



MD-2001, mun. Chișinău, bd. Ștefan cel Mare și Sfânt 124, et. 4,
tel: 022 820652, fax: 022 820651, e-mail: contestatii@ansc.md

DECIZIE

Nr. 03D-224-22 Data: 13.05.2022

privind soluționarea contestației formulate de către „Simcon-Lux” SRL, înregistrată la Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor cu nr. 02/194/22 la data de 04.04.2022 pe marginea procedurii de achiziție publică nr. MD-1647438223639 din 30.03.2022

Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor a examinat contestația nr. 02/194/22 din 04.04.2022, depusă de către „Simcon-Lux” SRL, adresa: mun. Chișinău, str. număr de identificare (IDNO):, e-mail:, pe marginea rezultatelor desfășurării procedurii de achiziție publică nr. MD-1647438223639 din 30.03.2022, privind achiziția „Lucrări de reparații a caruselului „Autodrom” din str. Valea Trandafirilor, inițiată de către ÎM Direcția Parcurilor Cultură și Odihnă, adresa: mun. Chișinău str. Mateevici,77/A, număr de identificare (IDNO): 1003600090809, tel.: 022 24 34 70, e-mail: dpciodir@gmail.com.

În scopul examinării contestației, Agenția a organizat la data de 15.04.2022, ora 13:00, ședință deschisă la care au participat reprezentanții contestatorului, ai autorității contractante și ai operatorului economic desemnat câștigător.

Pretențiile contestatorului:

În calitatea sa de persoană interesată în cadrul procedurii de achiziție publică nr. MD-1647438223639 din 30.03.2022, „Simcon-Lux” SRL formulează următoarele pretenții:

„La data de 01.04.2022 la poșta electronică am recepționat nota informativă a autorității contractante nr.1/244 din 01.04.2022, prin care am fost informați că în baza deciziei grupului de lucru nr.4 din 01.04.2022 oferta noastră a fost respinsă din motivul necorespunderii cu cerințele expuse în documentația de atribuire și anume „oferantul a prezentat garanția pentru ofertă în formă de scrisoare(emisă de o bancă comercială), s-a solicitat în formă de transfer la contul autorității contractante”.

Astfel menționăm că nu putem fi de acord cu respingerea ofertei noastre, or, acest lucru se datorează unor interpretări eronate ale grupului de lucru asupra circumstanțelor de fapt prin prisma prevederilor legale aplicabile situației, fapt ce nu face altceva decât total nejustificat să restricționeze accesul companiei noastre la

repectiva achiziție, și care acțiuni într-un final duc la prejudicierea bugetului de stat cu o sumă impunătoare de bani, fără nici o justificare legală.

Prin urmare de la început dorim să menționăm că autoritatea contractantă prin scrisoarea expediată ne-a informat doar despre faptul respingerii ofertei noastre dar nu și rezultatul procedurii integrale, or repectivele acțiuni admise de către autoritatea contractantă sunt contrare prevederilor alin.(1) al art.31 al Legii nr.131/15, prin care autoritatea contractantă are obligația de a informa operatorii economici implicați în procedura de atribuire despre deciziile referitoare la rezultatul selecției, la rezultatul procedurii de atribuire a contractului de achiziții publice sau de încheiere a acordului-cadru, la admiterea într-un sistem dinamic de achiziție, la rezultatul concursului de soluții ori, după caz, la anularea procedurii de atribuire și eventuala inițiere ulterioară a unei noi proceduri, în scris și cât mai curînd posibil, dar nu mai tîrziu de 3 zile lucrătoare de la emiterea acestora. Totodată potrivit alin.(5) în cadrul comunicării prevăzute la alin.(1), autoritatea contractantă are obligația de a informa ofertanții/candidații care au fost respinși sau a căror ofertă sau candidatură nu a fost declarată câștigătoare/acceptată despre motivele care au stat la baza deciziei respective după cum urmează:

a) fiecărui candidat respins – motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a candidaturii sale;

b) pentru fiecare ofertă respinsă – motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere, detaliindu-se argumentele în temeiul cărora oferta a fost considerată inacceptabilă și/sau neconformă, îndeosebi elementele ofertei care nu au corespuns cerințelor de funcționare și performanță prevăzute în caietul de sarcini;

Iar avînd în vedere, formalismul absolut cu care compania noastră a fost informată de către autoritate, atestăm indubitabil că întreaga procedură de evaluare a ofertelor a fost grav viciată și urmează a fi anulată, or, infomarea defectuoasă desemeni reprezintă temei de anulare a deciziei grupului de lucru de evaluare a ofertelor.

Astfel temeiul de drept invocat de către autoritate fiind cel prevăzut de lit.b) al alin.(6) al Legii 131/2015: Autoritatea contractantă nu acceptă oferta în cazul în care oferta nu corespunde cerințelor expuse în documentația de atribuire; - dar acest temei este total inaplicabil prezentei situații, or, în Anușul de parcticipare, Autoritate contractantă a solicitat „garanția pentru susținerea ofertei - în sumă de 1% din suma totală estimată a achiziției prin transfer la contul autorității contractante”, iar ofertantul SRL Simcon-Lux, într-u întrunirea acestei condiții odată cu oferta a prezentat GARANȚIA BANCARĂ nr. LG92682057100 pentru participare cu ofertă la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică în care este indicat express:

„Cu privire la procedura de atribuire a contractului pentru achiziționarea Lucrări de reparații a caruselului „Autodrom” din str. Valea Trandafirilor, conform invitației la licitația nr. ocds-b3wdp1-MD-1647438223639 din 16 martie 2022.”

OTP Bank S.A., adresa juridică MD - 2012, bd. Ștefan cel Mare, 81A, mun. Chișinău, Republica Moldova, ne obligăm față de Direcția Parcurilor Cultură și

Odihnă să plătim suma de 7 150 (Șapte mii una sută cincizeci) MDL, la prima sa cerere scrisă și fără ca acesta să aibă obligația de a-și motiva cererea respectivă, cu condiția, ca în cererea sa, autoritatea contractantă să specifice că suma cerută și datorată, este din cauza existenței uneia sau mai multora dintre situațiile următoare:

1. Ofertantul „SIMCON-LUX” S.R.L. și-a retras sau și-a modificat oferta în perioada de valabilitate a acesteia;

Prezenta ofertă rămâne valabilă pentru perioada de timp specificată în Anexa nr.2 Anunțul de Participare, începând cu data-limită pentru depunerea ofertei, în conformitate cu Anexa nr.2 Anunțul de Participare, și rămâne obligatorie și poate fi acceptată în orice moment până la expirarea acestei perioade

2. Oferta sa fiind stabilită câștigătoare, Ofertantul „SIMCON-LUX” S.R.L. nu a constituit garanția de bună execuție;

3. Oferta sa fiind stabilită câștigătoare, Ofertantul „SIMCON-LUX” S.R.L. a refuzat să semneze contractul de achiziție publică de bunuri/servicii sau Nu a executat vreo condiție, specificată în documentația de atribuire înainte de semnarea contractului de achiziție publică de bunuri/servicii.

Prezenta garanție este valabilă pînă la data de „29” mai 2022.

Astfel, cu certitudine se atestă că Garanția Bancară are exact aceleași efecte juridice ca și depunerea nemijlocită a sumei de garanții pentru susținerea ofertei direct la contul bancar al autorității contractante, iar respingerea unei oferte perfect valabile și în special NET AVANTAJOASE altor oferte doar pe acest fapt, atestă indiscutabil că evaluarea ofertelor a fost una vicioasă.

Ba ma mult că la caz sunt aplicabile prevederile art.68 al Legii 131/2015, care stabilesc express:

(1) În cazul achiziției de bunuri, servicii și lucrări, operatorul economic va depune, odată cu oferta, și garanția pentru ofertă.

(2) Documentația de atribuire poate stipula cerințele autorității contractante față de admisibilitatea emitentului garanției pentru ofertă sau a părții care o confirmă, în cazul existenței acesteia, față de forma și condițiile garanției pentru ofertă. Autoritatea contractantă nu va respinge oferta pe motiv că garanția a fost prezentată de un emitent străin, dacă acest fapt nu vine în contradicție cu legislația, cu condiția că garanția pentru ofertă și emitentul corespund cerințelor stipulate în documentația de atribuire.

(4) Autoritatea contractantă prevede în documentația de atribuire cerințele față de emitent, forma, cuantumul și alte condiții de bază ale garanției pentru ofertă, precum și cerințele față de operatorul economic care depune garanția pentru ofertă, în cazul în care:

a) operatorul economic retrage sau modifică oferta după expirarea termenului de depunere a ofertelor;

b) ofertantul câștigător nu semnează contractul de achiziții publice;

c) nu se depune garanția de bună execuție a contractului după acceptarea ofertei sau nu se execută vreo condiție, specificată în documentația de atribuire, înainte de

semnarea contractului de achiziții publice. (5) La achiziția de bunuri și servicii cu o valoare estimată mai mică de 800000 de lei și de lucrări cu o valoare estimată mai mică de 2000000 de lei, autoritatea contractantă este în drept să nu ceară operatorului economic garanție pentru ofertă. În cazul în care autoritatea contractantă cere o astfel de garanție, se vor respecta prevederile prezentului articol.

Și anume, avînd în vedere, faptul că garanția bancară prezentată de ofertantul „Simcon-Lux” SRL, întrunește toate cerințele impuse de legislația, iar efectele juridice ale acesteia sunt identice cu cele de transfer la contul autorității contractante a sumei de garanții, iar în cel mai important rînd este faptul că Autoritatea contractantă – nu a invocat nici un aspect asupra temeiurilor de valabilitate ale acestei garanții bancare, prin ce admițînd integral efectele acesteia, considerăm că autoritatea contractantă respingînd oferta SRL „Simcon Lux”, a interpretat extensiv defavorabil legislația, or, prin prisma prevederilor alin.(5) al aceluiași articol, reieșind din valoarea sub pragurile financiare stabilite, în prezenta achiziție nici nu era obligatorie prezentarea unei garanții pentru ofertă, circumstanțe ce confirmă necesitatea anulării deciziilor deja luate pe marginea achiziției, și dispunerea reevaluării ofertelor.

Totodată mai urmează a fi reținut, că ofertanți ai respectivei procedure au fost doar 2 companii, și anume compania SRL Simcon Lux – a cărei ofertă financiară este de 685 618, 17 lei cu TVA și SRL „Ginacom” SRL a cărei ofertă financiară este în mărime de 854 895, 80 lei, diferența ofertelor constituind 169 277, 63 lei, Astfel prin respingerea ofertei SRL „Simcon Lux”, și desemnarea în calitate de câștigător al SRL „Ginacom” (deși acest fapt nu ni s-a comunicat, și nici nefiind plasat pe portal) se va prejudicia direct și fără nici o motivare bugetul de stat cu o sumă impunătoare, în lipsa unei justificări legale – or, ambele oferte sub aspect tehnic sunt identice.

Ba mai mult că în data de 01.04.2022, SRL „Simcon Lux”, într-u reconfirmarea ofertei sale, precum și bune credințe, pe lângă faptul că la ofertă deja era anexată garanția bancară – suplimentar a-și transferat garanția la ofertă în suma totală de 7150 lei, iar ordinul de plată fiind remis autorității contractante, dar cu regret această circumstanță a rămas fără nici o apreciere sub aspect legal de către autoritate.

Deasemni sub aspectul valabilității deciziei grupului de lucru nr.4 avem foarte mari rezerve, or, potrivit răspunsului nr.1/244 din 01.04.2022 decizia este deasemni din data de 01.04.2022, pe cînd răspunsul nemijlocit a fost semnat electronic la data de 01.04.2022 la ora 07:26:55 (dimineața), oră, ce este în afară orarului de lucru al Autorității contractante, și care crează „dubii rezonabile” că la data semnării răspunsului – decizia grupul de lucru din aceeași dată nu era adoptată.

Astfel constatăm că oferta SRL „Simcon-Lux” este una admisibilă și perfectă conform criteriilor de eligibilitate stabilite de autoritatea contractantă în anunțul privind achiziția, dar care a fost respinsă pe niște temeiuri absolute formale, care pe lângă faptul că grav prejudiciază drepturile acesteia, inevitabil vor duce direct la prejudicierea bugetului de stat cu suma de 169 277, 63 lei (diferența între oferta SRL

”Simcon-Lux” care a fost respinsă și cea a SRL „Ginacom” care a fost desemnată câștigătoare, deși ambele oferte sub aspectul specificațiilor tehnice sunt identice!)

Reglementarea relațiilor privind achizițiile publice se efectuează în baza următoarelor principii:

a) utilizarea eficientă a banilor publici și minimizarea riscurilor autorităților contractante;

b) transparența achizițiilor publice;

c) asigurarea concurenței și combaterea practicilor anticoncurențiale în domeniul achizițiilor publice;

h) tratament egal, imparțialitate, nediscriminare în privința tuturor ofertanților și operatorilor economici;

În acest context, inclusiv prin prisma prevederilor art.15 din legea nr.131/15, în care se specifică că autoritatea contractantă, prin intermediul grupului de lucru sau, după caz, al specialistului certificat în domeniul achizițiilor publice, este obligată să asigure eficiența achizițiilor publice și să asigure obiectivitatea și imparțialitatea în cadrul procedurilor de achiziție publică; să asigure publicitatea și transparența procedurilor de achiziție publică, constatăm legal și întemeiat să solicităm admiterea prezentei contestații, or în caz contrar în mod inevitabil se va ajunge la prejudicierea bugetului de stat precum și peneclitarea activității autorității contractante.

Ca urmare a celor menționate solicităm:

- Admiterea prezentei contestații;

- Anularea deciziei grupului de lucru nr.4 din 01.04.2022, prin care a fost refuzată spre acceptare oferta SRL „Simcon-Lux;

- Obligarea autorității contractante de a reevalua ofertele.”

Argumentele autorității contractante:

ÎM Direcția Parcurilor Cultură și Odihnă, prin punctul său de vedere, expus în scrisoarea cu nr. 1/247 din 07.04.2022, în susținerea deciziei sale, comunică următoarele:

„La solicitarea ANSC nr.05/603/22 din 05.04.2022 privind prezentarea explicațiilor de rigoare și expunerea punctului de vedere pe marginea contestației depuse de către SRL „SIMCON-LUX” aferent procedurii de achiziție publică nr. ocds-b3wdp1-MD-1647438223639 de achiziționare a lucrărilor de reparații a caruselului „Autodrom” din str. Valea Trandafirilor, Întreprinderea Municipală „Direcția Parcurilor Cultură și Odihnă”, Vă comunică următoarele:

În contestația sa SRL „SIMCON-LUX” contestă decizia grupului de lucru:

„Oferta nu a fost acceptată în temeiul art. 69 alin. 6 lit. b) din Legea nr.131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice, ofertantul nu corespunde cerințelor expuse în documentația de atribuire și anume: ofertantul a prezentat garanția pentru ofertă în formă de Scrisoare (emisă de o bancă comercială), s-a solicitat în formă de transfer la contul autorității contractante”.

Potrivit anunțului de participare punctul 16 subpunctul 4 s-a solicitat „Garanția pentru susținerea ofertei 1%, în sumă de 1 % din suma totală estimată a achiziției prin transfer la contul autorității contractante. Varianta scanată de pe original și semnată electronic de către ofertant.

Rechizitele bancare pentru efectuarea transferului:

cod fiscal: 1003600090809/0500193

cod IBAN MD46ML000000002251706284,

B.C. „Moldindconbank” S.A. suc. Telecentru,

cod bancar MOLDM2X306, Beneficiar: Î.M. ”Direcția Parcurilor Cultură și Odihnă”, cu nota „Pentru garanția pentru ofertă la procedura nr. ocds-b3wdp1-MD-1647438223639 din 16 mai 2022, 15:47”

La data deschiderii ofertelor 30 martie 2022, la examinarea ofertei depuse de operatorul economic SRL „SIMCON-LUX” clasat pe primul loc în SIA RSAP, dar cu încălcare evidentă prin care s-a constatat faptul că acesta a depus odată cu oferta un înscris pretins cu denumirea de „garanție bancară” emisă de o bancă comercială în calitate de garanție pentru ofertă, acțiune inadmisibilă, deoarece nu corespunde și contravine cerințelor (elementelor) achiziției stabilite inițial și stipulate expres/explicit și fără echivoc în documentația de atribuire, privitor la obligațiile aplicabile ce urmează a fi executate de către ofertant și anume : transfer la contul autorității contractante 1% din suma estimată a achiziției.

În conformitate cu prevederile art. 44 din Legea nr. 131/2015 din 03.07.2015 privind achizițiile publice, „Ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire”. Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită, este obligatoriu, atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a-și elabora ofertele, cât și pentru autoritatea contractantă, care este obligată ca la desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte prevederile propriei documentații de atribuire. De asemenea, operatorul economic are obligația de a depune oferta la adresa stabilită și până la data și ora limită pentru depunere stabilite în anunțul sau în invitația de participare.

Or, pretinsa garanție bancară prezentată în calitate de garanție pentru ofertă, nu poate constitui îndeplinirea concretă exactă și la timp de către SRL „SIMCON-LUX” a criteriului/cerinței din documentația de atribuire, iar acceptarea acesteia de către autoritatea contractantă, ar fi constitui abatere/deviere de la prevederile propriei documentații de atribuire și nerespectarea principiilor de reglementare a relațiilor privind achizițiile publice.

Astfel, este neîndoielnic faptul, că transferarea convenită și în termen la contul autorității contractante a cuantumului stabilit al garanției pentru ofertă în sumă de 1% din valoarea ofertei reprezintă maximă siguranță și credibilitate spre deosebire de incertitudine, neclaritate și nedumeriri privitor la veridicitatea pretinsei garanții bancare care a fost prezentată.

În consecință, oferta operatorului economic „SIMCON-LUX” S.R.L. nu a fost acceptată în temeiul art. 69 alin. (6) lit. b) din Legea nr.131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice, deoarece ofertantul nu corespunde cerințelor expuse în documentația de atribuire.

Mai mult decât atât, este important de menționat, că însăși Ofertantul în contestația depusă recunoaște și exprimă foarte clar că anume la cazul speței sunt aplicabile prevederile art. 68 din Legea nr.131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice, alin. (2) al căruia are expres asigurat că, documentația de atribuire poate stipula cerințele autorității contractante față de admisibilitatea emitentului garanției pentru ofertă sau a părții care o confirmă, în cazul existenței acesteia, față de forma și condițiile garanției pentru ofertă. Autoritatea contractantă nu va respinge oferta pe motiv că garanția a fost prezentată de un emitent străin, dacă acest fapt nu vine în contradicție cu legislația, cu condiția că garanția pentru ofertă și emitentul corespund cerințelor stipulate în documentația de atribuire.

Deci, careva o altă prevedere în documentația de atribuire față de admisibilitatea emitentului garanției pentru ofertă sau a părții care o confirmă, nu a fost stipulată în descrierea criteriilor privind eligibilitatea operatorilor economici și de selecție al acestora, decât doar cea conținută în pct. 16, nr. 4 de ordine din Anunțul de participare din cadrul procedurii de achiziție enunțate. Circumstanța respectivă a determinat grupul de lucru să nu fie acceptată oferta SRL „SIMCON-LUX”.

Ulterior, SRL „SIMCON-LUX”, conștientizând abaterea/eroarea comisă, totuși a transferat la contul autorității contractante la data de 01.04.2022 aș anumita garanție pentru ofertă în sumă de 7150 lei. Însă aceasta deja a fost înfăptuită după data și ora limită stabilite pentru depunere (30.03.2022).

Celelalte alegații ale SRL „SIMCON-LUX” din contestația depusă, le considerăm declarative și irelevante speței cauzei, întrucât sunt inoportune și nepotrivite cerințelor imperative ale cadrului legal existent.

Reieșind din cele menționate mai sus, în temeiul prevederilor art. art. 44, 68 alin. (2), 69 alin. (6) lit. b) din Legea nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice, considerăm contestația depusă de SRL „SIMCON-LUX” ca fiind neîntemeiată și pasibilă de a fi respinsă.”

Punctul de vedere al operatorului economic desemnat câștigător:

Prin referința sa, înregistrată la Agenție cu nr. 01/607/22 la data de 11.04.2022, pe marginea contestației depusă de către „Simcon-Lux” SRL, operatorul economic desemnat câștigător comunică următoarele:

„Prin prezenta, reieșind din solicitarea Agenției Naționale pentru Soluționarea Contestațiilor cu nr. 05/603/22 din 05.04.2022 și în strictă conformitate cu prevederile Legii nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice, expunem punctul de vedere pe marginea contestației depuse de SRL „Simcon-Lux” și anume:

La data de 16.03.2022 a fost plasat anunțul privind organizarea procedurii de achiziții publice nr. ocds-b3wdp1-MD-1647438223639 privind reparația caruselului „Autodrom” din str. Valea Trandafirilor.

În strictă conformitate cu documentația de atribuire și termenul acordat, SRL „Ginacom” a depus tot setul de acte în vederea participării la procedura de achiziții publice menționată.

Totodată, după cum s-a evidențiat ulterior, la procedura de achiziții publice menționată a participat și SRL „Simcon-Lux”.

Astfel, la data de 30.03.2022 la etapa examinării ofertelor s-a constatat, că SRL „Simcon-Lux” nu s-a conformat cerințelor documentației de atribuire și nu a transferat la contul autorității contractante, garanția pentru ofertă în mărime de 1% din suma estimată a achiziției, obligația menționată fiind mimată prin prezentarea unei preținse „garanții bancare”.

La data de 01.04.2022 SRL „Ginacom” a fost desemnată în calitate de câștigătoare în procedura de achiziții publice menționată.

În continuare, tot la data de 01.04.2022 SRL „Simcon-Lux” s-a conformat documentației de atribuire și a transferat la contul autorității contractante garanția pentru ofertă, însă termenul limită fiind depășit, ofertele deschise și desemnat câștigătorul, astfel, prin transferarea garanției bancare, SRL „Simcon-Lux” de fapt a recunoscut omisiunea admisă și a încercat să o remedieze însă contrar prevederilor Legii nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice.

La data de 04.04.2022, SRL „Simcon-Lux” a înaintat contestație prin care a solicitat, anularea deciziei grupului de lucru nr. 4 din 01.04.2022 prin care a fost refuzată spre acceptare oferta acesteia și obligarea autorității contractante de a reevalua ofertele. Astfel, după o analiză a argumentelor expuse în contestația înaintată și documentelor de facto anexate la oferta depusă, este evident că SRL „Simcon-Lux” nu s-a conformat întru totul cerințelor obligatorii instituite de către autoritatea contractantă prevăzute în documentația de atribuire, în special nu a fost transferată la contul autorității contractante garanția pentru ofertă în mărime de 1% din suma estimată a achiziției. Aspect inadmisibil, atâta timp cât obligațiile stabilite în documentația de atribuire sunt obligatorii de urmat pentru toate părțile antrenate în procedura de achiziții publice, în varianta solicitărilor expuse.

În aceste circumstanțe nu poate fi reținut argumentul SRL „Simcon-Lux” că „s-ar fi conformat obligației privind transferul garanției ofertei, prin prezentarea garanției bancare din motiv că garanția bancară or avea aceleași efecte juridice ca și depunerea nemijlocită a sumei de garanții pentru susținerea ofertei”, din simplu motiv, că situație ține și de nerespectarea cerințelor obligatorii instituite de către autoritatea contractantă prevăzute în documentația de atribuire, respectiv, garanția bancară nicidecum nu poate fi asimilată obligației privind transferul la contul autorității contractante a garanției pentru ofertă.

Notă:

Conform art. 15 din Legea nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice, legiuitorul clar a statuat - (1) Grupul de lucru sau, după caz, specialistul certificat are următoarele atribuții în domeniul achizițiilor publice: a) elaborează planuri anuale și trimestriale de efectuare a achizițiilor publice; b) întocmește anunțuri și/sau invitații în cadrul procedurilor de achiziție publică; c) elaborează documentația de atribuire și alte documente aplicabile în cadrul procedurilor de achiziție publică; d) inițiază și desfășoară proceduri de achiziție publică; e) asigură participarea largă a operatorilor economici la procedurile de achiziție publică; f) examinează, evaluează și compară ofertele operatorilor economici prezentate în cadrul procedurilor de achiziție publică; g) atribuie contracte de achiziții publice care sînt încheiate de autoritatea contractantă cu operatorii economici; h) întocmește dări de seamă privind rezultatul procedurilor de achiziție publică și le prezintă Agenției Achiziții Publice; i) monitorizează contractele de achiziții publice; j) păstrează și ține evidența tuturor documentelor întocmite și aplicate în cadrul procedurilor de achiziție publică. (2) Autoritatea contractantă, prin intermediul grupului de lucru sau, după caz, al specialistului certificat în domeniul achizițiilor publice, este obligată: a) să asigure eficiența achizițiilor publice; b) să asigure obiectivitatea și imparțialitatea în cadrul procedurilor de achiziție publică; c) să asigure publicitatea și transparența procedurilor de achiziție publică; d) să transmită, la solicitarea Agenției Achiziții Publice, orice informație privind încheierea și executarea contractelor de achiziții publice. (3) În exercitarea atribuțiilor, membrul grupului de lucru, precum și specialistul certificat în domeniul achizițiilor publice sînt autonomi, imparțiali și se supun numai legii. Se interzice exercitarea oricărei influențe cu scopul de a determina membrul grupului de lucru, precum și specialistul certificat în domeniul achizițiilor publice, să își îndeplinească atribuțiile contrar prevederilor prezentei legi.

Conform art. 16 din Legea nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice, legiuitorul clar a statuat - (1) Orice operator economic, rezident sau nerezident, persoană fizică sau juridică de drept public sau privat ori asociație de astfel de persoane, are dreptul de a participa, în condițiile prezentei legi, la procedura de atribuire a contractului de achiziții publice.

Conform art. 18 din Legea nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice, legiuitorul clar a statuat - Autoritatea contractantă va aplica criterii proporționale de calificare și selecție raportate la obiectul contractului referitoare numai la: a) eligibilitatea ofertantului sau candidatului; b) capacitatea de exercitare a activității profesionale; c) capacitatea economică și financiară; d) capacitatea tehnică și/sau profesională; e) standarde de asigurare a calității; f) standarde de protecție a mediului.

Conform art. 33 din Legea nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice, legiuitorul clar a statuat - (1) Toate comunicările și schimburile de informații în temeiul prezentei legi sînt transmise în scris, prin mijloace electronice de comunicare sau, ca excepție, prin alte mijloace de comunicare, în conformitate cu dispozițiile prezentului articol. (2) Modalitățile de comunicare pe care autoritatea contractantă intenționează

să le utilizeze pe parcursul aplicării procedurii de atribuire vor fi indicate de către aceasta în documentația de atribuire. (3) Orice document scris trebuie înregistrat în momentul transmiterii și, respectiv, în momentul primirii. (4) În procesul de comunicare, autoritatea contractantă nu va discrimina niciun operator economic în legătură cu informațiile comunicate, iar documentația de atribuire va fi pusă la dispoziția tuturor operatorilor economici în același volum și cu un conținut identic. (5) În toate operațiunile de comunicare, schimb și stocare de informații, autoritatea contractantă asigură menținerea integrității datelor și protejarea confidențialității ofertelor și a cererilor de participare. (8) În ceea ce privește comunicările pentru care nu sînt utilizate mijloace electronice de comunicare în conformitate cu alin. (7), comunicarea se face prin poștă sau alt mijloc de comunicare ori printr-o combinație între poștă sau alt mijloc de comunicare și mijloace electronice. (9) În sensul alin. (8), modalitățile de comunicare alese trebuie să fie accesibile și să nu limiteze accesul operatorilor economici la procedura de atribuire a contractelor de achiziții publice. (10) În cazul în care autoritatea contractantă stabilește că ofertele urmează să fie transmise prin poștă, ofertantul are, în mod implicit, și dreptul de a depune oferta direct la sediul autorității contractante sau la o altă adresă indicată de aceasta. (11) Autoritatea contractantă nu este obligată să solicite mijloace electronice de comunicare în procesul de depunere în măsura în care utilizarea altor mijloace de comunicare decît mijloacele electronice este necesară fie din cauza unei încălcări a securității mijloacelor electronice de comunicare, fie pentru protejarea naturii deosebit de sensibile a informațiilor care solicită un nivel de protecție atît de ridicat, încît nu poate fi asigurat în mod corespunzător prin utilizarea instrumentelor și a dispozitivelor electronice disponibile pentru operatorii economici. (12) Comunicarea verbală poate fi utilizată pentru alte comunicări decît cele privind elementele esențiale ale unei proceduri de achiziții publice, cu condiția unei documentări suficiente a conținutului comunicării verbale. În acest sens, elementele esențiale ale procedurii de achiziții publice includ documentația de atribuire, cererile de participare, confirmările interesului și ofertele. Comunicările verbale cu ofertanții care au un impact substanțial asupra conținutului și evaluării ofertelor se documentează într-o măsură suficientă și prin mijloace corespunzătoare, cum ar fi înregistrările scrise sau audio ori rezumate ale principalelor elemente ale comunicării. (13) Instrumentele și dispozitivele utilizate pentru comunicarea prin mijloace electronice, precum și caracteristicile tehnice ale acestora trebuie să fie nediscriminatorii, disponibile în general și interoperabile cu tehnologiile informațiilor și comunicațiilor de uz general și să nu limiteze accesul operatorilor economici la procedura de achiziție. (14) Instrumentele și dispozitivele de recepție electronică a ofertelor, a cererilor de participare, precum și a planurilor și a proiectelor pentru concursuri de soluții, trebuie să garanteze, prin mijloace tehnice și proceduri adecvate, cel puțin că: a) data și ora de primire a ofertelor, a cererilor de participare, a planurilor și a proiectelor sînt determinate cu precizie; b) se asigură în mod rezonabil ca nimeni să nu aibă acces la informațiile transmise conform prezentelor

cerințe înainte de termenele specificate; c) numai persoanele autorizate au dreptul de a stabili sau de a modifica datele pentru deschiderea informațiilor primite; d) în decursul diferitor etape ale procedurii de achiziție sau ale concursului de soluții, accesul la toate datele prezentate sau la o parte din acestea este permis doar persoanelor autorizate; e) doar persoanele autorizate permit accesul la informațiile trimise și doar după data stabilită; f) informațiile primite și deschise în temeiul prezentelor cerințe rămân accesibile doar persoanelor autorizate în acest sens; g) în cazul în care interdicțiile de acces sau condițiile menționate la lit. b)-f) sînt încălcate sau se încearcă acest lucru, se asigură în mod rezonabil că încălcările sau încercările de încălcare sînt ușor detectabile; h) informațiile privind specificațiile necesare prezentării pe cale electronică a ofertelor și a cererilor de participare, inclusiv criptarea, sînt disponibile părților interesate; i) pe ofertele electronice este aplicată semnătura electronică.

Conform art. 44 din Legea nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice, legiuitorul clar a statuat - (1) Ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. (2) Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă. (3) Operatorul economic are obligația de a depune oferta la adresa stabilită și pînă la data și ora limită pentru depunere stabilite în anunțul sau în invitația de participare.

Conform art. 68 din Legea nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice, legiuitorul clar a statuat - (1) În cazul achiziției de bunuri, servicii și lucrări, operatorul economic va depune, odată cu oferta, și garanția pentru ofertă. (2) Documentația de atribuire poate stipula cerințele autorității contractante față de admisibilitatea emitentului garanției pentru ofertă sau a părții care o confirmă, în cazul existenței acesteia, față de forma și condițiile garanției pentru ofertă. Autoritatea contractantă nu va respinge oferta pe motiv că garanția a fost prezentată de un emitent străin, dacă acest fapt nu vine în contradicție cu legislația, cu condiția că garanția pentru ofertă și emitentul corespund cerințelor stipulate în documentația de atribuire. (3) Operatorul economic, înainte de a prezenta oferta, poate cere autorității contractante să confirme admisibilitatea emitentului garanției pentru ofertă sau a părții care o confirmă. Autoritatea contractantă trebuie să reacționeze imediat la un astfel de demers. Această confirmare nu poate împiedica autoritatea contractantă să respingă garanția pentru ofertă în cazul în care emitentul sau partea care o confirmă a devenit insolubilă.

Totodată, nu poate fi reținut argumentul invocat în contestație, că oferta SRL „Simcon-Lux” a fost respinsă pe motivul interpretării eronate ale grupului de lucru, Or grupul de lucru a aplicat imperativ și în tocmai prevederile stabilite de legiuitor în Legea nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice și conținutul/obligațiile stabilite în documentației de atribuire.

La fel, nu poate fi reținut nici pretinsul argument, precum-că SRL „Simcon-Lux” nu ar fi fost informată despre motivele care au stat la baza deciziei luate, Or din

informația prezentată, cât și din conținutul contestației înaintate, este evident că SRL „Simcon-Lux” i sau prezentat toate motivele care au stat la baza deciziilor emise pe marginea procedurii de achiziții publice menționate.

La fel, nu poate fi reținut nici pretinsul argument al SRL „Simcon-Lux” privind încălcarea principiului stabilit la art. 7 lit. a) din Legea nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice, privind utilizarea eficientă a banilor publici, Or la acest principiu legiuitorul a stabilit și minimizarea riscurilor autorității contractante, iar prin lipsa transferului garanției pentru ofertă, acest principiu nu este asigurat de către SRL „Simcon-Lux”.

Subsidiar este de menționat, dacă va fi admisă contestația SRL „Simcon-Lux” în varianta solicitărilor și motivelor expuse în aceasta, vor fi neglijate/încălcate și alte principii de reglementare a relațiilor privind achizițiile publice stabilite de legiuitor la art. 7 din Legea nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice și anume: b) transparența achizițiilor publice; c) asigurarea concurenței și combaterea practicilor anticoncurențiale în domeniul achizițiilor publice; h) tratament egal, imparțialitate, nediscriminare în privința tuturor ofertanților și operatorilor economici; i) proporționalitate; k) asumarea răspunderii în cadrul procedurilor de achiziție publică.

ÎN ACEASTĂ ORDINE DE IDEI, făcând o analiză a contestației înaintate, situației factologice expuse supra coroborate la situația de jure în special art. 2, 7, 8, 10, 13, 15, 16, 18, 21, 26, 28-33, 36, 44, 65, 66, 68, 69 din Legea nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice, suntem nevoiți să catalogăm contestația înaintată de SRL „Simcon-Lux” drept tendențioasă și neîntemeiată, care urmează a fi respinsă integral”.

Aprecierea Agenției Naționale pentru Soluționarea Contestațiilor:

Potrivit art. 82 alin. (1) din Legea nr. 131/2015 orice persoană care are sau a avut un interes în obținerea unui contract de achiziție publică și care consideră că în cadrul procedurilor de achiziție publică un act al autorității contractante a vătămat un drept al său recunoscut de lege, în urma cărui fapt a suportat sau poate suporta prejudicii, este în drept să conteste actul respectiv în modul stabilit de lege.

Analizând pretențiile formulate de către contestator, Agenția reține că „Simcon-Lux” SRL își exprimă dezacordul în raport cu decizia autorității contractante privind respingerea ofertei sale, motivată prin faptul că forma garanției ofertei prezentate nu corespunde cu cea stabilită în documentația de atribuire. Totodată, contestatorul critică modul în care a fost informat despre decizia grupului de lucru referitoare la rezultatul procedurii de atribuire a contractului de achiziții publice, menționând că autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință doar motivele care au stat la baza respingerii ofertei sale, dar nu și rezultatele procedurii de achiziție, acțiuni ale autorității contractante ce ar fi contrare prevederilor art. 31 al Legii nr. 131/2015.

Din documentele dosarului achiziției publice, se constată că Direcția Parcurilor Cultură și Odihnă a publicat în Buletinul achizițiilor publice pe portalul guvernamental de acces online: www.mtender.gov.md, la data de 16.03.2022, un anunț de participare la procedura de achiziție publică nr. MD-1647438223639 din 30.03.2022, privind

achiziția „Lucrări de reparații a caruselului „Autodrom” din str. Valea Trandafirilor”, potrivit căruia, la pct. 16, s-a solicitat „Garanția pentru susținerea ofertei – 1% din suma totală estimată a achiziției, prin transfer la contul autorității contractante. Varianta scanată de pe original și semnată electronic de către ofertant”.

Astfel, la soluționarea contestației, Agenția învederează prevederile art. 68 alin. (2) din Legea nr. 131/2015 potrivit cărora documentația de atribuire poate stipula cerințele autorității contractante față de admisibilitatea emitentului garanției pentru ofertă sau a părții care o confirmă, în cazul existenței acesteia, față de forma și condițiile garanției pentru ofertă, precum și prevederile pct. 125 subpct. 1 din Regulamentul privind achizițiile publice de lucrări, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 638/2020 conform cărora autoritatea contractantă stabilește în documentația de atribuire cerințele față de emitent, forma și alte condiții de bază ale garanției pentru ofertă.

Subsecvent, potrivit pct. 52 din documentația de atribuire publicată de către autoritatea contractantă oferta cuprinde următoarele formulare:

- 1) Propunerea tehnică;
- 2) Propunerea financiară;
- 3) DUAE;
- 4) Garanția pentru ofertă, **după caz** (anexa nr. 9)

Prin urmare, examinând documentele aferente ofertei contestatorului, se constată că acesta a prezentat garanția pentru ofertă nr. LG92682057100 din 25.03.2022 emisă de către „OTP Bank” S.A., fapt ce nu corespunde cerințelor solicitate, contrar prevederilor art. 44 alin. (1) din Legea nr. 131/2015, potrivit cărora ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. În acest sens, se reține că art. 69 alin. (6) lit. b) din Legea nr. 131/2015, prevede expres că autoritatea contractantă nu acceptă oferta în cazul în care aceasta nu corespunde cerințelor expuse în documentația de atribuire.

Subsecvent, Agenția reține faptul că autoritatea contractantă a solicitat constituirea garanției pentru ofertă sub formă de transfer la contul acesteia, fapt necontestat cu succes până la termenul-limită de depunere a ofertelor de către posibili ofertanți, respectiv, ultimii tacit au acceptat întregul conținut al documentației de atribuire.

În aceste condiții, decizia autorității contractante de a nu accepta oferta operatorului economic „Simcon-Lux” SRL în legătură cu prezentarea garanției pentru ofertă în altă formă decât cea impusă prin documentația de atribuire, nu contravine legislației din domeniul achizițiilor publice.

Astfel, având în vedere faptul că operatorul economic „Simcon-Lux” SRL nu a prezentat garanția pentru ofertă în forma stabilită de către autoritatea contractantă, Agenția va respinge pretențiile contestatorului la acest aspect, or acceptarea ofertei unui operator economic care nu a manifestat o diligență necesară, fie de a contesta cu succes eventualele cerințe nesatisfăcătoare ale documentației de atribuire, fie în a se conforma cerințelor documentației și, respectiv a depune o garanție pentru ofertă conformă, ar fi contrară principiilor de tratament egal, imparțialitate, nediscriminare în privința tuturor

oferanților și operatorilor economici consfințite la art. 7 lit. h) din Legea nr. 131/2015, care depun minimul de diligență necesară întru prezentarea corespunzătoare a ofertelor.

Totodată, nu pot fi reținute argumentele invocate de către „Simcon-Lux” SRL în textul contestației precum că *„că în data de 01.04.2022, SRL,, Simcon Lux”, într-u reconfirmarea ofertei sale, precum și buneii credințe, pe lngă faptul că la ofertă deja era anexată garanția bancară – suplimentar a-și transferat garanția la ofertă în suma totală de 7150 lei, iar ordinul de plată fiind remis autorității contractante, dar cu regret această circumstanță a rămas fără nici o apreciere sub aspect legal de către autoritate”,* dat fiind faptul că autoritatea contractantă nu are dreptul de a accepta ulterior depunerii ofertei prezentarea garanției pentru ofertă în forma solicitată, or această acțiune este în contradicție cu prevederile art. 69 alin. (4) din Legea nr. 131/2015, potrivit căruia nu se vor admite modificări ale ofertei, inclusiv ale prețului ei, ce ar face ca oferta să corespundă unor cerințe cărora inițial nu le corespundea.

Mai mult, se atestă că contestatorul nu a făcut uz de prevederile art. 35 alin. (1) din Legea nr. 131/2015 privind achizițiile publice conform cărora orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire, la caz, privind forma garanției pentru ofertă și posibilitatea de prezentare și acceptare a altor forme de garanție, clarificări ce ar fi disponibile tuturor ofertanților interesați, iar autoritatea contractantă să publice răspunsul în acest sens, astfel încât toți potențialii ofertanți să fie în condiții egale. Totodată, relevante sunt și prevederile art. 68 alin. (3) din aceeași lege care prevede că operatorul economic, înainte de a prezenta oferta, poate cere autorității contractante să confirme admisibilitatea emitentului garanției pentru ofertă sau a părții care o confirmă.

Totodată, din prevederile enunțate supra poate fi identificat faptul că legislația impune un comportament activ al operatorului economic la pregătirea ofertei și, respectiv, la pregătirea garanției pentru ofertă, iar omisiunea acestuia de face uz de drepturile garantate de legislație nu poate fi imputată autorității contractante la această etapă.

Astfel, din normele învederate rezultă clar că autoritatea contractantă este obligată să evalueze oferta în strictă conformitate cu cerințele expuse în documentația de atribuire și nu pot fi admise abateri în acest sens. În acest context, Agenția reține că documentația de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatorie, atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind ținută ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv, iar prin depunerea ofertelor, operatorii economici și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și cerințele expres detaliate în aceasta.

Cu referire la pretențiile contestatorului privind informarea necorespunzătoare a acestuia despre rezultatele procedurii de achiziție din litigiu, Agenția reține că potrivit art. 31 alin. (1) din Legea nr. 131/2015, autoritatea contractantă are obligația de a

informa operatorii economici implicați în procedura de atribuire despre deciziile referitoare la rezultatul selecției, la rezultatul procedurii de atribuire a contractului de achiziții publice sau de încheiere a acordului cadru, la admiterea într-un sistem dinamic de achiziție, la rezultatul concursului de soluții ori, după caz, la anularea procedurii de atribuire și eventuala inițiere ulterioară a unei noi proceduri, în scris și cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile lucrătoare de la emiterea acestora.

Subsecvent, alin. (5) din articolul menționat, prevede expres că în cadrul comunicării prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a informa ofertanții/candidații care au fost respinși sau a căror ofertă sau candidatură nu a fost declarată câștigătoare/acceptată, despre motivele care au stat la baza deciziei respective după cum urmează:

a) fiecărui candidat respins – motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a candidaturii sale;

b) pentru fiecare ofertă respinsă – motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere, detaliindu-se argumentele în temeiul cărora oferta a fost considerată inacceptabilă și/sau neconformă, îndeosebi elementele ofertei care nu au corespuns cerințelor de funcționare și performanță prevăzute în caietul de sarcini;

c) fiecărui ofertant care a prezentat o ofertă acceptabilă și conformă, prin urmare admisibilă, dar care nu a fost declarată câștigătoare – caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor câștigătoare în raport cu oferta sa, numele ofertantului căruia urmează să i se atribuie contractul de achiziții publice sau, după caz, numele ofertanților cu care urmează să se încheie un acord-cadru.

În acest context, Agenția atestă că autoritatea contractantă, prin scrisoarea nr. 1/244 din 01.04.2022, a informat operatorul economic „Simcon-Lux” SRL despre faptul că *„...ca rezultat al examinării, comparării și evaluării ofertelor, în baza deciziei grupului de lucru nr. 4 din 01.04.2022, oferta Dvs. nu a fost acceptată în temeiul art. 69 alin. (6) lit. b) din Legea nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice, ofertantul nu corespunde cerințelor expuse în documentația de atribuire și anume: ofertantul a prezentat garanția pentru ofertă în formă de Scrisoare (emisă de o bancă comercială), s-a solicitat în formă de transfer la contul autorității contractante.”*, fără a fi indicată nici o informație cu privire la ofertantul desemnat câștigător, fapt care se transpune într-o transparență insuficientă a autorității contractante în acțiunile sale în procesul de evaluare a ofertelor, dar și sunt contrare imperativelor stabilite de art. 7 lit. b) și art. 31 alin. (1) din Legea nr. 131/2015.

Totuși, la caz, deși se constată că autoritatea contractantă nu a informat în modul corespunzător operatorul economic contestator despre decizia referitoare la rezultatul procedurii de atribuire a contractului de achiziții publice, conform cadrului legal, în speță privind ofertantul declarat câștigător, Agenția nu va dispune măsuri de remediere în acest sens, or acestea ar fi lipsite de eficiență, în contextul în care omisiunea autorității contractante, nu a fost de natură să împiedice SRL „Simcon Lux” de a utiliza o cale eficientă de atac, în măsura în care, în textul contestației, acesta a indicat/menționat

numele ofertantului desemnat câștigător, inclusiv a făcut cunoștință cu referința ultimului pe marginea contestației depuse. Prin urmare, la această etapă, Agenția constată că omisiunea autorității contractante nu a afectat un drept al său de pe urma cărui fapt ar putea suporta prejudicii. Totodată, admiterea pretențiilor pe marginea informării necorespunzătoare nu schimbă esența celorlalte pretenții ale contestatorului și, respectiv, soluția Agenției pe marginea acesteia.

În acest context, Agenția reține că soluția pe marginea contestației în cauză, se întemeiază pe lipsa unor argumente/probe concludente și pertinente din partea contestatorului, prin prisma prevederilor art. 82 alin. (1) din Legea nr. 131/2015, care ar demonstra un drept încălcat al acestuia reieșind din pretinsa ilegalitate a deciziei grupului de lucru astfel încât aceasta să fie anulată și dispuse unele măsuri de remediere, așa cum solicită contestatorul.

Reieșind din cele expuse, în conformitate cu prevederile art. 80 alin. (1), art. 82 alin. (1), art. 86 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 131/2015, Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor,

d e c i d e:

Se respinge ca neîntemeiată contestația nr. 02/194/22 din 04.04.2022, depusă de către „Simcon-Lux” SRL, pe marginea rezultatului desfășurării procedurii de achiziție publică nr. MD-1647438223639 din 30.03.2022, privind achiziția „Lucrări de reparații a caruselului „Autodrom” din str. Valea Trandafirilor”, inițiată de către ÎM Direcția Parcurilor Cultură și Odihnă.

Decizia poate fi atacată în ordinea contenciosului administrativ la Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani (mun. Chișinău, str. Kiev 3) în termen de 30 de zile de la data comunicării.

Președintele completului

Serghei MERJAN

Membru

Angela NANI

Membru

Gheorghe GHIDORA