχυδρομικών Αντικειμένων» αναφέρονται επί λέξει τα εξής: «Τα στοιχεία του αρχείου τροφοδοτούν το πληροφοριακό σύστημα των ... (συγκεκριμένα τη μηχανή ..., με την οποία θα γίνει ο έλεγχος της παραλαβής) με όλες τις απαραίτητες πληροφορίες που χρειάζονται για την επεξεργασία των αντικειμένων/αποστολών λογαριασμών».** Ακολούθως στις σελίδες 87 και 88 της τεχνικής προσφοράς και στην παράγραφο «μηχανολογικός και λοιπός εξοπλισμός στα αυτοματοποιημένα Κ.Δ για την επεξεργασία της αλληλογραφίας» ο συγκεκριμένος τύπος μηχανήματος διαλογής αναφέρεται σε διαλογή αποκλειστικά συστημένων επιστολών και δεν αναφέρεται σε διαλογή με απλή εναπόθεση στη διεύθυνση του παραλήπτη. Αναφορικά με την υποχρέωση για παρακολούθηση των αποστολών στη σελ 186 της τεχνικής προσφοράς της ... και συγκεκριμένα στη παράγραφο 19.2.5.3.1 (Διανομή αλληλογραφίας για αγροτικές και ημιαστικές περιοχές») αναφέρονται επί λέξει τα εξής: «**Για την περίπτωση των κατοίκων αγροτικών και ημιαστικών περιοχών έχει ληφθεί μέριμνα εγκατάστασης συστοιχιών γραμματοθυρίδων, στις οποίες εξασφαλίζονται τα αντικείμενα και παραλαμβάνονται από τους δικαιούχους, οι οποίοι είναι εφοδιασμένοι με ειδικό κλειδί. Παράλληλα παραδίδονται τα αντικείμενα ειδικής διαχείρισης με υπογραφή στον παραλήπτη ή σε εξουσιοδοτημένο απ' αυτόν άτομο σύμφωνα με τους όρους αποδοχής τους. Το ίδιο ισχύει και**

για τα Ταχυδρομικά Πρακτορεία». Βάσει της ανωτέρω περιγραφόμενης διαδικασίας δεν μπορεί να εκπληρωθεί η ανωτέρω απαίτηση της διακήρυξης, κατ' άρθρο 2.2.6 (περ. ε) (Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα) όπου προβλέπεται ότι οι συμμετέχοντες πρέπει να διαθέτουν τον αναγκαίο μηχανολογικό και λοιπό εξοπλισμό για τον έλεγχο, τη διαχείριση, αξιολόγηση και παρακολούθηση των ταχυδρομικών αποστολών της ... και της καταγραφής των ελάχιστων απαιτούμενων πληροφοριών καθ' όλη τη διάρκεια της προκείμενης σύμβασης. Περαιτέρω για τα συστημένα δε στις ίδιες περιοχές η ... αναφέρει στη τεχνική προσφορά της (σελ 188) επί λέξει τα εξής: **«Οι διανομείς επιδίδουν τα συστημένα αυθημερόν στο σπίτι του παραλήπτη, εφόσον αυτό απέχει 600 μέτρα περίπου από τη στάση ή τον βασικό άξονα του δρομολογίου τους και υπάρχει κατάλληλο οδικό δίκτυο»**. Με βάση το ανωτέρω στη περίπτωση που το σπίτι στο σπίτι του παραλήπτη **απέχει 600 μέτρα περίπου από τη στάση ή τον βασικό άξονα του δρομολογίου τους και υπάρχει κατάλληλο οδικό δίκτυο**, η ... κατά τα ανωτέρω δεν μπορεί να χορηγήσει απαιτούμενα στοιχεία καταγραφής των ελάχιστων απαιτούμενων πληροφοριών, όπως προβλέπεται στο άρθρο 2.2.6 (περ. ε) της διακήρυξης. Περαιτέρω στη τεχνική προσφορά σελ. 229-130 η ... στην παράγραφο «Διαδικασία Μεταφοράς και Διανομής των Ταχυδρομικών Αντικειμένων» αναφέρονται επί λέξει τα εξής: : **«Κατά την παράδοση εκάστου ταχυδρομικού αντικειμένου στη διεύθυνση εκάστου παραλήπτη θα καταγράφει την ημερομηνία και ώρα παράδοσης, συσχετίζοντάς την με τον μοναδικό προεκτυπωμένο από την ... κωδικό αριθμό αποστολής (barcode) κατά την ιχνηλάτηση των αντικειμένων μέσω των φορητών συσκευών που φέρουν οι διανομείς, παρέχοντας με αυτό τον τρόπο τη δυνατότητα πιστοποίησης της ημερομηνίας επίδοσης από πλευράς ...»**. Ενώ στην συνέχεια και στην ίδια παράγραφο και ειδικότερα για την παράδοση των συστημένων η ... αναφέρει ότι: **«Θα επιδίδει τα συστημένα ταχυδρομικά αντικείμενα στον παραλήπτη ή τον νόμιμο εκπρόσωπό του και θα λαμβάνει την υπογραφή του παραλήπτη (ή εξουσιοδοτημένου προσώπου) στο Φύλλο Επίδοσης Αντικειμένου, εξακριβώνοντας τα στοιχεία του παραλήπτη και θα προβαίνει σε αποτύπωση της πληροφορίας επίδοσης στο πληροφοριακό σύστημα**

των ...». Από την ανωτέρω περιγραφή προκύπτει ότι οι διανομείς των ... δεν φέρουν φορητές συσκευές PDA, με αποτέλεσμα να καθίσταται αδύνατη και στη περίπτωση αυτή η εκπλήρωση της απαίτησης της διακήρυξης για καταγραφής των ελάχιστων απαιτούμενων πληροφοριών (άρθρο 2.2.6 (περ. ε) της διακήρυξης).»

43. Επειδή ο αναθέτων φορέας ειδικά επί του έβδομου λόγου της προσφυγής αναφέρει στις απόψεις του ότι «... **i) Σχετικά με τον ισχυρισμό της Προσφεύγουσας:** «Αναφορικά με το μηχάνημα διαλογής, στη σελίδα 124 της τεχνικής προσφοράς της ... και συγκεκριμένα στο Κεφάλαιο 18.4.... παραπέμπουμε στη σελ. 88 της Τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «...» όπου σχετικά με το Μηχανολογικό και λοιπό Εξοπλισμό στα αυτοματοποιημένα Κ.Δ. για την επεξεργασία της αλληλογραφίας αναφέρεται: «5. Μηχανές ... (...). Είναι μηχανές που λαμβάνουν εικόνες για τα φλατ ταχυδρομικά αντικείμενα, αναγνωρίζουν αυτόματα τη διεύθυνση ή γίνεται κωδικοποίηση από το χειριστή. Είναι μια μηχανή αυτόματης ταξινόμησης ταχ. αντικειμένων, στην οποία περιλαμβάνονται αυτόματοι σταθμοί τροφοδοσίας για την εισαγωγή της αλληλογραφίας στη γραμμή. Περιλαμβάνεται επίσης και χειρωνακτικός σταθμός τροφοδοσίας για χειρωνακτική κωδικοποίηση και εισαγωγή αντικειμένων κακής ποιότητας. 6. Μηχανές ... για την διαλογή των συστημένων αντικειμένων.». Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.6 (περ. ε) της διακήρυξης, η εταιρεία «...» πληροί τις προϋποθέσεις που τίθενται σε αυτό. Ως εκ τούτου, ο σχετικός ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι **αβάσιμος**. **ii) Σχετικά με τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας:** «Αναφορικά με την υποχρέωση για παρακολούθηση των αποστολών στη σελ. 186 της τεχνικής προσφοράς της ... και συγκεκριμένα στη παράγραφο 19.2.5.3.1 (Διανομή αλληλογραφίας για αγροτικές και ημιαστικές περιοχές)... Ο σχετικός ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι **αβάσιμος** διότι στην τεχνική προσφορά των ... περιγράφεται ο αναγκαίος μηχανολογικός **και λοιπός εξοπλισμός** ο οποίος απαιτείται σύμφωνα με το άρθρο 2.2.6 (περ. ε) της διακήρυξης. **iii) Σχετικά με τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας:** «Περαιτέρω για τα συστημένα δε στις ίδιες περιοχές η ... αναφέρει στη τεχνική προσφορά της (σελ 188) ... Επισημαίνεται ότι ο περιορισμός των 600m σε σχέση με την επίδοση συστημένων δεν αναφέρεται στους όρους της διακήρυξης του διαγωνισμού.

ίν) Σχετικά με τον ισχυρισμό της Προσφεύγουσας: «Περαιτέρω στη τεχνική προσφορά σελ. 129-130 η ... στην παράγραφο «Διαδικασία Μεταφοράς και Διανομής των Ταχυδρομικών Αντικειμένων» Υπογραμμίζουμε ότι στην σελ. 130 της Τεχνικής Προσφοράς της ... αναφέρεται ότι: «Κατά την παράδοση εκάστου ταχυδρομικού αντικειμένου στη διεύθυνση εκάστου παραλήπτη θα καταγράφει την ημερομηνία και ώρα παράδοσης, συσχετίζοντάς την με τον μοναδικό προεκτυπωμένο από την ... κωδικό αριθμό αποστολής (barcode) κατά την ιχνηλάτηση των αντικειμένων μέσω των φορητών συσκευών που φέρουν οι διανομείς, παρέχοντας με αυτό τον τρόπο τη δυνατότητα πιστοποίησης της ημερομηνίας επίδοσης από πλευράς Από εκείνη την ώρα η πληροφορία της επίδοσης θίνει διαθέσιμη μέσω του πληροφοριακού συστήματος των ... σε κάθε ενδιαφερόμενο.» Επομένως, κατά την περιγραφόμενη διαδικασία παράδοσης και ιχνηλάτησης των ταχυδρομικών αντικειμένων οι διανομείς των ... φέρουν τις κατάλληλες φορητές συσκευές, όπως αυτό αναφέρεται στην τεχνική προσφορά της εταιρείας «.....»

44. Επειδή η παρεμβαίνουσα ειδικά επί του έβδομου λόγου της προσφυγής αναφέρει ότι «... 1) Η προσφεύγουσα αναφέρεται στη σελ. 124 της τεχνικής μας προσφοράς όπου δηλώνουμε ότι: ...και υποστηρίζει ότι ο συγκεκριμένος τύπος μμηχανήματος αναφέρεται σε διαλογή αποκλειστικά συστημένων επιστολών και όχι σε ταχυδρομικά αντικείμενα με απλή εναπόθεση στη διεύθυνση του παραλήπτη. Αυτό όμως δεν ισχύει σε καμία περίπτωση, καθώς το συγκεκριμένο μμηχάνημα χρησιμοποιείται για όλα τα ιχνηλατούμενα ταχυδρομικά αντικείμενα που φέρουν barcode και όχι μόνο τα συστημένα. Το συγκεκριμένο μμηχάνημα έχει τη δυνατότητα να διαβάξει το barcode του αντικειμένου και βάσει αυτής της ανάγνωσης και του αρχείου είμαστε σε θέση να ταυτοποιήσουμε τα αντικείμενα και να γίνει αυτόματα η περαιτέρω επεξεργασία τους (διαλογή, παρακολούθηση, κλπ). Η ύπαρξη του barcode επάνω σε ένα αντικείμενο είναι η απαραίτητη προϋπόθεση ανεξάρτητα της υπηρεσίας που παρέχουμε, δηλ αν είναι συστημένο ή απλό ταχυδρομικό αντικείμενο όπως είναι ο λογαριασμός. Η χρήση του μμηχανήματος στην παραγωγική διαδικασία αφορά την εξυπηρέτηση του όγκου που έχει το Κομβικό Κέντρο να διαχειριστεί με βέλτιστο τρόπο ως προς τα συμφέροντα του πελάτη και των 2) Στη συνέχεια η προσφεύγουσα

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

επικαλείται τις σελ 186 και 188 της τεχνικής μας προσφοράς, όπου αναφέρουμε ότι: ...Η πρώτη παραπάνω παράγραφος αφορά σε αγροτικές και ημιαστικές περιοχές χωρίς οδοαρίθμηση. Στο άρθρο 3 της υπ' αριθ. 710/019/2014 απόφασης της ΕΕΤΤ με θέμα « Καθορισμός των προϋποθέσεων διανομής των ταχυδρομικών αντικειμένων, των πιθανών παρεκκλίσεων και προϋποθέσεων αυτών, καθώς και θέσπισης ειδικών ρυθμίσεων για την κατ' οίκο διανομή ταχυδρομικών δεμάτων βάρους το πολύ είκοσι (20) χιλιόγραμμων, στο πλαίσιο της παροχής Καθολικής Υπηρεσίας » ορίζεται ότι: « 1 . Σε περιοχές όπου η οδοαρίθμηση είναι ελλιπής ή χωρίς μοναδικές ονομασίες οδών και, κατά συνέπεια, δεν υπάρχει δυνατότητα κατ' οίκον διανομής των αντικειμένων αλληλογραφίας, οι κάτοικοι θα πρέπει να παραλαμβάνουν τα ταχυδρομικά τους αντικείμενα από τοπικό κατάστημα ή θυρίδα υποδοχής ή γραμματοθυρίδες κατά τρόπο που να διασφαλίζει την ασφάλεια και το απόρρητο της αλληλογραφίας, και νξυπηρετεί, με τον καλύτερο δυνατό τρόπο την παροχή της καθολικής υπηρεσίας για το σύνολο των χρηστών της περιοχής. Το τοπικό κατάστημα ή θυρίδα υποδοχής ή/και οι γραμματοθυρίδες των ανωτέρω περιπτώσεων δεν πρέπει να απέχουν πέραν των χιλίων (1.000) μέτρων από το σύνολο των κατοίκων της περιοχής. Οι γραμματοθυρίδες εγκαθίστανται με δαπάνη των αρχών της Τοπικής Αυτοδιοίκησης και έχουν τα ακόλουθα χαρακτηριστικά:– ο αριθμός τους είναι ίσος με τον αριθμό των κατοικιών που εξυπηρετούν και κάθε θυρίδα έχει ιδιαίτερη κλειδαριά, – είναι εύκολα προσβάσιμες από τους κατοίκους , – επιτρέπουν την εναπόθεση ταχυδρομικών αντικειμένων διαστάσεων τουλάχιστον 22 9mm x 324mm x 30mm,– η θυρίδα εισαγωγής (στόμιο) έχει ελάχιστη διάσταση ύψους 35mm και πλάτους 230mm και δεν κλειδώνει, ώστε να μπορεί να χρησιμοποιείται από όλους τους φορείς παροχής ταχυδρομικών υπηρεσιών.– ..2. Η διανομή φακέλων ειδικής διαχείρισης και οίκοι δεμάτων στις ανωτέρω περιοχές γίνεται κατ' οίκον ή με ραντεβού, σε τόπο και ώρα, που εξυπηρετεί και τους παραλήπτες, ύστερα από επικοινωνία με το ταχυδρομικό κατάστημα ή το ταχυδρομικό πρακτορείο ». Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι σε περιοχές, όπου δεν υπάρχει οδοαρίθμηση προβλέπεται η τοποθέτηση από τους Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης γραμματοθυρίδων προς εξυπηρέτηση των κατοίκων. Αυτή η ρύθμιση δεν αφορά μόνο την εταιρεία μας

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

ως φορέα της καθολικής υπηρεσίας αλλά και όλους τους παρόχους ταχυδρομικών υπηρεσιών. Η γραμματοθυρίδα είναι πλήρης διεύθυνση και η επίδοση της αλληλογραφίας σε αυτή αντικαθιστά την επίδοση στην οικεία του παραλήπτη. Αυτό που θα πρέπει να τονισθεί είναι ότι και στις επιδόσεις σε γραμματοθυρίδες πραγματοποιείται σκανάρισμα των ιχνηλατίσιμων αντικειμένων. Με αυτόν τον τρόπο επιτυγχάνεται αποτύπωση της πληροφορίας επίδοσης στο πληροφοριακό σύστημα των ... σε επίπεδο ημερομηνίας, ώρας και χρήστη, όπως απαιτεί η διακήρυξη. Η λειτουργία των γραμματοθυρίδων και η απόσταση που εκτελείται ένα δρομολόγιο απορρέουν βάσει κανονισμών εγκεκριμένων από ΕΕΤΤ. Ο ... επιδίδει αντικείμενα σε όλες τις πόλεις, κωμοπόλεις, χωριά και μεμονωμένους οικισμούς της χώρας μας, σαν πάροχος καθολικής υπηρεσίας. Η παραπάνω παράγραφος περί απόστασης 600 μέτρων από στάση ή βασικό οδικό άξονα, αφορά αγροτική διανομή και ειδικότερα τα σημεία εκείνα στα οποία δεν υπάρχει οδικό δίκτυο (π.χ. στάνες). Είναι προφανές ότι η πρόσβαση σε αυτούς τους χώρους είναι αδύνατη για τους διανομείς, καθώς αφορά δυσπρόσιτες και ιδιαίτερα απομακρυσμένες περιοχές, και αφορά όχι μόνο στην εταιρεία μας αλλά και στους λοιπούς παρόχους ταχυδρομικών υπηρεσιών. 3) Τέλος η προσφεύγουσα αναφέρει τη σελ. 129-130 της τεχνικής μας προσφοράς όπου αναφέρεται ότι: ...Στην ουσία εδώ παρουσιάζεται η ειδική διαχείριση που έχουν οι συστημένες επιστολές, όπου εκτός από το σκανάρισμα απαιτείται και η λήψη υπογραφής από τον παραλήπτη. Οι λογαριασμοί (σε αντίθεση με τη συστημένη αλληλογραφία) δεν απαιτούν τη λήψη υπογραφής από τον παραλήπτη και επομένως δεν χρειάζεται να εκδοθεί ΦΕΑ (Φύλλο Επίδοσης Αντικειμένου) για να υπογράψει εκεί ο παραλήπτης. Μέσω του φορητού εξοπλισμού των διανομένων είμαστε σε θέση να σκανάρουμε, την ώρα της επίδοσης, το barcode του αντικειμένου και να επιτυγχάνουμε την αποτύπωση της πληροφορίας επίδοσης στο πληροφοριακό σύστημα των ... σε επίπεδο ημερομηνίας, ώρας και χρήστη, όπως απαιτεί η διακήρυξη. Η σύγκριση των απαιτούμενων προδιαγραφών της συστημένης με την απλή αλληλογραφία προφανώς είναι σκόπιμη για τη δημιουργία καθεστώτος σύγχυσης και παραπλάνησης όσον αφορά την ικανότητα εξυπηρέτησης του έργου από πλευράς ..., δεδομένου ότι η προσφεύγουσα είναι γνώστρια των διαδικασιών

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

αυτών και ο ισχυρισμός αυτός προβάλλεται απόλυτα καταχρηστικά από μέρος της. »

45. Επειδή η παρ. 1 του άρθρου 253 με τον τίτλο «*Αρχές που διέπουν τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων (άρθρο 36 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ)*», εννοιολογικά ταυτόσημη με το άρθ. 18, του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Οι αναθέτοντες φορείς αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της προστασίας του ανταγωνισμού, της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης και λαμβάνουν τα απαραίτητα μέτρα, ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων...»

46. Επειδή στο άρθ. 264 «*Ανοικτή διαδικασία (άρθρο 45 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ)*» του ν.4412/2016 ορίζεται ότι « 1. Στην ανοικτή διαδικασία, κάθε ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας μπορεί να υποβάλει προσφορά στο πλαίσιο προκήρυξης διαγωνισμού...Η προσφορά συνοδεύεται από τις πληροφορίες για την ποιοτική επιλογή που ζητούνται από τον αναθέτοντα φορέα. »

47. Επειδή στο άρθ. 281 «*Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης*» του ν.4412/2016 ορίζεται ότι «1. Οι όροι που περιέχονται στα έγγραφα της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης, ...περιέχουν ιδίως: ... ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, ... την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων, ...ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται απόρριψη της προσφοράς, ...κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (υπεύθυνες δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.) ...»

48. Επειδή στο άρθ. 301 «*Γενικές αρχές (άρθρο 76 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ)*» του ν.4412/2016 ορίζεται ότι «1. Για τους σκοπούς της επιλογής των συμμετεχόντων στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων εφαρμόζονται οι ακόλουθοι κανόνες: α) οι αναθέτοντες φορείς που έχουν θεσπίσει κανόνες και κριτήρια αποκλεισμού των προσφερόντων ή των υποψηφίων, σύμφωνα με την

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

παράγραφος 1 του άρθρου 304 ή με την παράγραφο 1 του άρθρου 305, αποκλείουν τους οικονομικούς φορείς που προσδιορίζονται, σύμφωνα με τους εν λόγω κανόνες και πληρούν τν λόγω κριτήρια αποκλεισμού, β) επιλέγουν τους προσφέροντες και τους υποψηφίους, σύμφωνα με τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που θεσπίζονται δυνάμει των άρθρων 304 και 305...»

49. Επειδή στο άρθ. 305 «Χρήση των λόγων αποκλεισμού και των κριτηρίων επιλογής που προβλέπονται στο Βιβλίο Ι (άρθρο 80 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) » του ν.4412/2016 ορίζεται ότι « 1. ...οι αντικειμενικοί κανόνες, οι λόγοι αποκλεισμού και τα κριτήρια για την επιλογή των υποψηφίων και των προσφερόντων σε ανοικτή διαδικασία ... μπορούν να περιλαμβάνουν τους λόγους αποκλεισμού που παρατίθενται στο άρθρο 73, με τους όρους και τις προϋποθέσεις που προβλέπονται σε αυτό...2. Τα κριτήρια και οι κανόνες που αναφέρονται στην παράγραφο 1 μπορούν να περιλαμβάνουν τα κριτήρια επιλογής που παρατίθενται στα άρθρα 75 έως 77, με τους όρους και τις προϋποθέσεις που προβλέπονται σε αυτό, ιδιαίτερα όσον αφορά στα όρια για τις απαιτήσεις που αφορούν τους ετήσιους κύκλους εργασιών.....»

50. Επειδή στο άρθ. 75 «Κριτήρια επιλογής (άρθρο 58 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» του ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν: ... γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης. 4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να εξασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους και την εμπειρία για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας..... 5. Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τις απαιτούμενες προϋποθέσεις

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

συμμετοχής που μπορεί να εκφράζονται ως ελάχιστα επίπεδα ικανότητας, καθώς και τα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, στην προκήρυξη σύμβασης....»

51. Επειδή στο άρθ. 308 «Κανόνες που εφαρμόζονται σε περίπτωση χρήσης των κριτηρίων αποκλεισμού και ποιοτικής επιλογής του Βιβλίου I (παρ. 3 του άρθρου 80 και υποπαράγραφος 2 της παρ. 1, καθώς και υποπαράγραφος 2 της παρ. 2 του άρθρου 79 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) » του ν.4412/2016 ορίζεται ότι «1. Προς το σκοπό εφαρμογής του άρθρου 305, αν οι αναθέτοντες φορείς αναφέρονται στα κριτήρια αποκλεισμού ή επιλογής που προβλέπονται στο Βιβλίο I, εφαρμόζονται τα άρθρα 79, 80, και 81.»

52. Επειδή στο άρθ. 80 «Αποδεικτικά μέσα (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» του ν.4412/2016 ορίζεται ότι «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 4 και 5 και στο Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α΄, ως απόδειξη ...της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 75 Οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν αποδεικτικά μέσα, πλην εκείνων που αναφέρονται στο παρόν άρθρο και στο άρθρο 82.5. Η τεχνική ικανότητα των οικονομικών φορέων μπορεί να αποδεικνύεται με έναν ή περισσότερους από τους τρόπους που αναφέρονται στο Μέρος II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α΄, ανάλογα με τη φύση, την ποσότητα ή τη σπουδαιότητα και τη χρήση των έργων, των αγαθών ή των υπηρεσιών.» Και περαιτέρω, στο Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α΄, «ΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΑ ΜΕΣΑ ΓΙΑ ΤΑ ΚΡΙΤΗΡΙΠΙΛΟΓΗΣ», ΜΕΡΟΣ II με τον τίτλο «Τεχνική ικανότητα» προβλέπεται ότι «Αποδεικτικά στοιχεία των τεχνικών ικανοτήτων του οικονομικού φορέα, που αναφέρονται στο άρθρο 75 : γ) περιγραφή του τεχνικού εξοπλισμού και των μέτρων που λαμβάνει ο οικονομικός φορέας για την εξασφάλιση της ποιότητας ...»

53. Επειδή στο άρθ. 315 «Ειδικό κανόνες διεξαγωγής διαδικασίας» του ν.4412/2016 ορίζεται ότι «Η διεξαγωγή της διαδικασίας σύναψης σύμβασης (διαδικασία υποβολής, αποσφράγισης, αξιολόγησης προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής, επιλογής συμμετεχόντων, υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης και σύμβασης, καθορισμού προθεσμιών ολοκλήρωσης του συνόλου ή των επιμέρους διαδικασιών) πραγματοποιείται κατά τα οριζόμενα

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

στις διατάξεις των άρθρων 92 έως 100, 103 και 104, αναλόγως εφαρμοζόμενα.»

54. Επειδή στο άρθ. 94 «Περιεχόμενο φακέλου «Τεχνική Προσφορά» του ν.4412/2016 ορίζεται ότι «...4. Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων προμηθειών και γενικών υπηρεσιών ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς περιέχει ιδίως τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που τεκμηριώνουν την τεχνική επάρκεια, χρησιμοποιούνται για την αξιολόγηση των προσφορών και περιγράφονται στα έγγραφα της σύμβασης.»

55. Επειδή στο άρθ. 310 του ν. 4412/2016 με τον τίτλο «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 76 παρ. 4 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ)» το οποίο είναι όμοιο με το άρθ. 102 ν. 4412/2016, ορίζεται ότι « 1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, ο αναθέτων φορέας μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή τα δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο στις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, όπως ιδίως παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελή σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α΄ 74) και μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα που θεσπίζονται με το νόμο, τις κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση κατά το πρώτο εδάφιο δεν επιτρέπεται να έχει

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση των όρων της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση της παραγράφου 1 δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης. 4. Ο αναθέτων φορέας μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή ήσσοнос σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που ο αναθέτων φορέας κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα της συγκεκριμένης προσφοράς σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για τον αναθέτοντα φορέα, εάν επίκειται αποκλεισμός του προσφέροντα ή υποψηφίου από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς.»

56. Επειδή στο άρθρ. 313 του ν. 4412/2016 με τον τίτλο «Ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές (άρθρο 84 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ)» ορίζεται ότι « 1. Όταν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με τα έργα, τα αγαθά ή τις υπηρεσίες, οι αναθέτοντες φορείς απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν, εντός αποκλειστικής προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης του αναθέτοντος φορέα, την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά. 2. Οι εξηγήσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1 μπορεί να αφορούν ιδίως: α) τα οικονομικά χαρακτηριστικά της μεθόδου κατασκευής, της διαδικασίας παρασκευής ή των παρεχόμενων υπηρεσιών, β) τις επιλεγείσες τεχνικές λύσεις ή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες που διαθέτει ο προσφέρων, για την προμήθεια των προϊόντων ή την παροχή των υπηρεσιών ή για την εκτέλεση του έργου, ...3. Ο

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

αναθέτων φορέας αξιολογεί τις παρεχόμενες πληροφορίες σε συνεννόηση με τον προσφέροντα. Μπορεί να απορρίψει την προσφορά μόνο εάν τα παρεχόμενα στοιχεία δεν εξηγούν κατά τρόπο ικανοποιητικό το χαμηλό επίπεδο της τιμής ή του κόστους που προτείνεται, λαμβανομένων υπόψη των στοιχείων που αναφέρονται στην παρ. 2. Οι αναθέτοντες φορείς απορρίπτουν την προσφορά, εάν διαπιστώσουν ότι η προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή, διότι δεν συμμορφώνεται με τις ισχύουσες υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 253. ...»

57. Επειδή στο άρθ. 2 της διακήρυξης με τον τίτλο «**ΓΕΝΙΚΟΙ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ**» προβλέπεται ότι «...**2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα** Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται:.. β) να διαθέτουν για την κάλυψη των αναγκών της ... για τις αιτούμενες ταχυδρομικές υπηρεσίες, ταχυδρομικό δίκτυο με πανελλαδική κάλυψη και με ικανό αριθμό καταστημάτων ή γραφείων σε πανελλαδικό επίπεδο και συγκεκριμένα θα πρέπει να διαθέτουν ένα (1) τουλάχιστον κατάστημα ή γραφείο / σημείο παρουσίας σε κάθε νομό της Ελλάδας και ένα (1) τουλάχιστον κέντρο διαλογής ταχυδρομικών αποστολών ανά την ελληνική επικράτεια, με δυνατότητα διανομής ταχυδρομικών αποστολών σε όλη την επικράτεια (με την επιφύλαξη των ειδικώς οριζόμενων στην υπ' αριθμ. 728/6/2014 Απόφαση της Ε.Ε.Τ.Τ. «Έκδοση Κανονισμού για την πρόσβαση στο Ταχυδρομικό Δίκτυο του Φορέα Παροχής Καθολικής Υπηρεσίας (ΦΠΚΥ) από Παρόχους Ταχυδρομικών Υπηρεσιών με Ειδική Άδεια» (ΦΕΚ 2589/Β/2014) ως ισχύει αναφορικά με την πρόσβαση στις ταχυδρομικές θυρίδες και τις υπαίθριες γραμματοθυρίδες που αποτελούν τμήμα του δικτύου του Φορέα Παροχής Καθολικής Υπηρεσίας). Εντός των πλαισίων αυτών, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν το αναγκαίο οργανωμένο και πυκνό δίκτυο σε όλη την Επικράτεια για την ασφαλή διακίνηση και έγκαιρη επίδοση των ταχυδρομικών αντικειμένων (λογαριασμών, επιστολών και λοιπής αλληλογραφίας) στους πελάτες της ..., ακόμη και στις πλέον δυσπρόσιτες περιοχές, δηλαδή σε μικρά νησιά, ορεινά και απομακρυσμένα χωριά και οικισμούς. ... ε) να διαθέτουν τον αναγκαίο μηχανολογικό, μηχανογραφικό και λοιπό εξοπλισμό (πληροφοριακό σύστημα, λογισμικό (software), υλισμικό

(hardware), μηχανήματα, εγκαταστάσεις, και λοιπό τεχνικό εξοπλισμό) για τη προσήκουσα παροχή των ταχυδρομικών υπηρεσιών συμπεριλαμβανομένων της αυτόματης ανάγνωσης (ταυτοποίησης των ταχυδρομικών αποστολών), αυτόματης προετοιμασίας, αυτόματης διαλογής και εν γένει ελέγχου, διαχείρισης, αξιολόγηση και παρακολούθησης των ταχυδρομικών αποστολών της ... και της καταγραφής των ελάχιστων απαιτούμενων πληροφοριών (στοιχεία παραλήπτη, μονοσήμαντο αριθμό αποστολής - barcode, ημερομηνία κατάθεσης/παραλαβής των ταχυδρομικών αντικειμένων από την ... και ημερομηνία/ώρπείδοσης/παράδοσης) καθ' όλη τη διάρκεια της προκείμενης σύμβασης...

2.2.9 Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής 2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα ... B.4. Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν: ... ε) κατάλογο στον οποίο θα παρέχεται αναλυτική περιγραφή των μηχανημάτων, εγκαταστάσεων, του τεχνικού εξοπλισμού, της χρήσης νέων τεχνολογιών, μηχανογραφικών και πληροφοριακών συστημάτων, εφαρμογών λογισμικού, της χρήσης αυτόματου κέντρου διαλογής για την υποστήριξη των εργασιών διαλογής καθώς και συστημάτων παρακολούθησης και εργαλείων για την αποτελεσματικότερη υλοποίηση, έλεγχο, διαχείριση, αξιολόγηση και παρακολούθηση της παροχής ταχυδρομικών υπηρεσιών....

2.4 Κατάρτιση - Περιεχόμενο Προσφορών ...

2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» ... Με την Τεχνική Προσφορά οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν επί ποινή αποκλεισμού τα ακόλουθα: α) Υπεύθυνη δήλωση ότι διαθέτουν την αναγκαία τεχνογνωσία και υποδομή για τη διακίνηση μεγάλου όγκου ταχυδρομικών αντικειμένων και την παράδοσή τους στους πελάτες της ... εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών, κατά μέγιστο όριο από την παραλαβή τους, σε όλη την Ελληνική Επικράτεια, με την εξαίρεση των παραδόσεων σε δυσπρόσιτες περιοχές, η οποία πρέπει να λαμβάνει χώρα εντός τεσσάρων (4) εργάσιμων ημερών κατά μέγιστο όριο, λόγω της μεγάλης σπουδαιότητας για την ... και των ιδιαιτεροτήτων των υπό ανάθεση ταχυδρομικών υπηρεσιών που παρουσιάζουν περιοδικότητα με μεγάλη πυκνότητα παράδοσης, καθώς οι λογαριασμοί, η αποστολή των οποίων αποτελεί τμήμα των ταχυδρομικών αποστολών, εκδίδονται σε συγκεκριμένα χρονικά διαστήματα. Ειδικά για τα συστημένα ταχυδρομικά αντικείμενα, στον

ανωτέρω αναφερόμενο χρόνο επίδοσης των φακέλων, δεν συνυπολογίζεται το διάστημα που τυχόν μεσολαβεί μεταξύ της ημερομηνίας ειδοποίησης του παραλήπτη - εφόσον δεν βρεθεί αυτός κατά την επίδοση του φακέλου ή δεν καταστεί εφικτή η επίδοση για άλλους λόγους (ενδεικτικά, λόγω μη ύπαρξης κατάλληλης εξουσιοδότησης παραλαβής) - και της παραλαβής του ταχυδρομικού αντικειμένου από αυτόν από ταχυδρομικό κατάστημα ή θυρίδα υποδοχής. **β) Έγγραφη παρουσίαση** της προτεινόμενης από αυτούς μεθοδολογίας προς το σκοπό της παροχής αξιόπιστων ταχυδρομικών υπηρεσιών στην ... στο σύνολο των γεωγραφικών περιοχών της ελληνικής επικράτειας. Στην εν λόγω μεθοδολογία παρέχεται αναλυτική περιγραφή του τρόπου με τον οποίο οι οικονομικοί φορείς προτίθενται να υλοποιήσουν τις συγκεκριμένες ταχυδρομικές υπηρεσίες, λαμβανομένων υπόψη των ιδιομορφιών και των αναγκών της Στην εν λόγω μεθοδολογία παρέχονται πληροφορίες για τυχόν σχεδιαζόμενες ενέργειες που αποβλέπουν στις αναγκαίες βελτιώσεις της υφιστάμενης υποδομής καθώς και για το χρονοδιάγραμμα υλοποίησης των εν λόγω βελτιώσεων προκειμένου νπιτευχθεί προσηκουσα και έγκαιρη εκτέλεση των σχετικών εργασιών. Ειδικότερα, στην προτεινόμενη μεθοδολογία θα περιγράφονται ειδικά: - Οι απαιτούμενες ενέργειες για βελτίωση της υφιστάμενης υποδομής για την προσηκουσα και έγκαιρη εκτέλεση των εργασιών - Τα μέτρα διασφάλισης της ασφάλειας και του απορρήτου κάθε φακέλου, και της προστασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα των παραληπτών - Ζητήματα που αφορούν στην παρακολούθηση και καταγραφή της ταχύτητας διακίνησης και παράδοσης των φακέλων ... - Τα εφαρμοζόμενα μέτρα προς το σκοπό της περαιτέρω βελτίωσης της ποιότητας των παρεχόμενων ταχυδρομικών υπηρεσιών... - Την ανάγκη για διαχείριση και εξυπηρέτηση (παραλαβή και παράδοση) στον προβλεπόμενο χρόνο μεγάλου όγκου καθημερινής αλληλογραφίας. - Την παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών σε παραλήπτες σε δυσπρόσιτες ηπειρωτικές ή νησιωτικές περιοχές της ελληνικής επικράτειας. - Την παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών σε παραλήπτες σε αγροτικές περιοχές, αραιοκατοικημένες περιοχές, ημι-αστικές περιοχές καθώς και σε απομακρυσμένους οικισμούς αγροτικών περιοχών. - Την παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών σε παραλήπτες σε περιοχές ανά την ελληνική

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

επικράτεια χωρίς ή με ανεπαρκή οδοαρίθμηση... - Τα μέτρα διασφάλισης της ποιότητας των παρεχομένων υπηρεσιών. Προς τούτο, οι οικονομικοί φορείς γνωστοποιούν τυχόν δυνατότητες εναλλακτικών τρόπων παράδοσης ταχυδρομικών αντικειμένων από την κατ' οίκον διανομή, σε περιοχές όπου η οδοαρίθμηση είναι ελλιπής ή χωρίς μοναδικές ονομασίες οδών, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην υπ' αριθμ. 710/019/2014 απόφαση της Ε.Ε.Τ.Τ. «Καθορισμός των προϋποθέσεων διανομής των ταχυδρομικών αντικειμένων, των πιθανών παρεκκλίσεων και προϋποθέσεων αυτών, καθώς και θέσπισης ειδικών ρυθμίσεων για την κατ' οίκον διανομή ταχυδρομικών δεμάτων βάρους το πολύ είκοσι (20) χιλιόγραμμων, στο πλαίσιο της παροχής της Καθολικής Ταχυδρομικής Υπηρεσίας» (ΦΕΚ 1441/Β/2014). Ενδεικτικά αναφέρεται η δυνατότητα ανάπτυξης αυτοματοποιημένων θυρίδων ή θυρίδων υποδοχής, οι οποίες πρέπει να διασφαλίζουν την ασφάλεια και το απόρρητο των ταχυδρομικών αντικειμένων και για την επίδοση των συστημένων ταχυδρομικών αντικειμένων να πιστοποιούν την επίδοση στον παραλήπτη, εκδίδοντας κατάλληλο αποδεικτικό έγγραφο, ή/και βάσης δεδομένων σε Γεωγραφικό Πληροφοριακό Σύστημα (Geographic Information System - GIS) για τη γεωκωδικοποίηση κτιρίων και κατοίκων στις περιοχές αυτές, πλέον των ειδικών υποχρεώσεων που τίθενται με την εν λόγω κανονιστική πράξη στον Φορέα Παροχής Καθολικής Υπηρεσίας. Οι οικονομικοί φορείς για την καλύτερη δυνατή παρακολούθηση και παρουσίαση του έργου των ταχυδρομικών υπηρεσιών που θα παρέχουν θα πρέπει στην προσφορά τους να περιγράφουν τον τρόπο με τον οποίο θα συντάσσουν και θα παραδίδουν τα ακόλουθα απολογιστικά στοιχεία και αναφορές σε έντυπη και ηλεκτρονική μορφή: - Αναλυτική αναφορά ανά ταχυδρομική αποστολή, με, κατ' ελάχιστον, στοιχεία παραλήπτη, μονοσήμαντο αριθμό αποστολής - barcode, ημερομηνία κατάθεσης/παραλαβής των ταχυδρομικών αντικειμένων από την ... και ημερομηνία/ώρα επίδοσης/παράδοσης, εντός πέντε (5) εργασίμων ημερών από την ημέρα επίδοσης/παράδοσης... -Μηνιαίες αναφορές προόδου με καταγραφή για κάθε μήνα (παράδοση κάθε μήνα για τον προηγούμενο μήνα) για τουλάχιστον τα ακόλουθα: (α) Το συνολικό αριθμό των φακέλων (όπως ακριβώς καθορίζονται στις παρούσες προδιαγραφές και την οικονομική προσφορά) που παρέλαβαν και παρέδωσαν.... (γ) Την ημερομηνία/ώρα

παράδοσης των ταχυδρομικών αντικειμένων.... **2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών** Ο αναθέτων φορέας με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), ...2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων» δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών), ..β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης, γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από τον αναθέτοντα φορέα σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 310 του ν. 4412/2016, ... θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης...» Περαιτέρω, στο άρθρ. 3 ορίζεται ότι «**3. ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ - ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ** **3.1 Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών...** **3.1.2 Αξιολόγηση προσφορών** Μετά την κατά περίπτωση ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών ο αναθέτων φορέας προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο Σύστημα οργάνων του, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων. Ειδικότερα :... δ) Το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο προβαίνει στην αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών... Εάν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, ο αναθέτων φορέας απαιτεί από τους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους, ...Στην περίπτωση αυτή εφαρμόζονται το άρθρο 313 ν. 4412/2016. ... » Ακολούθως, στο **ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι – Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικείμενου της Σύμβασης** κεφ. **ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ - ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ – ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ** τμήμα **1. Αντικείμενο -**

Περιγραφή Υπηρεσιών ορίζεται ότι «...Η παράδοση των ταχυδρομικών αντικειμένων στους πελάτες της ... από τον Ανάδοχο λαμβάνει χώρα **εντός τριών (3) εργασίμων ημερών**, κατά μέγιστο από την παραλαβή τους από την ..., σε όλη την Ελληνική Επικράτεια, με την εξαίρεση των δυσπρόσιτων περιοχών (δηλαδή μικρών νησιών, ορεινών και απομακρυσμένων χωριών και οικισμών), στις οποίες, η παράδοση των ταχυδρομικών αντικειμένων λαμβάνει χώρα **εντός τεσσάρων (4) εργάσιμων ημερών** κατά μέγιστο, από την παραλαβή τους. Οι παραπάνω χρόνοι είναι δεσμευτικοί ανεξάρτητα από τον τόπο παράδοσης των ταχυδρομικών αντικειμένων (ταχυδρομική διεύθυνση, ταχυδρομική θυρίδα ή υπαίθριες γραμματοθυρίδες που αποτελούν τμήμα του δικτύου του Φορέα Παροχής Καθολικής Υπηρεσίας). Τα προς διανομή ταχυδρομικά αντικείμενα περιλαμβάνουν είτε ταχυδρομικά αντικείμενα η παράδοση των οποίων λαμβάνει χώρα με απλή εναπόθεση στη διεύθυνση του παραλήπτη, είτε συστημένα ταχυδρομικά αντικείμενα, δηλαδή ταχυδρομικά αντικείμενα, με κατ' αποκοπήν εγγύηση έναντι των κινδύνων απώλειας, κλοπής ή καταστροφής, για τα οποία η ... θα λαμβάνει ειδική απόδειξη κατάθεσης και παράδοσης, ενώ η επίδοση θα γίνεται με υπογραφή του παραλήπτη (ή εξουσιοδοτημένου προσώπου). Ειδικά για τα συστημένα ταχυδρομικά αντικείμενα, στον ανωτέρω αναφερόμενο χρόνο επίδοσης των φακέλων, δεν συνυπολογίζεται το διάστημα που τυχόν μεσολαβεί μεταξύ της ημερομηνίας ειδοποίησης του παραλήπτη - εφόσον δεν βρεθεί αυτός κατά την επίδοση του φακέλου ή δεν καταστεί εφικτή η επίδοση για άλλους λόγους (ενδεικτικά, λόγω μη ύπαρξης κατάλληλης εξουσιοδότησης παραλαβής) - και της παραλαβής του ταχυδρομικού αντικειμένου από αυτόν από ταχυδρομικό κατάστημα ή θυρίδα υποδοχής....

3. Τεχνική Περιγραφή Ταχυδρομικών Αντικειμένων (Στοιχεία και Χαρακτηριστικά Φακέλων) Τα ταχυδρομικά αντικείμενα που αποστέλλει η ... φέρουν τα ακόλουθα βασικά χαρακτηριστικά:

- Τα ταχυδρομικά αντικείμενα που αφορούν λογαριασμούς πελατών της ... περιλαμβάνουν μια ή περισσότερες σελίδες λογαριασμού που έχουν διπλωθεί και τοποθετηθεί εντός φακέλου με διαφανές παράθυρο.
- Οι διαστάσεις των φακέλων είναι 110mm ύψος x 230mm πλάτος ή σύμφωνα με τα ακόλουθα πρότυπα φακέλων βάσει του διεθνούς προτύπου ISO 269:1985 • DL (110mm ύψος x 220mm πλάτος) • C6/5 (114mm ύψος x 229mm πλάτος) - Οι φάκελοι

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

είναι ίδιοι σε διαστάσεις (πλάτος και ύψος). Το βάρος εκάστου φακέλου κατά κανόνα, ως προεκτέθηκε, είναι ελαφρύτερο από 20 γραμμάρια. Η ... δύναται να τροποποιήσει οποτεδήποτε το περιεχόμενο και τις διαστάσεις του πλάτους και του ύψους των φακέλων αποστολών λογαριασμών εντός των ακόλουθων ορίων: • Πλάτος φακέλων: Από 220mm έως 240mm • Ύψος φακέλων: Από 110mm έως 160mm • Πάχος: Από 0,5mm έως 5mm • Βάρος: Από 10 γραμμάρια έως 50 γραμμάρια - Οι φάκελοι θα φέρουν διαφανές παράθυρο στην εμπρόσθια όψη μέσα από το οποίο θα εμφανίζεται η διεύθυνση παραλήπτη όπως αυτή είναι εκτυπωμένη στον λογαριασμό. Το διαφανές παράθυρο θα βρίσκεται στην δεξιά πλευρά του φακέλου και θα πρέπει να έχει διαστάσεις (31mm ύψος x 110mm πλάτος). Το υλικό του παραθύρου θα πρέπει να είναι τέτοιας ποιότητας και διαφάνειας ώστε να μην προκαλεί αντανάκλασεις και να είναι εφικτή η αυτόματη ανάγνωση των στοιχείων που θα φαίνονται από το παράθυρο από αυτόματα μηχανήματα ανάγνωσης και αναγνώρισης αποστολών. - Το χαρτί εκτύπωσης του λογαριασμού θα είναι καλής ποιότητας, όχι γυαλιστερό και κατάλληλο για εκτύπωση χαρακτήρων καλής ποιότητας. Επίσης, το είδος και η ποιότητα εκτύπωσης των λογαριασμών και ιδιαίτερα των στοιχείων που θα φαίνονται από το παράθυρο θα είναι καλής ποιότητας ώστε να είναι δυνατή η ανάγνωσή τους από αυτόματα μηχανήματα ανάγνωσης και αναγνώρισης αποστολών. Οι χαρακτήρες εκτύπωσης θα είναι κεφαλαία γράμματα και όχι καλλιγραφικά -το βάρος του χαρτιού τόσο του φακέλου όσο και του φύλλου του λογαριασμού θα κυμαίνεται από 90 γραμμάρια /τ.μ. έως 100 γραμμάρια/τ.μ.. -Υπόδειγμα του φακέλου της ... παρατίθεται ακολούθως:... - ο χώρος άνω του διαφανούς παραθύρου όσο και κάτω αυτού θα είναι κενός προκειμένου ο Ανάδοχος να ζητήσει την προ-εκτύπωση του λογοτύπου του ή δικών του στοιχείων ή/και να χρησιμοποιείται για την εκτύπωση από τον Ανάδοχο μεταβλητών στοιχείων σχετικά με την ταυτοποίηση, δρομολόγηση και διακίνηση των ταχυδρομικών αποστολών από το ταχυδρομικό δίκτυο του Αναδόχου ή/και τυχόν συνεργάτες του. - Οι φάκελοι των λογαριασμών με ευθύνη της ... με το περιεχόμενο θα είναι καλά κλεισμένοι και κολλημένοι, δεν θα έχουν προεξοχές και δεν θα έχουν σημεία που θα κολλάνε ή είναι τσαλακωμένα. Στόχος των ανωτέρω προδιαγραφών είναι η εξυπηρέτηση των αναγκών της ... και η δυνατότητα

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

αυτόματης ανάγνωσης και επεξεργασίας των στοιχείων των λογαριασμών από αυτόματα μηχανήματα ανάγνωσης και αναγνώρισης αποστολών του Αναδόχου προκειμένου να επιτευχθεί το χαμηλότερο κόστος διανομής για την ... Η ... δύναται οποτεδήποτε με τη σύμφωνη γνώμη του Αναδόχου να τροποποιήσει τις ανωτέρω προδιαγραφές προκειμένου να εξυπηρετηθούν καλύτερα οι ανάγκες του έργου. Περιγραφή στοιχείων που θα εμφανίζονται εντός του διαφανούς παραθύρου Εντός του φακέλου διπλώνεται και τοποθετείται από την ... ο λογαριασμός. Ο λογαριασμός αποτελείται συνήθως από ένα φύλλο. Η ... διατηρεί το δικαίωμα να αυξήσει τα φύλλα ή και να προσθέσει διαφημιστικό υλικό. Ο λογαριασμός θα είναι διπλωμένος κατά τέτοιο τρόπο ώστε από το διαφανές παράθυρο να είναι εμφανή με κεφαλαία ευδιάκριτα γράμματα με μαύρο χρώμα τα ακόλουθα ελάχιστα στοιχεία: 1. Όνομα και Επίθετο Παραλήπτη (για φυσικά πρόσωπα) / Επωνυμία Παραλήπτη (για νομικά πρόσωπα) 2. Διεύθυνση (οδός – αριθμός) 3. Διεύθυνση (Τ.Κ. – Περιοχή – Πόλη) Πέρα των ανωτέρω στοιχείων, δύνανται να εμφανίζονται και πρόσθετα στοιχεία (εφόσον διατίθενται στη βάση δεδομένων πελατών της ...) προς διευκόλυνση της παράδοσης (ενδεικτικά αναφερομένων του πατρώνυμου, του τοπωνύμιου) κυρίως για τις περιπτώσεις περιοχών που δεν παρέχονται πλήρεις διευθύνσεις, υπό την προϋπόθεση ότι η παροχή των πρόσθετων στοιχείων συνάδει με τις απαιτήσεις του ισχύοντος νομικού και κανονιστικού πλαισίου που αφορά στην προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα. Οι φάκελοι εντός των οποίων θα εσωκλείονται οι λογαριασμοί και η λοιπή αλληλογραφία, είτε αφορούν ταχυδρομικά αντικείμενα με απλή εναπόθεση είτε αφορούν συστημένα ταχυδρομικά αντικείμενα, θα φέρουν, είτε με επικόλληση είτε με αποτύπωση, μοναδικό γραμμωτό κώδικα – barcode (1D-128 type barcode, ή 2D- barcode) με τύπο (format) που θα συμφωνηθεί μεταξύ της ... και του Αναδόχου, υπό τους όρους και προϋποθέσεις που τίθενται από το ισχύον νομικό και κανονιστικό πλαίσιο που αφορά στην προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα. 4. Τρόπος Παροχής Υπηρεσιών (α) Διαδικασία Περισυλλογής Ταχυδρομικών Αντικειμένων Ο Ανάδοχος θα συλλέγει (παραλαμβάνει) καθημερινά σε εργάσιμες ημέρες και ώρες με μέριμνα και έξοδά του τα ταχυδρομικά αντικείμενα (λογαριασμούς, επιστολές και λοιπή

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

αλληλογραφία) της ... από Κεντρική Υπηρεσία της ... (επί του παρόντος εδρεύουσας στη διεύθυνση: οδός ... αρ. ... & ...), ή από τρίτο συγκεκριμένο σημείο που τυχόν θα του υποδεικνύεται από την ... εντός Αττικής. Συγκεκριμένα, ο Ανάδοχος θα διαθέτει καθημερινά ένα τουλάχιστον όχημα (φορητό), τον απαραίτητο εξοπλισμό φόρτωσης των ταχυδρομικών αντικειμένων (trays, containers κλπ) και το απαραίτητο προσωπικό που θα παραλαμβάνει από τον αρμόδιο υπάλληλο της ... ή σχετικά εξουσιοδοτημένο από την ... προς τούτο άτομο τα ταχυδρομικά αντικείμενα (λογαριασμούς, επιστολές και λοιπή αλληλογραφία) της ... που ταξινομούνται και ομαδοποιούνται από την ... κατά τα αναφερόμενα κατωτέρω από τη διεύθυνση ..., ..., και το αργότερο μέχρι τις 13:00. Σε περίπτωση περισυλλογής (παραλαβής) των ταχυδρομικών αντικειμένων (λογαριασμών, επιστολών και λοιπής αλληλογραφίας) της ... από άλλο τόπο παραλαβής, ο Ανάδοχος θιδοποιείται εγγράφως από την αρμόδια υπηρεσία της ... τουλάχιστον τρεις ημέρες νωρίτερα, εκτός εάν υφίσταται περίπτωση έκτακτης ανάγκης, οπότε ο Ανάδοχος θιδοποιείται το συντομότερο δυνατό και σε κάθε περίπτωση, τουλάχιστον μιργάσιμη ημέρα νωρίτερα... **(β) Διαδικασία ταξινόμησης και συσκευασίας ταχυδρομικών αντικειμένων προς παραλαβή** Τα ταχυδρομικά αντικείμενα ταξινομούνται με βάση τον ταχυδρομικό κώδικα παραλήπτη και ομαδοποιούνται από την ... για παραλαβή από τον ανάδοχο, με τον τρόπο που περιγράφεται κατωτέρω. Τα ομαδοποιημένα ταχυδρομικά αντικείμενα τοποθετούνται σε συσκευασίες (πλαστικά trays του Αναδόχου), ανάλογα με το πλήθος αυτών σε κάθε ταχυδρομικό κώδικα (TK) ως εξής: • TK με πλήθος λογαριασμών και λοιπής αλληλογραφίας μικρότερο των 180 : Τα ταχυδρομικά αντικείμενα είναι ομαδοποιημένα ανά τριψήφιο TK, με διακριτό διαχωρισμό αυτών, τοποθετείται χαρτόνι εμπρός και πίσω από τη δέσμη και λάστιχο για τη συγκράτησή της ή χρησιμοποιείται άλλου είδους διαχωριστικό. Στη δέσμη επικολλείται η αντίστοιχη αυτοκόλλητη ετικέτα. Οι δέσμες αυτές, λόγω του μικρού μεγέθους τους, τοποθετούνται μαζί με άλλες στην ίδια συσκευασία μέχρι την πλήρωσή της. Στο εξωτερικό της συσκευασίας επικολλώνται οι αντίστοιχες ετικέτες για τους περιεχόμενους τριψήφιους TK • TK με πλήθος λογαριασμών και λοιπής αλληλογραφίας μεγαλύτερο του 180: Τα ταχυδρομικά αντικείμενα είναι ομαδοποιημένα ανά πενταψήφιο TK και κάθε

δέσμη τοποθετείται σε ξεχωριστή συσκευασία. Αν το πλήθος των ταχυδρομικών αντικειμένων στον ΤΚ είναι μεγάλο, κατανέμεται σε περισσότερες της μίας συσκευασίες. Στο εξωτερικό της συσκευασίας επικολλείται η αντίστοιχη ετικέτα. Στις ανωτέρω αναφερόμενες ετικέτες αποτυπώνεται η εκάστοτε διενεργηθείσα ομαδοποίηση, και περιλαμβάνονται τα απαραίτητα στοιχεία ταυτοποίησης (ενδεικτικά αναφερομένων των στοιχείων του αποστολέα, του ΤΚ και Δήμου, πλήθος ταχυδρομικών αντικειμένων και αύξων αριθμός ετικέτας, σε περίπτωση που έχουν εκδοθεί περισσότερες της μιας ετικέτας ανά ΤΚ και έχει διενεργηθεί τμηματοποίηση, λόγω μεγάλου πλήθους ταχυδρομικών αντικειμένων ανά ΤΚ - με μέτρο τα 300 ταχυδρομικά αντικείμενα ανά συσκευασία). Οι συσκευασίες (trays) επιδέκονται με πλαστικό τσέρκι (μηχανική τοποθέτηση) και φορτώνονται στις τροχήλατες «κλούβες» του αναδόχου για την παραλαβή τους.... **(γ) Διαδικασία Προετοιμασίας και Διαλογής των Ταχυδρομικών Αντικειμένων από τον Ανάδοχο** Ο Ανάδοχος οφείλει μετά την παραλαβή των ταχυδρομικών αντικειμένων από την ...: - Να μεταφέρει αυτά σε κατάλληλες φυλασσόμενες εγκαταστάσεις (π.χ. σε κέντρο διαλογής) όπου θα διενεργείται ο επιβεβαιωτικός έλεγχος των ταχυδρομικών αντικειμένων, η προετοιμασία, διαλογή και δρομολόγησή αυτών προς διανομή. - Να διενεργεί τον έλεγχο και την ταυτοποίηση των ταχυδρομικών αντικειμένων που παραλαμβάνει από την ... στις ανωτέρω αναφερόμενες εγκαταστάσεις κατά την ημέρα παραλαβής αυτών. - Να προβαίνει σε κατάλληλη κωδικοποίηση κάθε ταχυδρομικού αντικειμένου με χρήση εκτύπωσης ή επικόλλησης μοναδικού κωδικού αριθμού αποστολής (επί του εκάστοτε φακέλου) κατά την ημέρα παραλαβής αυτών. Ειδικά για τα συστημένα ταχυδρομικά αντικείμενα, η κωδικοποίηση αυτή και η θέση του μοναδικού αριθμού ταυτοποίησης λαμβάνει χώρα κατά την περισυλλογή – παραλαβή τους από τις εγκαταστάσεις της ... δεδομένου ότι χορηγείται ειδική απόδειξη. - Να καταγράφει τα ταχυδρομικά αντικείμενα στα οποία δεν ανέκυψε οιοδήποτε πρόβλημα κατά τον έλεγχο – ταυτοποίηση ή/και την προετοιμασία αυτών από αυτόν και τα οποία δρομολογήθηκαν προς διανομή, με ιδιαίτερη αναφορά στην ημερομηνία παραλαβής αυτών. - Να προβαίνει στη διαλογή των ταχυδρομικών αντικειμένων που δρομολογήθηκαν προς διανομή, βάσει του προορισμού τους, των καταστημάτων και κέντρων

διανομής του ταχυδρομικού δικτύου του. **(δ) Διαδικασία Μεταφοράς και Διανομής των Ταχυδρομικών Αντικειμένων από τον Ανάδοχο** Ο Ανάδοχος οφείλει μετά την προετοιμασία και διαλογή των ταχυδρομικών αντικειμένων: - Να μεταφέρει τα ταχυδρομικά αντικείμενα στα καταστήματα ή/και κέντρα διανομής του ταχυδρομικού δικτύου του από τα οποία θα διενεργηθεί το τελικό στάδιο της διανομής προς τους παραλήπτες. - Να προβαίνει στη διανομή – παράδοση των ταχυδρομικών αντικειμένων ανά την Ελληνική Επικράτεια στη διεύθυνση του παραλήπτη που αναγράφεται επί των ταχυδρομικών αντικειμένων. Η διεύθυνση του παραλήπτη μπορεί να αναφέρεται και σε ταχυδρομικές θυρίδες ή υπαίθριες γραμματοθυρίδες που αποτελούν τμήμα του δικτύου του Φορέα Παροχής Καθολικής Υπηρεσίας. Σε περίπτωση που Ανάδοχος αναδειχθεί εναλλακτικός πάροχος - κάτοχος Ειδικής Άδειας, αυτός έχει το δικαίωμα, μετά την σύναψη της σύμβασης, να προτείνει εναλλακτικό τρόπο αξιόπιστης και έγκαιρης επίδοσης των ταχυδρομικών αντικειμένων (λογαριασμών, επιστολών και λοιπής αλληλογραφίας) χωρίς ταχυδρομική διεύθυνση (ταχυδρομικές θυρίδες ή υπαίθριες γραμματοθυρίδες που αποτελούν τμήμα του δικτύου του Φορέα Παροχής Καθολικής Υπηρεσίας). Ο προτεινόμενος εναλλακτικός τρόπος θα μπορεί να εφαρμοστεί μόνο μετά από έγκριση της Για το ενδιάμεσο χρονικό διάστημα, ο εναλλακτικός πάροχος υποχρεούται να τηρεί τα προβλεπόμενα στην υπ' αριθμ. 728/6/2014 Απόφαση της Ε.Ε.Τ.Τ. «Έκδοση Κανονισμού για την πρόσβαση στο Ταχυδρομικό Δίκτυο του Φορέα Παροχής Καθολικής Υπηρεσίας (ΦΠΚΥ) από Παρόχους Ταχυδρομικών Υπηρεσιών με Ειδική Άδεια» (ΦΕΚ 2589/Β/2014) ως ισχύει, με δική του δαπάνη. - Να παραδίδει τα ταχυδρομικά αντικείμενα στους πελάτες της ... εντός τριών (3) εργασίμων ημερών, κατά μέγιστο από την παραλαβή τους από την ..., σε όλη την Ελληνική Επικράτεια, ενώ, κατ' εξαίρεση, ειδικά, σε δυσπρόσιτες περιοχές (δηλαδή, σε μικρά νησιά, ορεινά και απομακρυσμένα χωριά και οικισμούς), εντός τεσσάρων (4) εργάσιμων ημερών κατά μέγιστο, από την παραλαβή τους. Οι παραπάνω χρόνοι είναι δεσμευτικοί ανεξάρτητα από τον τόπο παράδοσης των ταχυδρομικών αντικειμένων (ταχυδρομική διεύθυνση, ταχυδρομική θυρίδα ή υπαίθριες γραμματοθυρίδες που αποτελούν τμήμα του δικτύου του Φορέα Παροχής Καθολικής Υπηρεσίας). Ως εκ τούτου, σε

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

περίπτωση που Ανάδοχος αναδειχθεί εναλλακτικός πάροχος – κάτοχος Ειδικής Άδειας, οφείλει να μεριμνά και να διασφαλίζει ότι η κατάθεση των ταχυδρομικών αντικειμένων που έχουν παραληφθεί από την ... στον Φορέα Παροχής Καθολικής Υπηρεσίας για παράδοση σε ταχυδρομική θυρίδα ή υπαίθριες γραμματοθυρίδες που αποτελούν τμήμα του δικτύου του Φορέα Παροχής Καθολικής Υπηρεσίας θα λαμβάνει χώρα κατά τρόπον ώστε να τηρείται το ανωτέρω καθοριζόμενο δεσμευτικό χρονοδιάγραμμα. - Κατά την παράδοση εκάστου ταχυδρομικού αντικειμένου στη διεύθυνση εκάστου παραλήπτη να καταγράφει την ημερομηνία και ώρα παράδοσης συσχετίζοντάς την με τον μοναδικό κωδικό αριθμό αποστολής. - Να διενεργεί την παράδοση με απλή εναπόθεση των φακέλων στη διεύθυνση εκάστου παραλήπτη (χωρίς άλλη πιστοποίηση ή λήψη υπογραφής), με την επιφύλαξη και την εξαίρεση της παράδοσης των συστημένων ταχυδρομικών αντικειμένων, δηλαδή των ταχυδρομικών αντικειμένων, με κατ' αποκοπήν εγγύηση έναντι των κινδύνων απώλειας, κλοπής ή καταστροφής, για τα οποία η ... θα λαμβάνει ειδική απόδειξη κατάθεσης και παράδοσης. Σε περίπτωση έλλειψης ή μη επαρκούς σήμανσης γραμματοκιβωτίων, ειδικά σε πολυκατοικίες όπου ο Ανάδοχος δεν αναγνωρίζει το γραμματοκιβώτιο του παραλήπτη, ο Ανάδοχος τοποθετεί τους φακέλους, σε κατά το δυνατόν, ασφαλές σημείο της εισόδου. – Να επιδίδει τα συστημένα ταχυδρομικά αντικείμενα στον παραλήπτη ή τον νόμιμο εκπρόσωπό του και να λαμβάνει την υπογραφή του παραλήπτη (ή εξουσιοδοτημένου προσώπου). - Να καταγράφει τυχόν προβλήματα και αιτίες μη παράδοσης και να οργανώσει την επιστροφή των ταχυδρομικών αντικειμένων για τα οποία δεν κατέστη εφικτή η παράδοσή τους στις κεντρικές εγκαταστάσεις του, υπό την προϋπόθεση ότι θα έχει πραγματοποιήσει τουλάχιστον δεύτερη απόπειρα παράδοσης, καθώς και να αναγράφει ή εκτυπώνει την αιτία μη παράδοσης / επιστροφής και τις ημερομηνίες απόπειρας(-ών) παράδοσης / επιστροφής στους φακέλους. Ειδικά τα προς διανομή συστημένα ταχυδρομικά αντικείμενα προσκομίζονται από τον διανομέα στην αναγραφόμενη διεύθυνση μια (1) φορά και εάν δεν βρεθεί ο παραλήπτης, αφήνεται ειδοποιητήριο στο οποίο αναγράφεται και το χρονικό διάστημα παραμονής του φακέλου στο ταχυδρομικό κατάστημα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο ισχύον νομικό και κανονιστικό πλαίσιο. Ειδικά στις περιοχές

που βρίσκονται σε ακτίνα άνω των πέντε χιλιομέτρων ή απέχουν οδικά άνω των δέκα χιλιομέτρων από έδρα ταχυδρομικού καταστήματος ή θυρίδας υποδοχής, σε περίπτωση που δεν βρεθεί ο παραλήπτης του φακέλου συστημένου ταχυδρομικού αντικειμένου, ο διανομέας του Αναδόχου οφείλει να αφήσει κατάλληλο ειδοποιητήριο με τα στοιχεία της επόμενης προσπάθειας επίδοσης (ημέρα, ώρα) και τηλέφωνο επικοινωνίας για καλύτερη συνεννόηση με τον παραλήπτη και μεταφέρει τον φάκελο και στο επόμενο δρομολόγιο. Αν δεν καταστεί δυνατή η επίδοση και μετά την ανωτέρω διαδικασία, ο διανομέας αφήνει ειδοποιητήριο ώστε ο παραλήπτης να παραλάβει το ταχυδρομικό αντικείμενο από το πλησιέστερο ταχυδρομικό κατάστημα ή θυρίδα υποδοχής. - Κατά την απόλυτη διακριτική ευχέρεια και επιλογή της ..., να προβαίνει, χωρίς κόστος της ... στη φυσική επιστροφή και παράδοση στην ... των ταχυδρομικών αντικειμένων που έχουν τυχόν επιστραφεί σε συγκεκριμένη διεύθυνση στην Αττική που θα έχει ορίσει η ... ή στην καταστροφή αυτών με υπογραφή σχετικού πρωτοκόλλου καταστροφής και στην κοινοποίηση αυτού στην ..., υπό την επιφύλαξη των οριζόμενων στην ισχύουσα νομοθεσία περί προστασίας προσωπικών δεδομένων και στο ισχύον νομικό και κανονιστικό πλαίσιο που διέπει την ταχυδρομική αγορά. **(ε) Διαδικασία ενημέρωσης ...** Ο Ανάδοχος οφείλει να παράσχει στην ... επαρκή και έγκαιρη ενημέρωση για κάθε ταχυδρομικό αντικείμενο και ιδίως σε σχέση με: (i) Το συνολικό αριθμό των φακέλων που παρέλαβαν και παρέδωσαν και την ημερομηνία συλλογής - παραλαβής των ταχυδρομικών αντικειμένων που δρομολογήθηκαν (χωρίς οιοδήποτε πρόβλημα) για διανομή και των συνολικό αριθμό των φακέλων που παρέδωσαν και παρέλαβαν (ii) Τυχόν διαφορές ή προβλήματα που ανέκυψαν κατά τον έλεγχο-ταυτοποίηση των ταχυδρομικών αντικειμένων μετά την παραλαβή τους από την ... και κατά την προετοιμασία από τον Ανάδοχο για την δρομολόγηση και διανομή τους (iii) Την ημερομηνία/ώρα παράδοσης των ταχυδρομικών αντικειμένων (iv) Τυχόν προβλήματα παράδοσης – αιτίες μη παράδοσης ταχυδρομικών αντικειμένων για τα οποία δεν κατέστη εφικτή η παράδοση και τις ημερομηνίες απόπειρας (-ών) παράδοσης - επιστροφής (v) Την ημερομηνία φυσικής επιστροφής των ταχυδρομικών αντικειμένων που δεν παρεδόθησαν στην ... ή την ημερομηνία καταστροφής αυτών, κατά τα ανωτέρω αναφερόμενα Οι ανωτέρω ενημερώσεις προς την ... διενεργούνται

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

μέσω web και ανταλλαγή αρχείων ή δεδομένων με ασφαλή τρόπο. Εντός των πλαισίων αυτών, ο Ανάδοχος οφείλει να παρέχει στην ...: (i) αναλυτική αναφορά ανά ταχυδρομική αποστολή, με, κατ' ελάχιστον, στοιχεία παραλήπτη, μονοσήμαντο αριθμό αποστολής - barcode, ημερομηνία κατάθεσης/παραλαβής των ταχυδρομικών αντικειμένων από την ... και ημερομηνία/ώρα επίδοσης/παράδοσης, εντός πέντε (5) εργασίμων ημερών από την ημέρα επίδοσης/παράδοσης (ii) μηνιαίες αναφορές προόδου με καταγραφή για κάθε μήνα (παράδοση κάθε μήνα για τον προηγούμενο μήνα) για τουλάχιστον τα ακόλουθα: (α) Το συνολικό αριθμό των φακέλων που παρέλαβε και παρέδωσε. (β) Τις τυχόν αλλαγές στο δίκτυο (καταστήματα) ή στην υποδομή του. (γ) Την ημερομηνία/ώρα παράδοσης των ταχυδρομικών αντικειμένων. (δ) Τα τυχόν προβλήματα ή δυσχέρειες που παρουσιάστηκαν και αντιμετωπίστηκαν κατάλληλα από αυτόν (ενδεικτικά, τυχόν διαφορές ή προβλήματα που ανέκυψαν κατά τον έλεγχο-ταυτοποίηση των ταχυδρομικών αντικειμένων μετά την παραλαβή τους από την ... και κατά την προετοιμασία από τον Ανάδοχο για την δρομολόγηση και διανομή τους και τυχόν προβλήματα παράδοσης). (ε) Τις τυχόν περιπτώσεις μη επίδοσης (με αναφορά στις αιτίες μη παράδοσης ταχυδρομικών αντικειμένων για τα οποία δεν κατέστη εφικτή η παράδοση και τις ημερομηνίες απόπειρας (-ών) παράδοσης - επιστροφής) ή απωλειών ή καταστροφής ταχυδρομικών φακέλων. (στ) Την ημερομηνία φυσικής επιστροφής των ταχυδρομικών αντικειμένων που δεν παρεδόθησαν στην ... ή την ημερομηνία καταστροφής αυτών, κατά τη διακριτική ευχέρεια της ... (ζ) Τα τυχόν παράπονα ή καταγγελίες που υποβλήθηκαν από τις διευθύνσεις και υπηρεσίες της ... ή τους παραλήπτες και των ενεργειών στις οποίες αυτοί προέβησαν. (η) Την τυχόν τροποποίηση του Χάρτη Υποχρεώσεων ως προς τους Καταναλωτές (Χ.Υ.Κ). ... (iii) καθώς και απολογιστικά στοιχεία ως προς την παροχή των συμφωνούμενων ταχυδρομικών υπηρεσιών (παράδοση ανά εξάμηνο). Η ανωτέρω ειδική ενημέρωση της ... παρέχεται ανεξάρτητα από την διαδικτυακή και τηλεφωνική, μέσω της υπηρεσίας εξυπηρέτησης πελατών του Αναδόχου δυνατότητα αναζήτησης στοιχείων παραλαβής από την ... και επίδοσης στον παραλήπτη (τουλάχιστον ημερομηνία, ώρα, τόπος) των φακέλων συστημένων ταχυδρομικών αντικειμένων. ... **8. Υποχρεώσεις – Δηλώσεις / Εγγυήσεις**

Αναδόχου ... 6. Ο Ανάδοχος οφείλει να μεριμνά για την παροχή αξιόπιστων ταχυδρομικών υπηρεσιών στην ..., προσηκόντως και εγκαίρως, στο σύνολο των γεωγραφικών περιοχών της Ελληνικής Επικράτειας, λαμβανομένων υπόψη των ιδιαιτεροτήτων και των αναγκών της ... και προς τούτο, λαμβάνει τα κατάλληλα οργανωτικά και τεχνικά μέτρα, βάσει δοκιμασμένων πρακτικών, προκειμένου να αντιμετωπίσει τυχόν δυσχέρειες και κινδύνους κατά την υλοποίηση των ταχυδρομικών υπηρεσιών που σχετίζονται με ή αφορούν ιδίως: (α) την ανάγκη για διαχείριση και εξυπηρέτηση (παραλαβή και παράδοση) στον προβλεπόμενο χρόνο μεγάλου όγκου καθημερινής αλληλογραφίας, (β) την παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών σε παραλήπτες σε δυσπρόσιτες ηπειρωτικές ή νησιωτικές περιοχές της ελληνικής επικράτειας, (γ) την παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών σε παραλήπτες σε αγροτικές περιοχές, αραιοκατοικημένες περιοχές, ημιαστικές περιοχές καθώς και σε απομακρυσμένους οικισμούς αγροτικών περιοχών (δ) την παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών σε παραλήπτες σε περιοχές ανά την ελληνική επικράτεια χωρίς ή με ανεπαρκή οδοαρίθμηση και (ε) σε περιπτώσεις μη επίδοσης, απώλειας ή καταστροφής ταχυδρομικών αντικειμένων ειδικής διαχείρισης. ... 13. Σε περίπτωση ανωτέρας βίας, η απόδειξη αυτής βαρύνει εξ ολοκλήρου τον Ανάδοχο, ο οποίος υποχρεούται μέσα σε είκοσι **(20) ημέρες** από τότε που συνέβησαν τα περιστατικά, που συνιστούν την ανωτέρα βία, να τα αναφέρει εγγράφως και να προσκομίσει στην ... τα απαραίτητα αποδεικτικά στοιχεία. ... »

58. Επειδή, η έννοια «ασυνήθιστη χαμηλή προσφορά» δεν ορίζεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016 αλλά ούτε και στο προϊσχύον νομικό πλαίσιο περί ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων. Ωστόσο, έχει κριθεί ότι το ασυνήθιστα χαμηλό της προσφοράς πρέπει να εκτιμάται σε συνάρτηση με τη σύνθεση της προσφοράς και με τη φύση της επίμαχης παροχής (απόφαση της 28ης Ιανουαρίου 2016, Agriconsulting Europe κατά Επιτροπής, T 570/13, EU:T:2016:40, σκέψη 55 και απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T 392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.83). Ειδικότερα, η έννοια περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δύναται να καθορίζεται με αναφορά στην υπό ανάθεση σύμβαση, στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και συνθήκες αυτής,

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

αλλά και στο εάν τα οικονομικά στοιχεία του προσφέροντος την εμφανιζόμενη ως ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά οικονομικού φορέα, αναφερόμενα με συγκεκριμένο και ειδικό τρόπο, πληρούν τις προϋποθέσεις υπαγωγής στην εν λόγω έννοια (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 866/2008 και ΔΕφαθ 217/2013 αναφορικά με την ερμηνεία της οικείας έννοιας υπό το προϊσχύον καθεστώς ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων). Επομένως, αποδεικνύεται ειδικώς και ορισμένως με την προσκόμιση στοιχείων, μεταξύ άλλων και προσφορών με έκπτωση, σε παρόμοιους διεξαχθέντες διαγωνισμούς (89/2008 Πράξη Ελεγκτικού Συνεδρίου).

59. Επειδή, περαιτέρω, έχει κριθεί νομολογιακά, αναφορικά με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία μιας προσφοράς, ότι απορρέει από την προηγούμενη ύπαρξη αμφιβολιών ως προς αυτήν, λαμβανομένου υπόψη ότι το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με το άρθρο 88 του ν. 4412/2016, έχει ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της προσφοράς του η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, μόνον εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια επιτροπή αξιολογήσεως να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτως, στην περίπτωση που μια προσφορά δεν φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το εν λόγω άρθρο δεν εφαρμόζεται [βλ., επ' αυτού, αναφορικά με εννοιολογικά ταυτόσημες διατάξεις με αυτές του άρθρου 69 της Οδηγίας 2014/24 τις αποφάσεις της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Τ 392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.85, της 6ης Ιουλίου 2005, TQ3 Travel Solutions Belgium κατά Επιτροπής, Τ 148/04, EU:T:2005:274, σκέψεις 49 και 50 της 11ης Μαΐου 2010, PC Ware Information Technologies κατά Επιτροπής, Τ 121/08, EU:T:2010:183, σκέψη 72 της 5ης Νοεμβρίου 2014, Computer Resources International (Luxembourg) κατά Επιτροπής, Τ 422/11, EU:T:2014:927, σκέψη 57, και της 15ης Σεπτεμβρίου 2016, European Dynamics Luxembourg και Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, Τ 698/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:476, σκέψη 59]. Τέτοιες αμφιβολίες μπορεί να

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

υφίστανται, μεταξύ άλλων, εάν προκύπτει αβεβαιότητα ως προς, το κατά πόσον ορισμένη προσφορά τηρεί τη νομοθεσία της χώρας εντός της οποίας πρέπει να παρασχεθούν οι υπηρεσίες, στον τομέα αμοιβών του προσωπικού, συνεισφοράς στο σύστημα κοινωνικής ασφάλισης και τηρήσεως των κανόνων ασφάλειας και υγιεινής στον χώρο εργασίας ή των πωλήσεων επί ζημία (απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 2015, Secolux κατά Επιτροπής, T 90/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2015:772, σκέψη 62).

60. Επειδή, ειδικότερα, η εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής εκτίμηση του κατά πόσον συντρέχει περίπτωση υπερβολικά χαμηλής προσφοράς διενεργείται σε δύο στάδια όπου σε ένα πρώτο στάδιο, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές «φαίνονται» ασυνήθιστα χαμηλές. Η χρήση του ρήματος «φαίνονται» σημαίνει ότι η αναθέτουσα αρχή προβαίνει σε μία εκ πρώτης όψεως εκτίμηση του κατά πόσον οι προσφορές είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Ως εκ τούτου, δεν επιβάλλεται στην αναθέτουσα αρχή η υποχρέωση να προβεί αυτεπαγγέλτως σε διεξοδική ανάλυση της συνθέσεως κάθε προσφοράς προκειμένου να διαπιστώσει ότι αυτή δεν αποτελεί ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά. Δηλαδή, η αναθέτουσα αρχή οφείλει μόνο να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές περιέχουν ένδειξη ικανή να δημιουργήσει την υποψία ότι ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Αυτό ισχύει ιδίως στην περίπτωση που η προσφερόμενη τιμή σε υποβληθείσα προσφορά είναι σημαντικά χαμηλότερη από εκείνη που προσφέρεται με τις λοιπές προσφορές ή από τη συνήθη αγοραία τιμή. Αν δεν υπάρχει τέτοια ένδειξη στις υποβληθείσες προσφορές και αυτές δεν φαίνονται συνεπώς ασυνήθιστα χαμηλές, η αναθέτουσα αρχή δύναται να συνεχίσει την αξιολόγησή τους και τη διαδικασία αναθέσεως της συμβάσεως. Αντιθέτως, αν υφίστανται ενδείξεις ικανές να δημιουργήσουν την υποψία στην αναθέτουσα αρχή ότι ορισμένη προσφορά ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλή, τότε αυτή οφείλει να προβεί, σε δεύτερο στάδιο, στον έλεγχο της συνθέσεως της προσφοράς προκειμένου να βεβαιωθεί ότι η προσφορά δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή. Όταν προβαίνει στον έλεγχο αυτό, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να παρέχει στον οικείο προσφέροντα τη δυνατότητα να εκθέσει τους λόγους για τους οποίους ο ίδιος εκτιμά ότι η προσφορά του δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή (βλ. σχετικά απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T-392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.86-89).

61. Επειδή ομοίως το ΔΕΕ επεσήμανε με σαφήνεια ότι εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή πρώτον, να εντοπίσει τις ύποπτες προσφορές, δεύτερον, να παράσχει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις τη δυνατότητα να αποδείξουν τη σοβαρότητα των προσφορών τους, ζητώντας τους τις διευκρινίσεις που η αναθέτουσα αρχή κρίνει σκόπιμες, τρίτον, να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των εξηγήσεων που παρείχαν οι ενδιαφερόμενοι και, τέταρτον, να αποφασίσει σχετικά με το αν θα δεχθεί ή αν θα απορρίψει τις προαναφερθείσες προσφορές [βλ. συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Lombardini και Mantovani (2001) Συλλογή I-9233 σκ.55]. Σε κάθε περίπτωση, η δικαιολόγηση αυτής της δυνατότητας εκτίμησης των αναθετουσών αρχών δεν συνεπάγεται την απεριόριστη άσκηση διακριτικής ευχέρειας κατά την εκτίμηση αλλά και την ενδεχόμενη απόρριψη των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών και οι αποφάσεις τους θα πρέπει να καθοδηγούνται από τις γενικές αρχές των οδηγιών για τις δημόσιες συμβάσεις και της ΣΛΕΕ και να τηρούν τις γενικές αρχές δικαίου και ιδίως την αρχή της νομιμότητας και της χρηστής διοίκησης. Ειδικότερα, στο πεδίο των δημοσίων συμβάσεων σύμφωνα με το άρθρο 18 «*Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων*» του ν. 4412/2016 (ομοίως άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν να καθοδηγούνται και από την αρχή απαγόρευσης των διακρίσεων και του ελεύθερου ανταγωνισμού (Βλ. Dr Albert Sanchez Grills -*Rejection of abnormally low and non-compliant tenders in EU public procurement: A comparative view on selected jurisdictions*).

62. Επειδή, ειδικότερα, προτού οι αναθέτουσες αρχές απορρίψουν μία προσφορά ως ασυνήθιστα χαμηλή, ζητούν εγγράφως λεπτομέρειες σχετικά με τα συστατικά στοιχεία των προσφορών που κρίνονται χρήσιμα για την εκτίμηση ή την εξακρίβωση της προφανούς ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς (βλ. C-292/07, Επιτροπή κατά Βελγίου). Ήδη με το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, όπως ενσωματώθηκε στην εθνική νομοθεσία με το άρθρο 88 του ν. 4412/2016, προβλέπεται ότι οι εξηγήσεις μπορεί να αφορούν ιδίως: α) τα οικονομικά χαρακτηριστικά της μεθόδου κατασκευής, της διαδικασίας

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

παρασκευής ή των παρεχόμενων υπηρεσιών, β) τις επιλεγείσες τεχνικές λύσεις ή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες που διαθέτει ο προσφέρων για την παροχή των προϊόντων ή την παροχή των υπηρεσιών ή την εκτέλεση του έργου, γ) την πρωτοτυπία του έργου, των αγαθών ή των υπηρεσιών που προτείνονται από τον προσφέροντα, δ) τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 18, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 89, ε) τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις του άρθρου 131, στ) το ενδεχόμενο χορήγησης κρατικής ενίσχυσης στον προσφέροντα, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου. Η ως άνω απαρίθμηση δεν είναι εξαντλητική, αλλά ούτε απλώς ενδεικτική και, συνεπώς, δεν αφήνει τις αναθέτουσες αρχές ελεύθερες να καθορίσουν ποιοι είναι οι σχετικοί παράγοντες που πρέπει να ληφθούν υπόψη πριν από την απόρριψη μιας προσφοράς που φαίνεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλή (C-292/07 σκ. 159, και C-599/10 SAG ELV Slovensko σκ. 30). Στη συνέχεια, η αναθέτουσα αρχή λαμβάνει τη σχετική απόφαση σχετικά με την απόρριψη ή μη, στην περίπτωση δε απόρριψης προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να αιτιολογήσει την απόφαση της (βλ. άρθρο 84 παρ. 1 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και 341 παρ. 1 περ. γ του ν. 4412/2016). Υπό αυτό το πλαίσιο το Δικαστήριο έκρινε ότι ο έλεγχος των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών *«προϋποθέτει κατ' ανάγκην την εφαρμογή μιας διαδικασίας ελέγχου των προσφορών, κατόπιν ακρόασης των ενδιαφερομένων, τις οποίες η αναθέτουσα αρχή έκρινε ως ασυνήθιστα χαμηλές, επιβάλλοντας στην αρχή αυτή την υποχρέωση, αφού έλαβε γνώση όλων των προσφορών και πριν από την απόφαση για την ανάθεση του έργου, να ζητήσει κατ' αρχάς εγγράφως διευκρινίσεις για τα στοιχεία της προσφοράς για την οποία υπάρχει η υπόνοια ότι είναι ασυνήθιστα χαμηλή τα οποία της δημιούργησαν συγκεκριμένες επιφυλάξεις και νκτιμήσει ακολούθως την προσφορά αυτή υπό το πρίσμα των δικαιολογήσεων που παρέσχε ο συγκεκριμένος υποψήφιος σε απάντηση στο αίτημα αυτό (T-495/04 Belfass, σκ. 98 και συνεκδικασθείσες αποφάσεις C-285/99 και C-286/99 Lombardini και Mantovani σκ.51 και 53) Και τούτο διότι ως έχει κριθεί *«Πράγματι, είναι σημαντικό να μπορεί κάθε διαγωνιζόμενος για τον οποίο υπάρχει υπόνοια ότι υπέβαλε προσφορά ασυνήθιστα χαμηλή να προβάλει λυσιτελώς την άποψή του ως προς το σημείο αυτό και να έχει τη δυνατότητα**

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

να προσκομίσει κάθε είδους δικαιολογητικό σχετικά με τα διάφορα στοιχεία της προσφοράς του σε χρόνο –λογικώς μεταγενέστερο του ανοίγματος του συνόλου των φακέλων– κατά τον οποίο γνωρίζει όχι μόνον το όριο της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς που ισχύει για το έργο και ότι η προσφορά του είναι ασυνήθιστα χαμηλή, αλλά επίσης και τα συγκεκριμένα σημεία που δημιούργησαν ερωτηματικά στην αναθέτουσα αρχή (απόφαση Lombardini και Mantovani, σκέψη 64 ανωτέρω, σκέψεις 51 και 53, απόφαση T-402/06 της 16-9-2013 Βασίλειο της Ισπανίας κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, απόφαση T-4/01 RENCO SpA κατά Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης της 7-2-2002, σκέψη 75 επ.). «Συνεπώς, η ύπαρξη πραγματικού κατ' αντιπαράθεση διαλόγου, διεξαγόμενου σε εύθετο χρόνο κατά τη διαδικασία εξετάσεως των προσφορών, μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και του υποψηφίου, προκειμένου να δοθεί στον τελευταίο η δυνατότητα να αποδείξει ότι η προσφορά του είναι σοβαρή, συνιστά απαίτηση των οδηγιών περί δημοσίων συμβάσεων ως προς τις ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές, που αποσκοπεί στο να αποτραπούν αυθαίρετες εκτιμήσεις της αναθέτουσας αρχής και να διασφαλιστεί ο υγιής ανταγωνισμός μεταξύ των επιχειρήσεων» (βλ. συναφώς, προπαρατεθείσες συνεκδικασθείσες αποφάσεις C-285/99 και C-286/99 σκέψη 57 αλλά και C-599/10 σκ.29), καθώς και να διαπιστώσει, εκφέροντας ασφαλή κρίση, με βάση τον προϋπολογισμό της υπηρεσίας, αν το προσφερόμενο τίμημα επαρκεί για την προσήκουσα εκτέλεση του φυσικού αντικείμενου της συμβάσεως, όπως αυτό οριοθετείται από τις ειδικότερες προβλέψεις της διακηρύξεως καταλείποντας στον ανάδοχο και κάποιο περιθώριο κέρδους (ΣΤΕ (ΑΣΦ) 90/2017 σκέψη 6, ΣΤΕ ΕΑ 83/2017, 197/2015) Περαιτέρω, στην αναθέτουσα αρχή εναπόκειται να διατυπώσει με σαφήνεια την αίτηση που απευθύνει στους ενδιαφερόμενους υποψηφίους προκειμένου να τους παράσχει τη δυνατότητα να αποδείξουν κατά τρόπο πλήρη και λυσιτελή τη σοβαρότητα των προσφορών τους (C-599/10 σκ.31).

63. Επειδή η αναθέτουσα αρχή οφείλει κατά κανόνα να μην απορρίπτει άνευ ετέρου μία προσφορά ως ασυνήθιστα χαμηλή αλλά να δίδει στον προσφέροντα τη δυνατότητα να αποδείξει ότι η προσφορά του πληροί τις απαιτούμενες προϋποθέσεις, κατόπιν έγγραφων εκ μέρους του εξηγήσεων και διενέργειας πραγματικού και κατ' αντιπαράθεση διαλόγου, διεξαγόμενου

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

σε εύθετο χρόνο κατά τη διαδικασία εξετάσεως των προσφορών. Τούτο, όμως, ουδόλως σημαίνει ότι ο προσφέρων έχει κάποιο ρόλο οιονεί συναπόφασης ή συνδιαπραγματεύεται στην παραπάνω αξιολογική διαδικασία, ούτε ότι είναι ελεύθερος να μην προσκομίζει τίποτα ή να προσκομίζει όλως ελλιπή ή αόριστα ή και αντιφατικά στοιχεία και δη σε σχέση με τα κρίσιμα ζητήματα που σχετίζονται με το δικαιολογήσιμο της προσφοράς του. Και αυτό, διότι, άλλως και η διαδικασία θα καθυστερούσε υπέρμετρα και ο προσφέρων θα αποκτούσε ενδεχομένως άνιση και πλεονεκτική θέση έναντι των λοιπών προσφερόντων (βλ. σχετικά ΠΠ 235/2018 σκ.5). Ωστόσο, ως προαναφέρθηκε, στην αναθέτουσα αρχή εναπόκειται να διατυπώσει με σαφήνεια την αίτηση που απευθύνει στους ενδιαφερόμενους υποψηφίους προκειμένου να τους παράσχει τη δυνατότητα να αποδείξουν κατά τρόπο πλήρη και λυσιτελή τη σοβαρότητα των προσφορών τους (C-599/10 σκ.31).

64. Επειδή, από τη λεκτική διατύπωση της παρ. 1 του άρθρου 88 του ν. 4412/2016 περί ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών, προκύπτει, όπως προαναφέρθηκε, ότι η διοίκηση έχει διακριτική ευχέρεια ως προς την κρίση περί του εάν μία προσφορά «φαίνεται» να εντάσσεται στις διατάξεις του εν λόγω άρθρου, όπου σε περίπτωση καταφατικής κρίσης, «απαιτεί» από τον οικονομικό φορέα να εξηγήσει την τιμή ή το κόστος που προτείνει στην προσφορά του. Εξυπακούεται ότι στο πλαίσιο της ανωτέρω κλήσης της αναθέτουσας αρχής τόσο οι αιτούμενες εξηγήσεις εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής όσο και οι παρεχόμενες εξηγήσεις εκ μέρους του οικονομικού φορέα δεν επιτρέπεται να οδηγήσουν σε ουσιώδη τροποποίηση του περιεχομένου της υποβληθείσας προσφοράς (Δ. Ράικος, Ε. Βλάχου, Ε.Σαββίδη Βιβλίο 1 «*Δημόσιες Συμβάσεις Ν.4412/2016, ερμηνεία κατ' άρθρο*», Εκδόσεις Σάκκουλα, 2018, παρ. 38 σελ.868). Εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή οφείλει, επαληθεύοντας τα στοιχεία της υποβληθείσας προσφοράς με βάση την αιτιολόγηση που υποβλήθηκε, να αποφασίσει αιτιολογημένα αν θα δεχθεί ή θα απορρίψει την προσφορά, προσδιορίζοντας κατά τρόπο συγκεκριμένο, σε περίπτωση απόρριψης της προσφοράς, τα σημεία της αιτιολόγησης τα οποία κρίνει ανακριβή ή ανεπαρκή (πρβλ. ΔΕφΠατρών Ν8/2018 σκ.11, Ε.Α. 841/2010, 45, 866, 1208/2008, 867/2006).

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

65. Επειδή, η αιτιολογία είναι, γενικά, η αναφορά των κανόνων δικαίου που ρυθμίζουν την έκδοση της διοικητικής πράξης και της ερμηνείας τους, της διαπίστωσης ότι συντρέχουν οι πραγματικές και νομικές καταστάσεις ενόψει των οποίων επιβάλλεται ή επιτρέπεται η έκδοση της πράξης κατ' εφαρμογή των κανόνων αυτών, τη διαπίστωση της συνδρομής και την εκτίμηση των σχετικών πραγματικών περιστατικών, καθώς και των σκέψεων του διοικητικού οργάνου που οδήγησαν στην έκδοση ή την άρνηση της έκδοσης της διοικητικής πράξης (βλ. σχετικά <https://www.prevedourou.gr>). Σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, το οποίο συμπυκνώνει στη διατύπωσή του την προϋπάρχουσα, μακρά νομολογιακή παράδοση σχετικά με το ζήτημα, η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική και επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου. Η αιτιολογία είναι σαφής όταν καταγράφονται με διαυγή τρόπο οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου, με τη χρήση των κατάλληλων διατυπώσεων επί τη βάση των κανόνων της νεοελληνικής γλώσσας σε επίπεδο γραμματικής και συντακτικού (λεκτική λειτουργία). Στη διοικητική πράξη πρέπει να γίνεται μνεία συγκεκριμένων στοιχείων που στηρίζουν το συμπέρασμά της (ορισμένος χαρακτήρα της αιτιολογίας, ΣτΕ 3692/2001, 4223/2000). Δεν πρέπει να περιορίζεται στην επανάληψη στερεότυπων εκφράσεων που προέρχονται από τον νόμο που διέπει την υπόθεση (ΣτΕ 2584/2001) ούτε να στηρίζεται σε αντιφατικά στοιχεία (ΣτΕ 941/1989, Ολ 3158/1976). Η αιτιολογία είναι ειδική όταν δεν είναι γενική και αόριστη, όταν, δηλαδή, όλα τα στοιχεία της αναφέρονται στη συγκεκριμένη περίπτωση που ρυθμίζεται με την πράξη. Πρόσθετα ποιοτικά χαρακτηριστικά της ειδικότητας σε σχέση με τη σαφήνεια εντοπίζονται όταν ανακύπτει η ανάγκη να διατυπώσει το διοικητικό όργανο πρόσθετες σκέψεις. Επομένως, στοιχεία της αιτιολογίας αποτελούν το νόμιμο έρεισμα της πράξης, δηλαδή, η αναφορά των απρόσωπων κανόνων δικαίου που προβλέπουν την έκδοσή της, η τυχόν ερμηνεία τους, οι νόμιμες προϋποθέσεις που έχουν διαπιστωθεί, η ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων, ο τυχόν απαιτούμενος νομικός χαρακτηρισμός τους καθώς και τα κριτήρια και οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας. Μόνο στην περίπτωση διαπίστωσης έλλειψης των ως άνω στοιχείων, η προσβαλλόμενη απόφαση θα ήταν

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

αναπιολόγητη ή δεν θα είχε νόμιμη αιτιολογία (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμ. 2, 13η έκδ., ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 516-518). Πράξη, δε, που δεν έχει εξετάσει ουσιώδη ισχυρισμό που υποβλήθηκε είναι ανεπαρκώς αιτιολογημένη (ΣΤΕ 2418/1976, 1061/1981). Σε κάθε περίπτωση, με την αιτιολογία η Διοίκηση αποδεικνύει ότι είναι αμερόληπτη και χρηστή και ότι τηρεί την αρχή της νομιμότητας ενώ παράλληλα παρέχεται στους μεν ενδιαφερομένους η δυνατότητα να ασκήσουν τα δικαιώματά τους, στον δε δικαστή να ασκήσει τον δικαστικό έλεγχο, συμβάλλοντας στη διασφάλιση αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (βλ. απόφαση της 20ής Σεπτεμβρίου 2011, Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά ΕΤΕπ, T-461/08, EU:T:2011:494, σκέψη 122, και αποφάσεις της 25ης Φεβρουαρίου 2003, Strabag Benelux κατά Συμβουλίου, T-183/00, EU:T:2003:36, σκέψη 55, της 24ης Απριλίου 2013, Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, T-32/08, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2013:213, σκέψη 37, και της 28ης Ιουνίου 2016, AF Steelcase κατά EUIPO, T-652/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:370, σκέψη 43).

66. Επειδή ως προκύπτει από τα έγγραφα της διαδικασίας (σκέψεις 28, 12, 15) εν προκειμένω, ο αναθέτων φορέας με την προσβαλλόμενη απόφαση έκρινε ως ασυνήθιστα χαμηλές τις προσφορές αμοτέρων της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας, χωρίς όμως να προκύπτει καμία αξιολογική του κρίση ούτε εκτίμηση ως προς τα συγκεκριμένα εκείνα στοιχεία των προσφορών του υπό κρίση διαγωνισμού, και ίδια της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, τα οποία δημιούργησαν ενδείξεις περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς. Ειδικότερα δεν προκύπτει ο τρόπος με τον οποίο ο αναθέτων φορέας άσκησε την διακριτική του ευχέρεια εκτίμησης-διάγνωσης του κατά πόσον συντρέχει περίπτωση υπερβολικά χαμηλής προσφοράς επί τη βάση των στοιχείων της επίμαχης προσφοράς της παρεμβαίνουσας κατά την υπό εξέταση διαδικασία. Αντίθετα, σαφώς προκύπτει ότι το μόνο κριτήριο που έλαβε υπ' όψιν του ο αναθέτων φορέας ήταν ότι η παρεμβαίνουσα προσέφερε εν προκειμένω ακόμη μικρότερες τιμές εν σχέσει με τον ταυτόσημο διαγωνισμό του 2013, χωρίς να εκτιμήσει την υπό κρίση οικονομική της προσφορά του 2019. Ειδικότερα οι περιστάσεις, κρίσεις, δεδομένα και εξελίξεις εν σχέσει με την προηγούμενη διαγωνιστική διαδικασία του

αναθέτοντος φορέα με το ίδιο αντικείμενο από το 2013 και μετά, σαφώς δεν αναφέρονται στην υπό κρίση διαδικασία και οικονομική προσφορά η οποία όφειλε να κριθεί αυτή καθ' εαυτή επί τη βάση των παρόντων συνθηκών περιστάσεων και δεδομένων, ώστε να συναχθούν ή όχι συγκεκριμένες και ικανές ενδείξεις ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς (σκέψη 60). Συνεπεία τούτου ο αναθέτων φορέας δεν ζήτησε τις απαιτούμενες συγκεκριμένες *προσθήκους διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς* (σκέψη 59), ενώ αντίθετα όφειλε να ζητήσει συγκεκριμένα αυτές και όχι εν γένει διευκρινήσεις επί των τιμών της προσφοράς (σκέψεις 11, 12, 13). Ειδικότερα, ο αναθέτων φορέας αφού προηγουμένως είχε τυχόν εντοπίσει κατά παραδεκτή ενάσκηση της διακριτικής του ευχέρειας τις συγκεκριμένες ενδείξεις που υποδηλώνουν την ύπαρξη ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς στον υπό κρίση διαγωνισμό, μόνον κατόπιν τούτου όφειλε να ζητήσει όχι γενικώς και αορίστως *διευκρινήσεις* αλλά τις ειδικές και πάντως συγκεκριμένες διευκρινήσεις που θα έκρινε *σκόπιμες* (σκέψη 61). Και ίδια όφειλε να ζητήσει *λεπτομέρειες σχετικά με τα συστατικά στοιχεία των προσφορών που κρίνονται χρήσιμα για την εκτίμηση ή την εξακρίβωση* (σκέψη 62) διαγνωσθείσας βάσει συγκεκριμένων αξιολογήσεων ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς. Μάλιστα δε όφειλε να ζητήσει διευκρινήσεις για τα συγκεκριμένα *στοιχεία της προσφοράς για την οποία υπάρχει η υπόνοια ότι είναι ασυνήθιστα χαμηλή τα οποία της δημιούργησαν συγκεκριμένες επιφυλάξεις και να εκτιμήσει ακολούθως την προσφορά αυτή υπό το πρίσμα των δικαιολογήσεων που παρέσχε ο συγκεκριμένος υποψήφιος σε απάντηση στο αίτημα αυτό* (σκέψη 62 ευρωπαϊκή νομολογία εκτενώς και ΠΠ 854/2018). Με τον τρόπο αυτό διασφαλίζεται η διαφάνεια της διαδικασίας καθόσον μόνο έτσι ο διαγωνιζόμενος μπορεί να *προβάλει λυσιτελώς την άποψή του γνωρίζοντας τα συγκεκριμένα σημεία που δημιούργησαν ερωτηματικά στην αναθέτουσα αρχή* (σκέψη 62). Η απαίτηση της σαφήνειας τόσο κατά την διάγνωση ύπαρξης ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, ήτοι κατά την ενάσκηση της σχετικής διακριτικής ευχέρειας του αναθέτοντος φορέα, όσο και κατά το ερώτημά του παροχής διευκρινήσεων ιδρύουν διαδικασία *πραγματικού κατ' αντιπαράθεση διαλόγου, διεξαγόμενου σε εύθετο χρόνο κατά τη διαδικασία εξετάσεως των προσφορών, μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και του υποψηφίου, προκειμένου*

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

να δοθεί στον τελευταίο η δυνατότητα να αποδείξει ότι η προσφορά του είναι σοβαρή, συνιστά απαίτηση των οδηγιών περί δημοσίων συμβάσεων ως προς τις ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές. Τούτο αποσκοπεί όχι μόνο στο να αποτραπούν αυθαίρετες εκτιμήσεις της αναθέτουσας αρχής αλλά και στο να διασφαλιστεί ο υγιής ανταγωνισμός μεταξύ των επιχειρήσεων. Από την διπλή αυτή αξιολόγηση διασφαλίζεται ασφαλής κρίση αν το προσφερόμενο τίμημα επαρκεί για την προσήκουσα εκτέλεση του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης, όπως αυτό οριοθετείται από τις ειδικότερες προβλέψεις της διακηρύξεως καταλείποντας στον ανάδοχο και κάποιο περιθώριο κέρδους (σκέψη 62 ad hoc νομολογία). Εν προκειμένω αντίθετα, προκύπτει τόσο από την αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης (σκέψη 15 Πρακτικό), όσο και από τις απόψεις του αναθέτοντος φορέα (σκέψη 28) ρητώς και σαφώς ότι το αιτιολογικό έρεισμα της πρόσκλησης για παροχή διευκρινήσεων δεν ήταν η πραγματική παρούσα εμπεριστατωμένη και επίκαιρη εξέταση των οικονομικών προσφορών, αλλά το γεγονός ότι η παρεμβαίνουσα περιέλαβε στην προσφορά της τιμές ακόμη και κατώτερες από τις τιμές προηγούμενης προσφοράς της σε προηγούμενο διαγωνισμό (το 2013) για τις οποίες είχε κριθεί από την ΕΕΤΤ (απόφαση Ε.Ε.Ε.Τ. 743/011/18.12.2014) ότι εδόθησαν κατά κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης στην αγορά. Περαιτέρω δε όλως αντιφατικώς ενώ ο αναθέτων φορέας αναγνωρίζει ότι τα οικονομικά δεδομένα της επίμαχης προσφοράς του 2019 έχουν σαφώς διαφοροποιηθεί σε σχέση με την προσφορά του 2013, όμως παρά ταύτα η μόνη αξιολογική ένδειξη περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς που εντόπισε, εξαρτήθηκε πλήρως και αποκλειστικά από το επίπεδο των τιμών της προσφοράς του 2013. Συγκεκριμένα αορίστως λόγω αντιφατικότητας ο αναθέτων φορέας διαπιστώνει μεν πως «λαμβάνοντας υπόψη την εν ισχύ τότε κρίση της Ε.Ε.Ε.Τ. η οποία στα πλαίσια της προηγούμενης διαγωνιστικής διαδικασίας είχε αξιολογήσει ως ελάχιστη τιμή κόστους για την παρεχόμενη υπηρεσία το ποσό των 0,4345 €/τμχ και το γεγονός ότι τόσο η προσφορά της προσωρινής αναδόχου ποσού 0,279 €/τμχ όσο και η προσφορά της προσφεύγουσας ποσού 0,391€/τμχ. υπολείπονταν της κατά την Ε.Ε.Ε.Τ. ελάχιστης τιμής, η Επιτροπή Διαγωνισμού αξιολόγησε αμφότερες τις προσφορές ως ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, συγκρινόμενες όμως με

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

την χαμηλή προσφορά που είχε δώσει η εταιρεία ... στον προηγούμενο διαγωνισμό που είχε προκηρύξει η εταιρεία μας (0,396 ευρώ ανά τεμάχιο αποστολής έως 20 γραμ) ο οποίος βεβαίως είχε το ίδιο αντικείμενο.» Και συγχρόνως αποφαίνεται δε ότι « Η απόφαση Ε.Ε.Ε.Τ. 743/011/18.12.2014 είχε εκδοθεί σε χρονική στιγμή ουσιαστικά διαφοροποιημένη ως προς τα δεδομένα της από την υπό κρίση τώρα περίπτωσης καθώς τότε, το 2013, η αγορά των ταχυδρομικών υπηρεσιών είχε πρόσφατα απελευθερωθεί, η κρίση της δε διατυπώθηκε υπό καθεστώς κατά το οποίο για πρώτη φορά εφαρμοζόντουσαν οι κανόνες του ν. 3959/2011 στην τιμολογιακή πολιτική του πρώην μονοπωλιακού χαρακτήρα ταχυδρομικών υπηρεσιών, ώστε η κρίση αυτή να μην μπορεί να γίνει αντιληπτή ούτε ως «οιονεί» δεδικασμένο κατά την διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών σε πλαίσιο διαγωνιστικής διαδικασίας, διενεργούμενης πέντε χρόνια μετά» (σκέψη 28). Πλην όμως, πλημμελώς και ακυρωτέα ολόκληρη η υπό κρίση διαδικασία και αξιολόγηση εντοπισμού, ερωτήματος διευκρινήσεων περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, εχώρησε άνευ αξιολόγησης της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας στον υπό κρίση διαγωνισμό. Επί πλέον, όπως προκύπτει από τις απόψεις του αναθέτοντος φορέα (σκέψη 28) η κρίση του φέρεται μόνον επί του επιτρεπτού της συνέχισης της διαδικασίας, του αιτήματος της λήψης και της αξιολόγησης εν γένει διευκρινήσεων προσφοράς της παρεμβαίνουσας και έκδοσης της προσβαλλόμενης απόφασης ήτοι από την εκτίμηση ότι δεν υπήρχε δικονομική δέσμευση από την διάταξη της 743/011/18.12.2014 Απόφασης ΕΕΕΤ που αφορούσε σε διαφορετικά δεδομένα και χρονικές περιόδους. Συνεπώς εν προκειμένω συνέτρεξαν μόνο νομικές αξιολογήσεις του αναθέτοντος φορέα περί την εμβέλεια της εξέλιξης προηγούμενου διαγωνισμού χωρίς να κριθεί επικαίρως σε πραγματική βάση στην παρούσα χρονική στιγμή και για ποιόν λόγο η προσφορά της παρεμβαίνουσας εγείρει συγκεκριμένες υπόνοιες ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς. Και εξ αυτού, χωρίς να ζητηθούν -και συνεπώς ληφθούν- και αξιολογηθούν διευκρινήσεις συσχετιζόμενες με συγκεκριμένο ζήτημα υπόνοια ή ένδειξη ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς στον υπό εξέταση διαγωνισμό. Μάλιστα δε εν τω μεταξύ και λόγω της ακύρωσης της παραπάνω απόφασης ΕΕΤΤ (ΔΕΦΑΘ .../2019 σκέψη 16), εκτός από εσφαλμένη παραμένει και άνευ

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

νομικού αντικειμένου η καθοριστική και αποκλειστική σύνδεση της εκτίμησής του περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς με την προγενέστερη διαγωνιστική διαδικασία. Ενώ σε κάθε περίπτωση και λόγω της αρχής της αυτοτέλειας των διαγωνισμών, δεν θα μπορούσε παραδεκτά εξ αρχής νίχε ληφθεί υπόψιν ως καθοριστικό και μόνο κριτήριο εκτίμησης *ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς* η προσφερθείσα τιμή του από 2013 διαγωνισμού. Συνεπώς εφόσον δεν έχουν τεθεί ούτε έχουν ζητηθεί διευκρινήσεις επί συγκεκριμένων κρίσιμων ζητημάτων που σχετίζονται με το δικαιολογήσιμο της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, ούτε ο αναθέτων φορέας διατύπωσε με σαφήνεια την αίτηση που απευθύνει στους ενδιαφερόμενους υποψηφίους προκειμένου να τους παράσχει τη δυνατότητα να αποδείξουν κατά τρόπο πλήρη και λυσιτελή τη σοβαρότητα των προσφορών τους -και ιδία στην παρεμβαίνουσα- ως αντίθετα απαιτείται (σκέψη 63), παρέπεται ότι με τον τρόπο αυτό η προσβαλλόμενη απόφαση στερείται αιτιολογίας. Και ειδικά στερείται αιτιολογίας ως προς την αποδοχή των οικονομικών προσφορών και ιδία της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, η οποία είχε αμφισβητηθεί επικαίρως στην παρούσα διαδικασία, ως ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά (σκέψεις 10, 11) και δη προσφορά κάτω του κόστους. Με τον τρόπο αυτό στερήθηκε ακόμη και η παρεμβαίνουσα του δικαιώματός της όπως εκφέρει λυσιτελώς συγκεκριμένες διευκρινήσεις επί της προσφοράς της. Συγκεκριμένα και εφόσον ζητήθηκαν αορίστως διευκρινήσεις επί των τιμών της προσφοράς της, η παρεμβαίνουσα παρέθεσε όσα κατά την υποκειμενική κρίση της στοιχεία θα μπορούσαν γενικώς να αιτιολογήσουν το επίπεδο των προσφερομένων τιμών, κατά τρόπο ώστε πάντοτε να καταλείπεται εν τέλει πεδίο αμφισβήτησης περί την πληρότητα των διευκρινήσεων, αφού μπορεί πάντοτε ευχερώς να αμφισβητείται η μη παράθεση του χ ή ψ στοιχείου. Και περαιτέρω εφόσον το μόνο κριτήριο υπήρξε η σύγκριση των τιμών του 2019 με τις τιμές του 2013, αναπόφευκτα πλην πλημμελώς, οι διευκρινήσεις της παρεμβαίνουσας πλημμελώς εκρίθησαν -και αμφισβητήθηκαν με την προσφυγή- επί τη βάσει συγκριτικών οικονομικών δεδομένων ως εξελίχθηκαν στον χρόνο, ενώ αντίθετα το μόνο εξεταστέο θέμα ήταν η εκτίμηση της προσφοράς του παρόντος διαγωνισμού. Όμως η απόφαση της αναθέτουσας αρχής περί αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου στην οποία ενσωματώνεται και σκέλος περί αποδοχής

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

ή απόρριψης ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, θα πρέπει να είναι ειδικά αιτιολογημένη σε σχέση τόσο με όσα έπρεπε να αποδειχθούν (ΠΠ 158/2019 σκέψη 43), τα οποία ασφαλώς δεν μπορεί παρά να φέρονται επί της παρούσας και όχι προγενέστερων διαδικασιών. Επί πλέον και εξ άλλου, παρέπεται ότι καθίσταται ανέφικτος ο ακυρωτικός έλεγχος της ΠΠ επί της προσβαλλόμενης και ειδικά τόσο σχετικά με την υπέρβαση ή μη των ορίων της διακριτικής ευχέρειας του αναθέτοντος φορέα περί την διάγνωση της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς όσο και σχετικά με την ορθή ή μη εκτίμηση των παρασχεθεισών διευκρινήσεων, που τυχόν συντελέσθηκαν με την λήψη της προσβαλλόμενης απόφασης. Και τούτο ίδια επειδή η ΠΠ δεν δικαιούται σύμφωνα με τον νόμο να υποκαθίσταται στην κρίση του αναθέτοντος φορέα και να κρίνει η ίδια πρωτογενώς τις οικονομικές προσφορές, εντοπίζοντας εκείνη (η ΠΠ) αντί του αναθέτοντα φορέα κατά δική της διακριτική ευχέρεια τα ελλείποντα από την διαγωνιστική διαδικασία στοιχεία της προσφοράς τα οποία την καθιστούν ασυνήθιστα χαμηλή. Ούτε μπορεί παραδεκτά (η ΠΠ) εν συνεχεία να αξιολογεί εκ των υστέρων -κατά σχήμα πρωθύστερο- τις ήδη παρασχεθείσες διευκρινήσεις της παρεμβαίνουσας επί θεμάτων επί των οποίων δεν έχει κληθεί καν όπως διευκρινήσει. Ειδικότερα, στα πλαίσια του άρθ. 367 του ν. 4412/2016 και παρότι λόγω της φύσης της προδικαστικής προσφυγής που εντάσσεται στο πλαίσιο των ενδικοφανών προσφυγών, θα ήταν δυνατή η κατ' ουσίαν επανεξέταση της υπόθεσης, δηλαδή η νέα έρευνα και η διαφορετική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών (ΣτΕ 2971/1989). Όμως η ΠΠ, ειδικά σύμφωνα με τον νόμο ως άνω, διαθέτει μόνο ακυρωτική εξουσία και αρμοδιότητα, σε αντίθεση με τον γενικό κανόνα των προδικαστικών προσφυγών όπου το αρμόδιο όργανο προς το οποίο ασκείται μπορεί να ακυρώσει εν όλω ή εν μέρει την πράξη ή να την τροποποιήσει για λόγους ουσίας (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Νομική Βιβλιοθήκη, Τόμος 1, 15^η Έκδοση 2017, σελ. 229). Έχει δε ad hoc κριθεί (ΣτΕ ΕΑ 54/2018) ότι η ΠΠ δεν έχει εξουσία να τροποποιήσει την προσβαλλόμενη πράξη ούτε να προβεί η ίδια στην οφειλόμενη ενέργεια, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής. Για τους λόγους αυτούς πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά μερική αποδοχή των ισχυρισμών του πρώτου και δεύτερου λόγου της προσφυγής περί ελλειπούς

αιτιολογίας ή/και έλλειψης αιτιολογίας και να αναπεμφθεί η υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή για τις νόμιμες ενέργειες (βλ. και ΠΠ 349/2018).

67. Επειδή κατόπιν της παραπάνω σκέψης 66, παρέλκει η εξέταση του τρίτου λόγου της προσφυγής (σκέψη 30), καθόσον το αίτημα της προσφυγής είναι δεκτό για τους αναφερόμενους στην σκέψη 66 λόγους. Ανεξαρτήτως αυτού, ο τέταρτος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτός προεχόντως ως αόριστος. Και τούτο δεδομένου ότι όπως βάσιμα αναφέρει ο αναθέτων φορέας στις απόψεις του (σκέψη 31) και η παρεμβαίνουσα (σκέψη 32), δεν προκύπτει για ποιόν συγκεκριμένο νομικό και ουσιαστικό λόγο η προσφεύγουσα αιτιάται την προσβαλλόμενη απόφαση ως ληφθείσα εκτός των επιτρεπτών ορίων της διακριτικής ευχέρειας του αναθέτοντος φορέα.

68. Επειδή κατόπιν της παραπάνω σκέψης 66, παρέλκει η εξέταση του πέμπτου λόγου της προσφυγής (σκέψη 36), καθόσον το αίτημα της προσφυγής είναι δεκτό για του αναφερόμενους στην σκέψη 66 λόγους. Ανεξαρτήτως αυτού, ο πέμπτος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτός ως αόριστος αναπόδεικτος και ανυποστήρικτος. Ειδικότερα ο λόγος αυτός συνέχεται κατά νομική και λογική ακολουθία με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής περί -φερόμενης- κατάχρησης δεσπίζουσας θέσης και υποβολής παράνομης προσφοράς κάτω του κόστους από την παρεμβαίνουσα. Όμως ακόμη και βάσιμοι και αποδεδειγμένοι υποτιθέμενοι οι ισχυρισμοί του έκτου λόγου της προσφυγής, όμως δεν προκύπτει εκ του λόγου αυτού ότι ο αναθέτων φορέας υποθάπτει παράνομες ανταγωνιστικές πρακτικές. Και τούτο δεδομένου ότι εν προκειμένω η κρίση του αναθέτοντος φορέα κατά νόμον δεν εκτείνεται ούτε μπορεί να εκτείνεται επί της εν γένει αξιολόγησης της τιμολογιακής πολιτικής της παρεμβαίνουσας, ούτε επί της θέσης της εν γένει στην αγορά ως δεσπίζουσα ή μη οικονομική οντότητα, ούτε επί των περιστάσεων τυχόν κατάχρησης ή μη αυτής. Και τούτο επειδή, η όποια νόμιμη αρμόδια και παραδεκτή κρίση του αναθέτοντος φορέα στα πλαίσια της παρούσας εξεταζόμενης διαγωνιστικής διαδικασίας φέρεται επί της συγκεκριμένης οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας και μόνον. Συνεπώς πρέπει να απορριφθεί ο λόγος της προσφυγής όπως βάσιμα αναφέρει η προσφεύγουσα (σκέψη 37) και να γίνει δεκτός ο σχετικός λόγος της παρέμβασης (σκέψη 38).

69. Επειδή κατόπιν της παραπάνω σκέψης 66, παρέλκει η εξέταση του τέταρτου επάλληλου λόγου της προσφυγής (σκέψη 33), καθόσον το αίτημα της προσφυγής είναι δεκτό για τους αναφερόμενους στην σκέψη 66 λόγους. Ωστόσο και ανεξαρτήτως αυτού είναι απορριπτέοι ι) Οι ισχυρισμοί της προσφυγής και του Υπομνήματος κατά το μέτρο που στηρίζονται α) σε μελλοντικές αβέβαιες αόριστες και αναπόδεικτες παραδοχές περί τη μελλοντική τιμολογιακή εν γένει πολιτική της παρεμβαίνουσας και β) στην πιθανή ή συνεπαγόμενη κατά τις υποκειμενικές εκτιμήσεις της προσφεύγουσας εξέλιξη των τιμών που θα προσφέρει η παρεμβαίνουσα σε μελλοντικούς διαγωνισμούς, και γ) στις εκτιμήσεις της περί της μελλοντικής επάρκειας ή μη του προσωπικού της παρεμβαίνουσας σε σχέση με τα έργα που θέλει αναλάβει ή μη, και δ) και στα πιθανολογούμενα κόστη των μελλοντικών συμβάσεων που θα εκτελέσει ή δεν θα εκτελέσει η παρεμβαίνουσα. Και τούτο, διότι επιπροσθέτως της αοριστίας, απαραδέκτως φέρονται ισχυρισμοί επί μελλοντικών και υποθετικών περιστάσεων ενώ το αντικείμενο της παρούσας διαδικασίας παραμένει η σύννομη ή μη συμμετοχή της παρεμβαίνουσας στον παρόντα υπό εξέταση διαγωνισμό υπό τις υπάρχουσες παρούσες βέβαιες συνθήκες και περιστάσεις ιι) Επίσης είναι απορριπτέοι ως αόριστοι οι ισχυρισμοί της προσφυγής περί δόκιμης μεθόδου εκτίμησης του ύψους της επίμαχης προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής με την χρήση του MMEK αντί του οριακού κόστους. Και τούτο επειδή δεν ποσοτικοποιείται στην προσφυγή το παραδεκτό -κατά την προσφεύγουσα- ύψος της ελάχιστης οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας που δεν θα ήταν ασυνήθιστα χαμηλή με την χρήση του δείκτη MMEK. Ήτοι δεν υπάρχει συγκεκριμένη ποσοτική κατάστρωση των οικονομικών δεδομένων της παρεμβαίνουσας και κατάδειξη ότι η προσφορά της αποδεικνύεται ασυνήθιστα χαμηλή με την χρήση MMEK, ενώ με την χρήση της έννοιας του οριακού κόστους δεν προκύπτει ως ασυνήθιστα χαμηλή. ιιι) Ακολούθως είναι απορριπτέοι οι ισχυρισμοί της προσφυγής κατά το μέτρο που υποστηρίζεται στην ουσία ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι κάτω του κόστους με την ανυποστήρικτη υποθετική και αβέβαιη παραδοχή ότι η παρεμβαίνουσα θα συνεχίσει να προσφέρει την αυτή οικονομική τιμή σε όσους διαγωνισμούς συμμετάσχει μελλοντικά και δη αδιακρίτως απαιτήσεων των επί μέρους

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

προμηθειών. iv) Σε κάθε περίπτωση είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι οι ισχυρισμοί της προσφυγής ότι η επίμαχη προσφορά δεν είναι κοστοστρεφής, ή ότι πρόκειται περί προσφοράς κάτω του κόστους με κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης και πρόθεση αποβολής της προσφεύγουσας από την αγορά. Και τούτο διότι εν προκειμένω δεν κρίνεται η προσφορά κατά την νομοθεσία του ελεύθερου ανταγωνισμού, της απελευθέρωσης των αγορών και της ρύθμισης του τομέα των ταχυδρομείων περί των οποίων αρμόδια είναι η επιληφθείσα ΕΕΤΤ. Στην υπό εξέταση διαδικασία η προσφορά αξιολογείται αυτή καθ' εαυτή, υπό την έννοια ότι είναι απολύτως νοητό α) μία μη κοστοστρεφής και κάτω του κόστους προσφορά -σύμφωνα με τα οικονομικά δεδομένα ενός συγκεκριμένου υποψήφιου- όχι μόνον να μην είναι ασυνήθιστα χαμηλή αλλά αντίθετα εν τέλει να αποδειχθεί -μετά το άνοιγμα των προσφορών- ότι είναι και η υψηλότερη στον διαγωνισμό β) ή ότι μία μη κοστοστρεφής και κάτω του κόστους προσφορά μπορεί να προέρχεται από φορέα χωρίς δεσπόζουσα θέση στην αγορά. Συνεπώς η εν γένει κοστοστέφεια της προσφοράς ή η κάτω του κόστους προσφορά δεν συνιστούν μόνες αυτές ικανές και αναγκαίες συνθήκες για να αξιολογηθεί εάν η συγκεκριμένη επίμαχη προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή ή όχι. Και τούτο διότι εν προκειμένω δεν κρίνεται η εν γένει τιμολογιακή πολιτική των διαγωνιζομένων ούτε η εν γένει κοστοστέφεια της εμπορικής τους δραστηριότητας στις αγορές αλλά μόνον οι τιμές στην συγκεκριμένη και μεμονωμένη αγορά ήτοι στον συγκεκριμένο και μεμονωμένο διαγωνισμό v) Περαιτέρω είναι απορριπτέοι και όλοι οι ισχυρισμοί της προσφυγής καθόσον αναφέρονται α) στο καθεστώς ΦΠΑ των υπηρεσιών που παρέχει η παρεμβαίνουσα, και β) στις συνθήκες προνόμια και επιβαρύνσεις που πηγάζουν από την ιδιότητα της παρεμβαίνουσας ως καθολικής παρόχου ταχυδρομικών υπηρεσιών στην χώρα και γ) σε αναπόδεικτα *φωτογραφικούς* υπέρ της παρεμβαίνουσας δημόσιους διαγωνισμού, και δ) στο καθαρό κόστος της καθολικής υπηρεσίας. Οι παραπάνω ισχυρισμοί είναι απορριπτέοι προεχόντως ως αλυσιτελείς διότι δεν συνδέονται συγκεκριμένα με την υπό εξέταση οικονομική προσφορά ούτε συνέχονται με την αξιολόγηση αυτής ως ασυνήθιστα χαμηλής ή όχι. vi) Επίσης είναι απορριπτέοι όλοι οι ισχυρισμοί της προσφυγής περί της οικονομικής βιωσιμότητας ή μη της παρεμβαίνουσας,

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

καθόσον δεν απαιτείται ούτε από τον νόμο ούτε από την διακήρυξη ως κριτήριο ποιοτικής επιλογής, ούτε ως απαίτηση ή όρος των η κατάδειξη της οικονομικής βραχυ-μεσο-μακροπρόθεσμης βιωσιμότητας των διαγωνιζομένων οικονομικών φορέων. Στην διακήρυξη απαιτείται μόνον η εκπλήρωση συγκεκριμένων κριτηρίων χρηματοοικονομικής επάρκειας, τα οποία όμως δεν συσχετίζονται άμεσα ούτε με οικονομικά στοιχεία που καταδεικνύουν την οικονομική βιωσιμότητα του διαγωνιζόμενου. Επί πλέον δε τα κριτήρια χρηματοοικονομικής επάρκειας δεν συσχετίζονται με τα κριτήρια αξιολόγησης της προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής. Εξ άλλου στα πλαίσια της παρούσας διαδικασίας και ανεξαρτήτως της σκέψης 66, δεν θα μπορούσαν να είχαν εξετασθεί επί της ουσίας οι ισχυρισμοί της προσφυγής και της παρέμβασης περί της δόκιμης ή μη -κατά την οικονομική επιστήμη- μεθόδου αξιολόγησης των αναφερομένων κριτηρίων για την αξιολόγηση της επίμαχης προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής ή όχι (οριακό, σταθερό, κοινό κόστος, επαλήθευση και εκτίμηση προσφοράς βάσει Δεικτών Λειτουργικής Αποτελεσματικότητας-αριθμοδεικτών κλπ). Και τούτο διότι παρά τα επανειλημμένα σχετικά αιτήματα της Εισηγήτριας δεν διετέθη ειδικός επιστήμονας οικονομολόγος -εκ των ήδη υπηρετούντων- προς παροχή εξειδικευμένης επιστημονικής γνώμης και υποστήριξης προς το κρίνον Κλιμάκιο (υπηρεσιακά ηλεκτρονικά μηνύματα της Εισηγήτριας της 12-11-2019, 15-11-2019, 19-11-2019, 20-11-2019).

70. Επειδή, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C- 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10,

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36). Συγκεκριμένα, αν γινόταν δεκτό ότι η αναθέτουσα αρχή έχει την εξουσία να ζητεί διευκρινίσεις από συγκεκριμένο υποψήφιο την προσφορά του οποίου κρίνει ανακριβή ή μη σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές της συγγραφής υποχρεώσεων, η εν λόγω αρχή θα κινδύνευε να θεωρηθεί ύποπτη, σε περίπτωση που τελικώς επέλεγε την επίμαχη προσφορά, ότι διεξήγαγε μυστικές διαπραγματεύσεις με τον οικείο υποψήφιο, εις βάρος των λοιπών υποψηφίων και κατά παράβαση της αρχής Αριθμός απόφασης: 1067/2019 52 της ίσης μεταχείρισης (απόφαση της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 37). Εντούτοις, το Δικαστήριο έχει κρίνει επίσης ότι η αρχή της ίσης μεταχείρισης δεν απαγορεύει τη διόρθωση ή κατά περίπτωση συμπλήρωση της προσφοράς, μεταξύ άλλων, επειδή απαιτείται προφανώς η απλή διευκρίνισή της ή η διόρθωση πρόδηλων εκ παραδρομής σφαλμάτων, υπό τον όρο ωστόσο ότι θα τηρηθούν ορισμένες προϋποθέσεις [βλ., συναφώς, στο πλαίσιο διαδικασιών προκήρυξης κλειστού διαγωνισμού εμπιπτουσών στην οδηγία 2004/18/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 31ης Μαρτίου 2004, περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημόσιων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (ΕΕ 2004, L 134, σ. 114), αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C599/10, EU:C:2012:191, σκέψεις 35 έως 45, όσον αφορά το στάδιο αξιολόγησης των προσφορών, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψεις 30 έως 39, όσον αφορά το στάδιο προεπιλογής των προσφερόντων]. Επιπλέον, η αίτηση διευκρίνισης δεν δύναται να καταλήξει στο να υποβάλει, στην πραγματικότητα, ο συγκεκριμένος προσφέρων νέα προσφορά (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36). Τέλος, και γενικά, κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας που διαθέτει όσον αφορά τη δυνατότητα να ζητήσει από τους υποψήφιους να διευκρινίσουν την προσφορά τους, η αναθέτουσα αρχή πρέπει να μεταχειριστεί τους υποψήφιους με ισότιμο και ειλικρινή τρόπο, έτσι ώστε μια αίτηση διευκρίνισης να μη δύναται, κατά το πέρας της διαδικασίας επιλογής των προσφορών και λαμβανομένου υπόψη

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

του αποτελέσματός της, να έχει περιαγάγει αδικαιολόγητα σε ευμενή ή δυσμενή θέση τον υποψήφιο ή τους υποψήφιους που αποτέλεσαν το αντικείμενο της αίτησης αυτής (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C- 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 41, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 37). Ωστόσο, η δυνατότητα παροχής διευκρινίσεων εκ μέρους του υποψηφίου, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, εάν επίκειται αποκλεισμός από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς, χωρίς βέβαια να μπορεί να θεραπεύσει την παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών των οποίων η κοινοποίηση ήταν απαραίτητη βάσει των εγγράφων της οικείας σύμβασης, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να ελέγχει αυστηρώς αν τηρήθηκαν τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει (βλ., συναφώς, απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 40 και αντί άλλων ΠΠ 164/2019 Απόφαση του 7ου Κλιμακίου, σκ.43). 32. Επειδή, με τις ερμηνευόμενες διατάξεις του άρθ. 310 και του σύστοιχου άρθ. 102 του ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητά έγγραφη διευκρίνιση του περιεχομένου της τεχνικής προσφοράς υποψηφίου εάν αυτή περιέχει ασάφειες, ήσσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που κρίνονται θεραπεύσιμα (Δημήτριος Γ. Ράικος, Ευαγγελία Γ. Βλάχου, Ευανθία Κ. Σαββίδη, Δημόσιες Συμβάσεις Ν. 4412/2016, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Σχετικές διατάξεις – Νομολογία, Τόμος 1, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2018, σελ 957 επ.). Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη τροποποίηση ή αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα της συγκεκριμένης προσφοράς σε σχέση με τις λοιπές. Περαιτέρω, η εν λόγω υποβολή αιτήματος προς διευκρίνιση δέον είναι απευθύνεται αφού λάβει γνώση του συνόλου των προσφορών η αναθέτουσα αρχή (ΔΕΚ, Απόφαση της 27.11.2001, υποθέσεις C-285/99, C-286/99, Lombardini και Mantovani, σκ. 51 και 53.), περιλαμβάνοντας όλα τα σημεία της προσφοράς που κρίνονται ανακριβή, πράγμα που σημαίνει ότι η αναθέτουσα αρχή δεν έχει τη δυνατότητα να απορρίψει την προσφορά λόγω ασάφειας που δεν αποτέλεσε

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

αντικείμενο της εν λόγω αίτησης (ΔΕΕ, Απόφαση της 29.3.2012, C-599/10, SAG ELV Slovensko a.s. κλπ κατά Urad pre verejne obstaravanie, σκ. 44.)

71. Επειδή, ειδικότερα, ο διαχωρισμός μεταξύ ουσιώδους και επουσιώδους έλλειψης ως και μεταξύ τυπικού και ουσιώδους σφάλματος θα πρέπει να ερμηνεύεται μέσω του πρίσματος του άρθ. 310 (σκέψη 55) και του άρθ. 253 (σκέψη 45) του ν. 4412/2016 και των αρχών που αυτά καθιερώνουν, το πρώτο στην ειδική περίπτωση της συμπλήρωσης και το δεύτερο γενικά επί των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και αμφότερα με τη σειρά τους πρέπει να ερμηνεύονται στο πλαίσιο του αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Το κριτήριο δε του παραπάνω διαχωρισμού, συνίσταται στο ότι, η επιτρεπτή συμπλήρωση δεν πρέπει να είναι τέτοιας έκτασης ώστε να επιτρέπει τις εναλλακτικές προσφορές, να προσδίδει πλεονέκτημα στον υπέρ ου οικονομικό φορέα έναντι των ανταγωνιστών του εισάγοντας ευμενή υπέρ αυτού διάκριση, να μην επιτρέπει τη μεταβολή των υποβληθεισών προσφορών, να μην του παρέχει εμμέσως ευκαιρία πλήρωσης αποδεικτικής ή ουσιαστικής προϋπόθεσης ή να του παρέχει δυνατότητα για την το πρώτον επίκληση προσόντων, δυνατοτήτων, ικανοτήτων και νομικών και πραγματικών δεδομένων, τα οποία ανεξαρτήτως αν υφίσταντο ή όχι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αυτός δεν τα επικαλέστηκε καίτοι η διακήρυξη τα απαιτούσε ή για την το πρώτον τήρηση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας που αυτός δεν τήρησε. Αντίστροφα, είναι παραδεκτή η συμπλήρωση και η διόρθωση, όταν από το ίδιο το περιεχόμενο και αντικείμενο του σφάλματος προκύπτει ότι αυτό είναι έλασσον σε σχέση με το αποδεικτικό αντικείμενο της διακήρυξης, σύνηθες και ιδιαίτερα ευχερές να λάβει χώρα κατά τη σύνταξη της προσφοράς και κατά τα διδάγματα της κοινής λογικής και πείρας, ενώ το σφάλμα πρέπει να είναι τέτοιου είδους, ώστε η αναγωγή του σε απλή, εύλογη και συνήθη, άρα και συγγνωστή, παραδρομή θα πρέπει να είναι αντικειμενικά προφανής στην κρίση κάθε ευλόγως σκεπτόμενου τρίτου και δη των οργάνων αξιολόγησης, τα οποία ακριβώς για αυτόν τον λόγο έχουν την ευχέρεια κατά την ακριβώς παραπάνω κρίση τους και συνεπεία αυτής να καλέσουν κατ' άρθ. 310 του ν. 4412/2016 τον οικονομικό φορέα για διευκρινίσεις.

72. Επειδή δεν επιτρέπεται σε οικονομικό φορέα, μετά τη λήξη της προθεσμίας που έχει ταχθεί για την κατάθεση υποψηφιοτήτων σε δημόσιο διαγωνισμό, να προσκομίσει στην αναθέτουσα αρχή, προκειμένου να αποδείξει ότι πληροί τους όρους συμμετοχής στη διαδικασία για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης έγγραφα τα οποία δεν περιλαμβάνονταν στην αρχική προσφορά (Δημήτριος Γ. Ράικος, Ευαγγελία Γ. Βλάχου, Ευανθία Κ. Σαββίδη, Δημόσιες Συμβάσεις Ν. 4412/2016, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Σχετικές διατάξεις – Νομολογία, Τόμος 1, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2018, σελ 959). Υπό τις συνθήκες αυτές, η αναθέτουσα αρχή εάν δεχόταν την υποβολή των οικείων εγγράφων από τον οικονομικό φορέα προς συμπλήρωση της αρχικής προσφοράς του, θα τον ευνοούσε αδικαιολόγητα σε σχέση με τους λοιπούς υποψηφίους και θα παραβίαζε, κατ' επέκταση, τόσο τις αρχές της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων και της απαγόρευσης των διακρίσεων μεταξύ τους, όσο και τη συνακόλουθη υποχρέωση διαφάνειας, τις οποίες οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν να τηρούν (ΔΕΕ, Απόφαση της 4.5.2017, υπόθεση C-387/14, Esaprojekt sp. zo.o κατά Wojewodztwo Lodkie, σκ. 42-44).

73. Επειδή, ο έκτος λόγος της προσφυγής (σκέψη 39) αναφέρεται μεν σε ακριβή και αληθή πραγματικά περιστατικά σε σχέση με τα στοιχεία και δικαιολογητικά της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας, τα οποία όμως δεν έχουν ως έννομη συνέπεια την απόρριψη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας ως εσφαλμένα υποστηρίζεται. Συγκεκριμένα ως αναφέρεται στην προσφυγή, στις απόψεις του αναθέτοντος φορέα (σκέψη 40) και στην παρέμβαση (σκέψη 41), και δεν αμφισβητείται, η παρεμβαίνουσα κατέθεσε με την προσφορά της την απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση με το απαιτούμενο περιεχόμενο σύμφωνα με το άρθ. 2.4.3 α) της διακήρυξης (σκέψη 57), όπου δηλώνεται υπευθύνως και άνευ όρων ότι η παρεμβαίνουσα «...*διαθέτει την αναγκαία τεχνογνωσία και υποδομή για τη διακίνηση μεγάλου όγκου ταχυδρομικών αντικειμένων και την παράδοσή τους στους πελάτες της ... εντός τριών (3) εργασίμων ημερών, κατά μέγιστο όριο από την παραλαβή τους, σε όλη την Ελληνική Επικράτεια, με την εξαίρεση των παραδόσεων σε δυσπρόσιτες περιοχές, η οποία πρέπει να λαμβάνει χώρα εντός τεσσάρων (4) εργάσιμων ημερών κατά μέγιστο όριο...*» Ωστόσο, ως επίσης αναφέρεται στην προσφυγή, στις απόψεις του αναθέτοντος φορέα και στην παρέμβαση, δεν

αμφισβητείται, και εμφανίζεται στην σελ. 122 της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας όπως βρίσκεται αναρτημένη στον οικείο ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, η παρεμβαίνουσα περιέλαβε παράγραφο ως εξής *Σε περίπτωση παραλαβής μη τυποποιημένων ταχυδρομικών αντικειμένων ή αντικειμένων που δεν πληρούν τις προδιαγραφές επεξεργασίας ..., ενδέχεται να υπάρξει καθυστέρηση στη διαχείρισή τους.* Ωστόσο όμως εν προκειμένω, και παρά τα αντίθετα που ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, η επίμαχη δήλωση στην τεχνική προσφορά δεν αναιρεί την υπεύθυνη δήλωση της παρεμβαίνουσας, καθόσον πρόκειται για δύο αυτοδύναμα ανεξάρτητα και εξ ίσου ισχυρά έγγραφα στοιχεία της προσφοράς. Η διαφορετική εκδοχή που υποστηρίζει η προσφεύγουσα δηλ. ότι εν προκειμένω η προσφορά δεν συμμορφώνεται με τους όρους της διακήρυξης, αγνοεί πλήρως την νομική δεσμευτικότητα και ισχύ της υποβληθείσας υπεύθυνης δήλωσης, η οποία δεν αμφισβητείται. Συνεπώς εν προκειμένω συντρέχει ανακολουθία μεταξύ στοιχείων της προσφοράς και μάλιστα ασάφεια-ανακρίβεια της προσφοράς, η οποία παραδεκτά και νόμιμα μπορεί και οφείλεται να αρθεί με την παροχή διευκρινήσεων δυνάμει του άρθ. 310 του ν. 4412/2016 (σκέψη 55) και του άρθ. 2.1.3 της διακήρυξης. Ήτοι δεν προκύπτει ανακολουθία μεταξύ της προσφοράς και των όρων της διακήρυξης όπως εσφαλμένα υποστηρίζει η προσφεύγουσα. Μάλιστα δε πρόκειται για πρόδηλο τυπικό επουσιώδες σφάλμα της προσφοράς, δεδομένου ότι στην οικεία παράγραφο της τεχνικής προσφοράς ήτοι στην παρ. 18.3 (σελ. 118 έως 122), η παρεμβαίνουσα ενσωματώνει αυτολεξεί την αντίστοιχη *Τεχνική περιγραφή Ταχυδρομικών Αντικειμένων (Στοιχεία και Χαρακτηριστικά Φακέλων)* της διακήρυξης (Παράρτημα Ι τμήμα 1 παρ. 3 της διακήρυξης σκέψη 57). Η ενσωμάτωση αυτή γίνεται με συνεχή αναφορά στις τεθείσες προδιαγραφές της ... ενώ μόνο στην επίμαχη τελική παράγραφο γίνεται η ως άνω πρόδηλα εσφαλμένη μοναδική αναφορά σε *προδιαγραφές ...*, οι οποίες ούτε περιγράφονται ούτε προκύπτουν από την προσφορά. Εξ άλλου η παρεμβαίνουσα ρητώς αναφέρει ότι εν προκειμένω στην τεχνική της προσφορά έχει γίνει αναφορά σε *ζητήματα μη τήρησης υποχρεώσεων του αναθέτοντος φορέα (μη τυποποιημένων ταχυδρομικών αντικειμένων που δεν ανταποκρίνονται στις συμφωνηθείσες τεχνικές προδιαγραφές)*, αποδεχόμενη εν τοις πράγμασι ότι έχει

εμφιλοχωρήσει ασάφεια και πρόδηλο τυπικό σφάλμα στην τεχνική της προσφορά και διευκρινίζοντας με την παρέμβαση το εν λόγω μη ουσιώδες πρόδηλο τυπικό σφάλμα και ασάφεια της προσφοράς της. Από την άλλη πλευρά, ο αναθέτων φορέας δεν θα μπορούσε να απορρίψει την προσφορά χωρίς προηγουμένως να εφαρμόσει το άρθ. 310 του ν. 4412/2016, και ζητήσει, λάβει και αξιολογήσει την διευκρίνηση της παρεμβαίνουσας (βλ. σκέψεις 70 και 71), με την οποία δεν διαφοροποιείται η προσφορά, ούτε προσάγεται εκ των υστέρων ελλείπον τυπικό στοιχείο, αλλά αίρεται ασάφεια με διόρθωση πρόδηλου επουσιώδους θεραπεύσιμου σφάλματος. Περαιτέρω, η προσφυγή είναι αβάσιμη καθόσον αφορά στο δεύτερο επίμαχο εδάφιο της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας, διότι εν προκειμένω η επίμαχη παράγραφος δεν συσχετίζεται στην προσφορά με χρόνους παράδοσης των ταχυδρομικών αντικειμένων. Συγκεκριμένα, στο κεφάλαιο 5.6.3 σελ. 53 της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας δεν υπάρχει επιφύλαξη, ουδέ καν αναφορά, ούτε προκύπτει συγκεκριμένος συσχετισμός με τους χρόνους παράδοσης των ταχυδρομικών αντικειμένων. Παρά τους αντίθετους ισχυρισμούς της παρέμβασης, με το επίμαχο σημείο της τεχνικής προσφοράς δεν αναιρείται η συμμόρφωση της παρεμβαίνουσας με τους τεθέντες χρόνους παράδοσης των ταχυδρομικών αντικειμένων, καθόσον ουδεμία καν αναφορά σε χρόνους παράδοσης γίνεται. Αντίθετα η παρεμβαίνουσα δηλώνει ότι **5.6.3. Διανομή αλληλογραφίας σε δυσπρόσιτες ηπειρωτικές ή νησιωτικές περιοχές της ελληνικής επικράτειας.** *Οι ταχυδρομικές υπηρεσίες παρέχονται από τα (...) σε όλα τα σημεία της χώρας χωρίς εξαιρέσεις. Οι μοναδική διαφοροποίηση σε ότι αφορά στις δυσπρόσιτες περιοχές, σχετίζεται αποκλειστικά και μόνο με τη συχνότητα εξυπηρέτησης ή, σε ορισμένες περιπτώσεις, με τη μεταβολή της εξυπηρέτησης μεταξύ χειμώνα και θέρους. Σε κάθε περίπτωση η συχνότητα της εξυπηρέτησης γνωστοποιείται έγκαιρα στους κατοίκους των υπόψη περιοχών και παράλληλα ενημερώνεται η εποπτεύουσα κρατική αρχή (ΕΕΤΤ).* Από το επίμαχο αυτό χωρίο της τεχνικής προσφοράς δεν προκύπτει διαφοροποίηση σε σχέση με την τεθείσα απαίτηση παράδοσης των ταχυδρομικών αντικειμένων σε συγκεκριμένους χρόνους, την οποία η παρεμβαίνουσα έχει αναλάβει τόσο με την ρητή υπεύθυνη δήλωσή της όσο και με την τεχνική της προσφορά. Και τούτο επειδή, ούτε προκύπτει

ούτε μπορεί να συνάγεται ότι η *μοναδική διαφοροποίηση* περί την εξυπηρέτηση των δυσπρόσιτων περιοχών συσχετίζεται με αυτόβουλη αναίρεση, ή επιφύλαξη περί του χρόνου παράδοσης των ταχυδρομικών αντικειμένων η οποία δεν προκύπτει από συνθήκες ανωτέρας βίας (Παράρτημα Ι παρ. 8. **Υποχρεώσεις – Δηλώσεις / Εγγυήσεις Αναδόχου** υποπαρ. 13 της διακήρυξης (σκέψη 57), όπως βάσιμα αναφέρει ο αναθέτων φορέας και η παρεμβαίνουσα. Συνεπώς ορθά η παρεμβαίνουσα περιέλαβε στην προσφορά της το επίμαχο χωρίο περί εξυπηρέτησης *όλων των σημείων της χώρας χωρίς εξαιρέσεις* περιλαμβανομένων των *δυσπρόσιτων ηπειρωτικών ή νησιωτικών περιοχών της ελληνικής επικράτειας*, όπως απαιτείται στους όρους της διακήρυξης (άρθ. 2.2.6 β) σελ. 20, 2.4.3.2 α) και β) σελ. 32 και 33, Παράρτημα Ι παρ. 8 υποπαρ. 6 (α) σελ. 66 της διακήρυξης). Επομένως, για τους λόγους αυτούς δεν έσφαλε η προσβαλλόμενη απόφαση που έκανε αποδεκτή την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας σύμφωνα με τους ως άνω όρους της διακήρυξης και του νόμου (άρθ. 256, 264, 281, 315, 94, 310 του ν. 4412/2016 σκέψεις 45, 46, 47, 53, 54, 55), όπως βάσιμα αναφέρει ο αναθέτων φορέας στις απόψεις του, και πρέπει να απορριφθεί ο έκτος λόγος της προσφυγής και να γίνει δεκτή η παρέμβαση.

74. Επειδή είναι απορριπτέος ως αβάσιμος ο έβδομος λόγος της προσφυγής καθόσον δεν προκύπτει από την προσφορά της παρεμβαίνουσας ούτε από τα παρατιθέμενα στην προσφυγή χωρία της προσφοράς ότι δεν συμμορφώνεται με το άρθ. 2.2.6 παρ. ε) της διακήρυξης, και συνεπώς δεν έσφαλε η προσβαλλόμενη που αποδέχθηκε την τεχνική προσφορά. Ειδικότερα δεν προβλέπεται στο άρθ. 2.2.6 παρ. ε) της διακήρυξης (σκέψη 57) ότι οι διανομείς των ταχυδρομικών αντικειμένων πρέπει ειδικά και μόνον να *φέρουν φορητές συσκευές PDA* όπως αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα. Περαιτέρω, ούτε από την συρραφή και παράθεση στην προσφυγή αποσπασμάτων από την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα δεν διαθέτει τον απαραίτητο τεχνικό εξοπλισμό που προβλέπεται στο άρθ. 2.2.6 παρ. ε) της διακήρυξης. Αντίθετα μάλιστα, από την τεχνική προσφορά της προκύπτει ότι διαθέτει τον επίμαχο εξοπλισμό (ΣΕΛ. 78, 88, 124, 129, 130), όπως βάσιμα αναφέρει ο αναθέτων φορέας στις απόψεις του (σκέψη 45) και η παρεμβαίνουσα (σκέψη 46).

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

Περαιτέρω αόριστα και αναπόδεικτα η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι δεν διατίθεται ο προβλεπόμενος μηχανολογικός εξοπλισμός από την παρεμβαίνουσα, παραθέτοντας χωρία από την τεχνική της προσφορά που περιγράφουν τις βασικές ενέργειες εκτέλεσης των υπό προμήθεια υπηρεσιών. Και τούτο διότι οι συγκεκριμένες περιγραφόμενες ενέργειες, ούτε αποκλείουν ρητά ούτε συνάγεται ότι αποκλείουν την χρήση του απαιτούμενου και διατιθέμενου μηχανολογικού εξοπλισμού. Εξ άλλου, η διακήρυξη απαιτεί να διατίθεται ο απαραίτητος μηχανολογικός εξοπλισμός χωρίς επί πλέον να απαιτείται όπως περιγράφεται επακριβώς η χρήση αυτού κεχωρισμένα ειδικά και συγκεκριμένα σε κάθε μία ενέργεια υλοποίησης των υπό προμήθεια υπηρεσιών. Συνεπώς ούτε και η παρεμβαίνουσα υποχρεούτο όπως παραθέσει τεχνική προσφορά, με συγκεκριμένη διαμόρφωση αναφέροντας αν και πώς σε κάθε μία κεχωρισμένη ενέργεια συλλογής και διανομής ταχυδρομικών αντικειμένων χρησιμοποιείται ο μηχανολογικός εξοπλισμός τον οποίο διαθέτει. Συνακόλουθα ούτε και ο αναθέτων φορέας θα μπορούσε νόμιμα να αποκλείσει την προσφορά της προσφεύγουσας για τον λόγο αυτό, καθόσον θα επρόκειτο για αποκλεισμό για λόγο που δεν προβλέπεται στην διακήρυξη (ΣτΕ ΕΑ 179/2009, 61/2011, υποθ. C-6/05 ΔΕΚ, αποφ. της 14.6.2007), θα ισοδυναμούσε με ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων τροποποίηση των όρων της διακήρυξης (ΔΕΦΑΘ 511/2011 (ΑΝΑΣΤ), ΣτΕ ΕΑ 254/2008, 190, 797/2002) και απαράδεκτος αποκλεισμό της προσφοράς της παρεμβαίνουσας (πρβλ σχετ. Ε.Α. 179/2009 σκ.5). Συνεπώς για τους λόγους αυτούς δεν έσφαλε η προσβαλλόμενη απόφαση που έκανε αποδεκτή την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας σύμφωνα με τους ως άνω όρους της διακήρυξης και του νόμου (άρθ. 256, 264, 281, 315, 94, 310 του ν. 4412/2016 σκέψεις 45, 46, 47, 53, 54, 55), όπως βάσιμα αναφέρει ο αναθέτων φορέας στις απόψεις του, και συνακόλουθα πρέπει να απορριφθεί ο έβδομος λόγος της προσφυγής και να γίνει δεκτή η παρέμβαση.

75. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

76. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή, να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση για πλημμελή αιτιολογία σύμφωνα με την σκέψη 66 και να αναπεμφθεί η υπόθεση στον

Αριθμός Απόφασης: 1371/2019

αναθέτοντα φορέα για τις δέουσες ενέργειες, κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό.

77. Επειδή πρέπει να απορριφθούν οι λόγοι τρίτος, πέμπτος, έκτος και έβδομος της προσφυγής (σκέψεις 67, 68, 73 και 74) κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό.

78. Επειδή η παρέμβαση πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή και δη καθόσον αφορά στους λόγους τρίτο, πέμπτο, έκτο και έβδομο της προσφυγής (σκέψεις 67, 68, 73 και 74) κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό.

79. Επειδή ύστερα από την παραπάνω σκέψη 76, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει νπιστραφεί (άρθρο 363 ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται εν μέρει την παρέμβαση

Αναπέμπει την υπόθεση στον αναθέτοντα φορέα σύμφωνα με το σκεπτικό της παρούσας.

Ορίζει την επιστροφή του προσκομισθέντος Παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 20-11-2019 και εκδόθηκε την 10-12-2019 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Ιωάννης Κίτσος

Βασιλική Κωστή