

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**5<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της, στις 15 Μαΐου 2024, με την εξής σύνθεση: Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μαρία Βύρρα, Μέλος- Εισηγήτρια, Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 05.04.2024 και υπό Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 475/08.04.2024 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα, εταιρείας, με την επωνυμία «...» (εφ' εξής η «προσφεύγουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά : «...» (εφ' εξής η «αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Και την παρέμβαση του οικονομικού φορέα, εταιρείας, με την επωνυμία «...» (εφ' εξής η «παρεμβαίνουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, υπ' αριθμό .../2024, απόφαση της αναθέτουσας, να αποκλεισθεί η προσφορά της εταιρείας «...» από τον εν θέματι διαγωνισμό και να καταπέσει η εγγυητική επιστολή συμμετοχής της παρεμβαίνουσας στον διαγωνισμό. Με την παρέμβαση, ζητείται η απόρριψη της προσφυγής.

**Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια**

**Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

**Σκέφθηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής, προκύπτει, ότι καταβλήθηκε και δεσμεύθηκε το νόμιμο παράβολο, ποσού 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από την σελίδα της

## Αριθμός Απόφασης: 830/2024

Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών, με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2.Επειδή, με την διακήρυξη, υπό Α.Δ.Α.Μ. ... προκηρύχθηκε ανοικτός δημόσιος διαγωνισμός, με αντικείμενο την «...». Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 56.006,00 € με Φ.Π.Α. 0%, κατ' άρθρο 1.3 της διακήρυξης. Η ως άνω διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 29.12.2023, υπό Α.Δ.Α.Μ. ... καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό ...

3.Επειδή η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, ως εκ του αντικειμένου της, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, άνευ Φ.Π.Α., και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρ. 345 του ν. 4412/2016, η δε Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

4. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί: (α) εμπροθέσμως, καθ' όσον η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, στις 27.03.2024 και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 05.04.2024, ήτοι κατατέθηκε εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης, (β) μετ' εννόμου συμφέροντος, καθώς η προσφεύγουσα (2<sup>η</sup> στην σειρά μειοδοσίας) βάλλει κατά της νομιμότητας της προσφοράς της αναδόχου, επιδιώκοντας ευλόγως ν' ανατεθεί στην ίδια (προσφεύγουσα) η σύμβαση. Σημειωτέον, ότι οι ειδικότεροι ισχυρισμοί της αναθέτουσας περί έλλειψης εννόμου συμφέροντος της προσφεύγουσας είναι απορριπτέοι. Τούτο, διότι, από τα στοιχεία του φακέλλου του διαγωνισμού, προκύπτει το πρόδηλο έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας (πρβλ. ΣτΕ 1030/2021, ΑΕΠΠ 3/2022 σκ. 30). Άλλωστε, στις απόψεις αναφέρονται τα εξής: «...Εν συνεχεία κατά τη συνεδρίαση της Επιτροπής Διεξαγωγής Δημοπρασίας του ... , τα μέλη αυτής προχώρησαν στην αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών ... και διαπίστωσε ότι η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας ήταν 44.964,00 με ΦΠΑ 0% και 49.460,40€ με

## Αριθμός Απόφασης: 830/2024

το δικαίωμα προαίρεσης 10%, ενώ η οικονομική προσφορά της εταιρείας «...» ήταν 42.000,00€ με ΦΠΑ 0% και με δικαίωμα προαίρεσης 10%, 49.200,00€...».

5.Επειδή η αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 της παρ. 1 του Ν. 4412/2016, κοινοποίησε την προσφυγή, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., στους θιγόμενους από τυχόν αποδοχή της, στις 08.04.2024, προκειμένου αυτοί να λάβουν γνώση και ν' ασκήσουν ενδεχομένως το δικαίωμα παρέμβασής τους. Η δε παρεμβαίνουσα άσκησε εμπροθέσμως, στις 17.04.2024, την παρέμβασή της και μετ' εννόμου συμφέροντος, καθώς έχει αναδειχθεί οριστική ανάδοχος και επιδιώκει την διατήρηση της προσβαλλόμενης.

6.Επειδή η αναθέτουσα Αρχή υπέβαλε νομίμως και εμπροθέσμως, στις 11.04.2024, τις απόψεις της επί της κρινόμενης προσφυγής. Επί των ανωτέρω απόψεων, η προσφεύγουσα υπέβαλε εμπροθέσμως, στις 16.04.2024, το υπόμνημά της. Η προσφεύγουσα υπέβαλε, στις 19.04.2024, υπόμνημα επί της παρέμβασης, το οποίο όμως λόγω του εκπροθέσμου δεν λαμβάνεται υπ' όψη. Τούτο, διότι, σύμφωνα με το άρθρο 365 αρ. 1. γ του Ν. 4412/2016: *«Συμπληρωματικά υπομνήματα κατατίθενται από οποιοδήποτε από τα μέρη...το αργότερο εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής».*

7.Επειδή η προσφεύγουσα, με την προσφυγή της, παραπονείται, ότι εσφαλμένως και πλημμελώς έγινε αποδεκτή η προσφορά της έτερης διαγωνιζόμενης και νυν παρεμβαίνουσας εταιρείας, διότι η παρεμβαίνουσα δεν είναι ασφαλιστική εταιρεία, ώστε να αναλάβει η ίδια την ασφάλιση και δη την υπό ανάθεση σύμβαση, αλλά δρα ως ασφαλιστική διαμεσολαβήτρια στο όνομα και για λογαριασμό της ασφαλιστικής εταιρείας «...». Εξ αιτίας τούτου, όπως εκθέτει με τον πρώτο λόγο της προσφυγής, η παρεμβαίνουσα όφειλε να δηλώσει, στο υποβληθέν ΕΕΕΣ της, ότι στηρίζεται στις ικανότητες άλλων οικονομικών φορέων προκειμένου να ανταποκριθεί στα κριτήρια επιλογής, που καθορίζονται στο μέρος IV, και στα (τυχόν) κριτήρια και κανόνες, που καθορίζονται στο μέρος V αυτού, πράγμα το οποίο δεν έπραξε. Αντιθέτως, κατά τα ιστορούμενα στην προσφυγή, τα στοιχεία, που δηλώθηκαν στο ΕΕΕΣ της

παρεμβαίνουσας, είναι ψευδή και εκ προθέσεως απατηλά. Με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται, ότι η παρεμβαίνουσα δεν δήλωσε στο ΕΕΕΣ της, ότι στηρίζεται στις ικανότητες της εταιρείας «...» και προσκόμισε ΕΕΕΣ μόνο της ίδιας (της παρεμβαίνουσας) και όχι χωριστό ΕΕΕΣ της εταιρείας «...», η οποία είναι ασφαλιστική εταιρεία. Με τον τρίτο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται, ότι, παρά την ρητή απαίτηση της διακήρυξης για προσκόμιση έγγραφης δέσμευσης – όπου πρέπει να υφίσταται λεπτομερής αναφορά των συγκεκριμένων πόρων, που είναι διαθέσιμοι για την εκτέλεση της σύμβασης και του τρόπου, δια του οποίου θα χρησιμοποιηθούν με τον φορέα, στον οποίο στηρίζεται η προσφέρουσα (εν προκειμένω η παρεμβαίνουσα στηρίζεται στην ως άνω ασφαλιστική εταιρεία, ήτοι στην «...»), η παρεμβαίνουσα δεν προσκόμισε σχετικό έγγραφο. Για τους ανωτέρω λόγους, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας έπρεπε ν' απορριφθεί.

8.Επειδή, αναφορικά με τους λόγους της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Κατ' αρχάς, με την Οδηγία 2002/92/Ε.Κ. του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου (L 9/15.1/2003), σχετικά με την ασφαλιστική διαμεσολάβηση, θεσπίσθηκαν κανόνες για την ανάληψη και άσκηση δραστηριοτήτων ασφαλιστικής και αντασφαλιστικής διαμεσολάβησης από φυσικά και νομικά πρόσωπα, τα οποία είναι εγκατεστημένα ή επιθυμούν να εγκατασταθούν σε κράτος μέλος. Περαιτέρω, με την Οδηγία 2002/92 εισάγονται κανονιστικές ρυθμίσεις σε κοινοτικό επίπεδο για την άσκηση της δραστηριότητας της ασφαλιστικής διαμεσολάβησης, δεν καταλείπεται δε πλέον ευχέρεια στα κράτη – μέλη να αποκλίνουν από τις ρυθμίσεις αυτές, παρά μόνον εάν το επιτρέπουν οι διατάξεις της ίδιας της Οδηγίας (βλ. σημείο 1.2 της αιτιολογικής έκθεσης, σύμφωνα με την οποία η οδηγία χαρακτηρίζεται «δεσμευτικού χαρακτήρα»). Ως βασικά μέτρα για την επίτευξη των ανωτέρω στόχων, η Οδηγία προέβλεπε την εγγραφή των προσώπων, που αναλαμβάνουν και ασκούν την δραστηριότητα της ασφαλιστικής διαμεσολάβησης σε σχετικό επαγγελματικό Μητρώο, μόνον εφ' όσον διαθέτουν συγκεκριμένα επαγγελματικά προσόντα, όσον αφορά στην ικανότητα, στην καλή φήμη, στην κάλυψη της επαγγελματικής αστικής ευθύνης και στην χρηματοοικονομική ικανότητα, ενώ προβλέπεται, ότι τα κράτη μέλη πρέπει να προβλέψουν ένα σύστημα κυρώσεων, τόσο εναντι των προσώπων

## Αριθμός Απόφασης: 830/2024

που ασκούν δραστηριότητες ασφαλιστικής διαμεσολάβησης χωρίς να έχουν εγγραφεί σε σχετικό μητρώο, όσο και έναντι των ασφαλιστικών επιχειρήσεων, που χρησιμοποιούν τις υπηρεσίες διαμεσολάβησης των προσώπων αυτών. Ειδικότερα στο άρθρο 1 της Οδηγίας ορίζεται, ότι: «1. Η παρούσα οδηγία θεσπίζει κανόνες για την ανάληψη και άσκηση δραστηριοτήτων ασφαλιστικής και αντασφαλιστικής διαμεσολάβησης από φυσικά και νομικά πρόσωπα τα οποία είναι εγκατεστημένα ή επιθυμούν να εγκατασταθούν σε κράτος μέλος. 2. (...)», στο άρθρο 2, ότι «1. (...) 3. «ασφαλιστική διαμεσολάβηση» νοούνται οι δραστηριότητες είτε παρουσίασης, πρότασης, προπαρασκευής ή σύναψης συμβάσεων ασφάλισης, ή οι δραστηριότητες παροχής βοήθειας κατά τη διαχείριση και την εκτέλεση των εν λόγω συμβάσεων, ιδίως σε περίπτωση επέλευσης του ασφαλιστικού κινδύνου ...4. (...) 5. ως «ασφαλιστικός διαμεσολαβητής» νοείται κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο το οποίο αναλαμβάνει ή ασκεί επ' αμοιβή δραστηριότητες ασφαλιστικής διαμεσολάβησης». (ΣΤΕ 777/2019). Εν προκειμένω, οι οικονομικοί φορείς, που συμμετέχουν στην διαδικασία σύναψης της εν λόγω σύμβασης, απαιτείται να ασκούν δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενό της, το οποίο είναι η «...» (άρθρο 1.3 της διακήρυξης). Περαιτέρω, στο άρθρο 2.2.4, με τίτλο «Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας», ορίζεται, ότι: «Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της σύμβασης...». Περαιτέρω, στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης ορίζεται, ότι: «...Για όλα τα οχήματα και μηχανήματα έργου θα παρέχεται φροντίδα ατυχήματος, που θα καλύπτει και την επί τόπου σύνταξη της δήλωσης από εκπρόσωπο του αναδόχου. Το ασφαλιζόμενο κεφάλαιο για σωματικές βλάβες προς τρίτους και επιβαίνοντες θα ανέρχεται στις 1.220.000 ευρώ ανά άτομο και το ασφαλιζόμενο κεφάλαιο για υλικές ζημιές προς τρίτους θα ανέρχεται στις 1.220.000 ευρώ ανά γεγονός ή ατύχημα...». Όσον αφορά στα κριτήρια επιλογής και στην απόδειξη της καταλληλότητας άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας (άρθρο 2.2.4) ορίζεται, ότι οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο αντίστοιχο επαγγελματικό ή εμπορικό μητρώο. Εξ άλλου, ως ισχύει, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 78 του ν. 4412/2016 («Στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων (άρθρο 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) και κατά τα οριζόμενα στο αντίστοιχο άρθρο 2.2.8.1 της οικείας διακήρυξης, οι

## Αριθμός Απόφασης: 830/2024

συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά στο κριτήριο της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας (της παρ. 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Κατά το άρθρο 2.2.9.2 Β9 της διακήρυξης: «Στην περίπτωση που οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.8 για την απόδειξη ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, προσκομίζει, ιδίως, σχετική έγγραφη δέσμευση των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό. Ειδικότερα, προσκομίζεται έγγραφο (συμφωνητικό ή σε περίπτωση νομικού προσώπου απόφαση του αρμοδίου οργάνου διοίκησης αυτού ή σε περίπτωση φυσικού προσώπου υπεύθυνη δήλωση), δυνάμει του οποίου αμφότεροι, διαγωνιζόμενος οικονομικός φορέας και τρίτος φορέας, εγκρίνουν τη μεταξύ τους συνεργασία για την κατά περίπτωση παροχή προς τον διαγωνιζόμενο της χρηματοοικονομικής ή/και τεχνικής ή/και επαγγελματικής ικανότητας του φορέα, ώστε αυτή να είναι στη διάθεση του διαγωνιζόμενου για την εκτέλεση της Σύμβασης. Η σχετική αναφορά θα πρέπει να είναι λεπτομερής και να αναφέρει κατ' ελάχιστον τους συγκεκριμένους πόρους που θα είναι διαθέσιμοι για την εκτέλεση της σύμβασης και τον τρόπο δια του οποίου θα χρησιμοποιηθούν αυτοί για την εκτέλεση της σύμβασης. Ο τρίτος θα δεσμεύεται ρητά ότι θα διαθέσει στον διαγωνιζόμενο τους συγκεκριμένους πόρους κατά τη διάρκεια της σύμβασης και ο διαγωνιζόμενος ότι θα κάνει χρήση αυτών σε περίπτωση που του ανατεθεί η σύμβαση». Εν προκειμένω, ο επίμαχος διαγωνισμός διέπεται από τις διατάξεις του ν. 4412/2016, ο οποίος μνημονεύεται στην διακήρυξη. Κατά την βούληση του νομοθέτη, οι καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 ν. 4412/2016 αφορούν και στον φορέα, που θα παράσχει την ζητούμενη υπηρεσία, και για τον λόγο αυτόν, ρητά προβλέπεται στο άρθρο 79, ότι, όταν ο συμμετέχων στον διαγωνισμό οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, το ΕΕΕΣ περιέχει και τις προβλεπόμενες πληροφορίες όσον αφορά στους φορείς αυτούς. Η εν λόγω απαίτηση του νόμου, ήτοι ως προς τις παρεχόμενες πληροφορίες για τον τρίτο, απαιτείται να συντρέχει ακόμη και εάν δεν μνημονεύεται ρητά στην διακήρυξη. Τούτο, διότι, η μη ρητή αναφορά στην επίμαχη διακήρυξη του επίμαχου εδαφίου του άρθρου 79 (:«Όταν ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 78, το ΕΕΕΣ περιέχει επίσης τις ως άνω πληροφορίες όσον αφορά τους φορείς

αυτούς»), δεν συνιστά αποκλεισμό της εφαρμογής του ούτε διαφοροποίηση του τρόπου υποβολής του ΕΕΕΣ εν σχέσει με τα προβλεπόμενα στον νόμο (πρβλ ΕπΑνΣτΕ 379/2012, ΔΕφΑθ 61/2020, 236/2013, ΔΕφΘεσ/κης 19/2020). Η προβλεπόμενη δε από την διακήρυξη υπεύθυνη δήλωση των διαμεσολαβούντων προσώπων («για λογαριασμό ποίας ή ποίων ασφαλιστικών εταιρειών διαμεσολαβούν») ζητείται επιπλέον και σωρευτικώς προς την συνδρομή της εν λόγω προϋπόθεσης και δεν υποκαθίσταται στην θέση αυτής. Περαιτέρω, σύμφωνα με την από 05.12.2014 σύμβαση πρακτόρευσης, αορίστου διαρκείας, που υπεγράφη μεταξύ της εταιρείας «...» και νυν παρεμβαίνουσας (εκεί «...») και της εταιρείας «...» (εκεί «...»), συμφωνήθηκαν, μεταξύ άλλων, τα εξής: «...Η Εταιρία ... διορίζει σαν ασφαλιστικό πράκτορα την εταιρία ... Ο Ασφαλιστικός Πράκτωρ παρουσιάζει, προτείνει, προπαρασκευάζει και συνάπτει ασφαλιστικές συμβάσεις, που εφ' όσον αποδέχεται η Εταιρία, καταρτίζονται απ' αυτήν και για τους ασφαλιστικούς κλάδους που ασκεί ή θα ασκήσει στο μέλλον η Εταιρία... 6. Η Εταιρία δικαιούται, με ελεύθερη κρίση της, να αποδέχεται ή να απορρίπτει την προτεινόμενη κάλυψη κινδύνου, να αυξομειώνει τα όρια καλύψεως ασφαλίσεων που αναλαμβάνει, να ακυρώνει ή διακόπτει ασφαλιστήρια συμβόλαια, να καθορίζει την τεχνική διαδικασία συνεργασίας με τον Πράκτορα και γενικά να ασκεί ελεύθερα και ανεξέλεγκτα, την ασφαλιστική, οικονομική και διοικητική της πολιτική. Ο Πράκτωρ υποχρεώνεται να συμμορφώνεται με τις σχετικές οδηγίες της Εταιρίας, έχοντας ο ίδιος την ευθύνη σε αντίθετη περίπτωση για κάθε ζημιά της Εταιρίας... 10.2. Ο Πράκτορας εισπράττει τα ασφάλιστρα το αργότερο την ημερομηνία έναρξης της ασφάλισης και τα αποδίδει στην εταιρία ως το τέλος της εβδομάδας που τα εισέπραξε, σύμφωνα με το άρθρο 33 παρ. 2 του ν.δ 400/70 ως νυν ισχύει. Τα ασφάλιστρα που εισπράττει ο Πράκτορας κατά τα ανωτέρω θεωρούνται παρακαταθήκη και ευθύνεται ως θεματοφύλακας...». Από τα οριζόμενα στην επίμαχη σύμβαση πρακτόρευσης προκύπτει, ότι την ζητούμενη υπηρεσία, συνιστάμενη στην κάλυψη του συγκεκριμένου ασφαλιστικού κινδύνου από την κυκλοφορία των οχημάτων και μηχανημάτων έργου, ανέλαβε η «...». Σημειωτέον, ότι η δραστηριότητα των εταιρειών ασφαλιστικής διαμεσολάβησης (μεσίτες/πράκτορες/σύμβουλοι ασφαλίσεων) σύμφωνα με τον ν. 4583/2018 περιορίζεται στο να φέρουν σε επαφή ασφαλιζόμενους και ασφαλιστικές επιχειρήσεις και να διενεργούν όλες τις προπαρασκευαστικές εργασίες για την

## Αριθμός Απόφασης: 830/2024

σύναψη ασφαλιστικών συμβάσεων. Συνεπώς, δεν είναι ασφαλιστικές επιχειρήσεις και δεν δύνανται να εκδίδουν στο όνομά τους τέτοιες ασφαλιστικές συμβάσεις. (βλ. άρθρο 3 αρ. 3 του ν. 4583/2018: «..Οι ασφαλιστικοί διαμεσολαβητές που έχουν έδρα στην Ελλάδα και υπόκεινται στα άρθρα 19 έως 26, διακρίνονται στις εξής κατηγορίες: α) ασφαλιστικοί πράκτορες, β) συντονιστές ασφαλιστικών πρακτόρων, γ) μεσίτες ασφαλίσεων, και άρθρο 3 αρ. 4 του ως άνω ν. 4583/2018 «Ασφαλιστικός Πράκτορας»: το φυσικό ή νομικό πρόσωπο που ασκεί τη δραστηριότητα της διανομής ασφαλιστικών προϊόντων στο όνομα και για λογαριασμό μίας ή περισσότερων ασφαλιστικών επιχειρήσεων...»). Άρα, η παρεμβαίνουσα δεν δύναται να εκδίδει ασφαλιστικές συμβάσεις στο όνομά της. Εν όψει των ανωτέρω, η «...» και νυν παρεμβαίνουσα όφειλε, στο υποβληθέν ΕΕΕΣ, να έχει περιλάβει τις προβλεπόμενες στο νόμο πληροφορίες και όσον αφορά στην «...» -στις ικανότητες της οποίας στηρίζεται-, πράγμα όμως που δεν έπραξε (Δ.Εφ.Λαρ. 73/2020). Άρα, η προσφορά της παρεμβαίνουσας έπρεπε ν' απορριφθεί, κατ' αποδοχή του δεύτερου λόγου της προσφυγής. Οι δε προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας, διά του πρώτου λόγου της προσφυγής, περί ψευδών και εκ προθέσεως απατηλών στοιχείων εκ μέρους της παρεμβαίνουσας, είναι απορριπτέοι ως αόριστοι και αναπόδεικτοι. Τούτο, διότι η προσφεύγουσα δεν προβάλλει ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς και ουδόλως αποδεικνύει ότι η παρεμβαίνουσα προέβη σε σκόπιμη μεθόδευση, προκειμένου να γίνει δεκτή στον διαγωνισμό, ούτε ότι αποπειράθηκε να εξαπατήσει την αναθέτουσα και ότι είχε πρόθεση και δόλο ψευδούς δήλωσης ή απόκρυψης. Άλλωστε, η προσφεύγουσα ήταν αυτή, που έφερε το βάρος ορισμένης επίκλησης και απόδειξης και δη, ήδη δια της προσφυγής της, των προϋποθέσεων, που απαιτούντο για την στήριξη των αιτιάσεων της (1256,1257,1258,1259/2022 ΕΑΔΗΣΥ, σελ. 129). Εξ άλλου, η αποδοχή αόριστων αιτιάσεων της προσφυγής θα μετακύλιε ανεπίτρεπτα το βάρος απόδειξης στην παρεμβαίνουσα εταιρεία (ΔΕφΑθ 1379/2022 σκ. 14). Επιπλέον, το άρθρο 103 παρ. 3 Ν. 4412/2016, που επικαλείται η προσφεύγουσα, αναφέρει, ότι η εγγυητική συμμετοχής καταπίπτει «Αν, κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών [κατακύρωσης], διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 79 είναι εκ προθέσεως απατηλά, ή ότι έχουν υποβληθεί πλαστά αποδεικτικά στοιχεία». Εν προκειμένω, όμως, η δήλωση της παρεμβαίνουσας στο ΕΕΕΣ της (και η μη



## Αριθμός Απόφασης: 830/2024

δήλωση της εταιρείας «...» στο ΕΕΕΣ) δεν έλαβε χώρα επί τη βάσει του ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης, και άρα δεν τυγχάνει εφαρμοστέο το ως άνω άρθρο. Το δε αίτημα της προσφεύγουσας, περί κατάπτωσης της εγγυητικής της παρεμβαίνουσας, είναι απορριπτέο, ως προβαλλόμενο άνευ εννόμου συμφέροντος και άρα απαράδεκτο. Τούτο δε, διότι η προσφεύγουσα δεν προσπορίζει κάποια ωφέλεια από αυτό (ΑΕΠΠ 1490/2021, σκ. 4). Εν όψει αυτών, ο πρώτος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος. Τέλος, ως προς τον τρίτο λόγο της προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Στο άρθρο 2.2.9.2 παρ. Β9 της διακήρυξης ορίζονται τα εξής: «Στην περίπτωση που οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.8 για την απόδειξη ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, προσκομίζει, ιδίως, σχετική έγγραφη δέσμευση των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό. Ειδικότερα, προσκομίζεται έγγραφο (συμφωνητικό ή σε περίπτωση νομικού προσώπου απόφαση του αρμοδίου οργάνου διοίκησης αυτού ή σε περίπτωση φυσικού προσώπου υπεύθυνη δήλωση), δυνάμει του οποίου αμφότεροι, διαγωνιζόμενος οικονομικός φορέας και τρίτος φορέας, εγκρίνουν τη μεταξύ τους συνεργασία για την κατά περίπτωση παροχή προς τον διαγωνιζόμενο της χρηματοοικονομικής ή/και τεχνικής ή/και επαγγελματικής ικανότητας του φορέα, ώστε αυτή να είναι στη διάθεση του διαγωνιζόμενου για την εκτέλεση της Σύμβασης. Η σχετική αναφορά θα πρέπει να είναι λεπτομερής και να αναφέρει κατ' ελάχιστον τους συγκεκριμένους πόρους που θα είναι διαθέσιμοι για την εκτέλεση της σύμβασης και τον τρόπο δια του οποίου θα χρησιμοποιηθούν αυτοί για την εκτέλεση της σύμβασης. Ο τρίτος θα δεσμεύεται ρητά ότι θα διαθέσει στον διαγωνιζόμενο τους συγκεκριμένους πόρους κατά τη διάρκεια της σύμβασης και ο διαγωνιζόμενος ότι θα κάνει χρήση αυτών σε περίπτωση που του ανατεθεί η σύμβαση». Από τα στοιχεία του φακέλλου προκύπτει, ότι η παρεμβαίνουσα προσκόμισε τα απαραίτητα έγγραφα, που την συνδέουν με την εταιρεία «...» και δη: α) την προαναφερθείσα από 05.12.2014 σύμβαση πρακτόρευσης, που καταρτίστηκε μεταξύ της παρεμβαίνουσας και της εταιρείας «...», όπου αναφέρονται λεπτομερώς οι όροι συνεργασίας, οι τρόποι που θα χρησιμοποιηθούν οι πόροι και η «δέσμευση» της εταιρείας «...» και β) τις υπεύθυνες δηλώσεις των νόμιμων εκπροσώπων της εταιρείας «...» (και δη τις από 04.01.2024 υπεύθυνες δηλώσεις των ... και...), στις οποίες δηλώνεται, ότι οι ως άνω:

## **Αριθμός Απόφασης: 830/2024**

«...γνωρίζουμε και αποδεχόμαστε τη συμμετοχή του ασφαλιστικού πρακτορείου «...», στο όνομα και για λογαριασμό μας στη με αρ.πρωτ... /28-12-2023 Διακήρυξη Ανοικτού Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με θέμα «...» του ... με Ανοικτή Διαδικασία μέσω ΕΣΗΔΗΣ με Συστημικό Αύξοντα Αριθμό: ... της οποίας τους όρους αποδεχόμαστε πλήρως και ανεπιφύλακτα. Αποδέχομαι/ Η εταιρεία μας αποδέχεται ανεπιφύλακτα την – απαραίτητη από τη Νομοθεσία (Κανονισμός Ε.Ε.2016/679) – επεξεργασία των προσωπικών δεδομένων των νόμιμων εκπροσώπων για το σκοπό του διαγωνισμού». Δηλαδή, δηλώνεται η «δέσμευση» της εταιρείας «...» έναντι της παρεμβαίνουσας. Άρα, ο τρίτος λόγος της προσφυγής πρέπει ν' απορριφθεί.

9. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει η προδικαστική προσφυγή να γίνει εν μέρει δεκτή (καθ' ότι το διακριτό αίτημα της προσφεύγουσας, περί κατάπτωσης της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής της παρεμβαίνουσας, είναι, κατά τ' ανωτέρω - σκ. 8-, απορριπτέο), ν' απορριφθεί η παρέμβαση και ν' ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, καθ' ο μέρος έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας, αναδεικνύοντάς την ανάδοχο.

10. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο, που κατέβαλε η προσφεύγουσα, κατά τις διατάξεις των άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 15 Μαΐου 2024 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη και εκδόθηκε στις 3 Ιουνίου 2024 στην Αθήνα.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**Αριθμός Απόφασης: 830/2024**

**ΓΑΡΥΦΑΛΛΙΑ ΣΚΙΑΝΗ**

**ΗΛΕΚΤΡΑ ΝΙΚΟΛΑΚΟΠΟΥΛΟΥ**