



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-873-20 Data: 23.11.2020

*privind soluționarea contestațiilor formulate de către*

*OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMIPIJEKT”], „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ș. și „Asocierea Otokar Europe Filiala Bucuresti” SRL – „Otokar Otomotiv ve Savunma Sanayi” A.S., înregistrate la Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor cu nr. 02/1033/20 și 02/1034/20, ambele la data de 19.10.2020 și, respectiv nr. 02/1036/20 la data de 20.10.2020, pe marginea procedurii de achiziție publică nr. MD-1595492839263 din 10.09.2020*

Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor a examinat contestația nr. 02/1033/20 la data de 19.10.2020, depusă de către OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMIPIJEKT”], adresa:

număr de  
identificare (IDNO): 1025202126070, tel: e-mail:  
Kogan06@mail.ru, contestația înregistrată cu nr. 02/1034/20 din 19.10.2020, depusă de  
către „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ș., adresa:

număr de identificare (IDNO):  
3770439888, tel e-mail: ilona@popa.md, precum și contestația înregistrată  
cu nr. 02/1036/20 la data de 20.10.2020, depusă de către „Asocierea Otokar Europe  
Filiala București” SRL – „Otokar Otomotiv ve Savunma Sanayi” A.S., adresa: „Otokar  
Europe Filiala București” SRL:

„Otokar Otomotiv ve Savunma Sanayi” A.S.:  
adresă de  
contact (corespondență) în Republica Moldova:

număr de  
identificare (IDNO): „Otokar Europe Filiala București” SRL: număr de înregistrare  
J40/2887/2018, Cod Unic de Înregistrare nr. 38946570; „Otokar Otomotiv ve Savunma  
Sanayi” A.S.: număr de înregistrare 83467, CUI 6490018272 tel:

e-mail: v.iurkovski@schoenherr.eu, a.guzun@schoenherr.eu, pe marginea  
rezultatelor desfășurării procedurii de achiziție publică nr. MD-1595492839263 din  
10.09.2020, privind achiziția „Autobuze pentru ÎM „Parcul urban de autobuze””, inițiată  
de către Primăria Municipiului Chișinău, adresa: mun. Chișinău, bd. Ștefan cel Mare și  
Sfânt 83, număr de identificare (IDNO): 1007601009484, tel.: (022)201-538;  
068932878, e-mail: primaria@pmc.md, macari.ruxandra@pmc.md.

În scopul examinării contestației, Agenția a organizat la data de 02.11.2020 ora  
14:15 ședință deschisă la care au participat reprezentanții autorității contractante, at

contestatorilor, ai operatorului economic desemnat câștigător, precum și reprezentanți din partea societății civile.

**Pretențiile contestatorului OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMIJEKT”]:**

În calitate sa de persoană interesată în cadrul procedurii de achiziție publică nr. MD-1595492839263 din 10.09.2020, operatorul economic OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMIJEKT”] susține următoarele:

**„PE PROCEDURĂ**

*Conform, punctului 28 din anunțul de participare a procedurii de achiziții publice cu nr. ocds-b3wdp1-MD-1595492839263 (Anexa 1.1), Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor (în continuare „ANSC”) este împuternicită ca organism competent de soluționarea contestațiilor cu privire la această procedură de achiziții.*

*Adițional, în cadrul informării recepționate de către OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMIJEKT”) (în continuare „contestator”), grupul de lucru și-a întemeiat decizia pe prevederile Legii 131, astfel confirmând faptul că licitația a fost organizată în conformitate cu aceasta.*

*Astfel, procedura de contestare urmează a fi realizată în conformitate cu prevederile Legii 131, iar ANSC este competentă să soluționeze această contestație.*

*Contestatorul a aflat despre descalificarea sa și despre rezultatele procedurii de achiziție, pentru prima dată, de pe platforma MTender pe data de 10.10.2020, la ora 12:34 (<https://mtender.gov.md/tenders/ocds-b3wdp1-MD-1595492839263?tab=awards>).*

*Ulterior, în aceeași zi, la ora 13:09 a recepționat pe poșta electronică scrisoarea cu Nr. 06-110/964 din partea grupului de lucru cu motivele descalificării (Anexele 5.1 și 5.2).*

*Prin urmare, în conformitate cu Art. 81 (1) a) din Legea Nr. 131, OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMIJEKT”) poate depune contestația în termen de 10 zile din data de 11.10.2020. Respectiv, termenul limită de depunere a contestației este data de 20.10.2020, ora 23:59:59. Prezenta contestație este depusă la data de 19.10.2020, deci este în termen.*

**PE FOND**

***În cadrul procedurii de achiziții contestatorul a fost descalificat în mod contrar prevederilor legale.***

*Prin scrisoarea Nr. 06-110/964, grupul de lucru a informat contestatorul cu privire la motivele descalificării sale. Primul motiv invocat este neîntreținerea condițiilor prevăzute în pct. 7.11.1 din Documentația Standard privind cifra de afaceri minimă, iar al doilea – lipsa semnăturii electronice pe documentele ofertei. Ambele alegații ale grupului de lucru, utilizate în calitate de motiv pentru descalificarea ofertei contestatorului sunt bazate pe prezumții false și interpretări abuzive a legislației și a documentației de atribuire. Astfel, contestatorul va demonstra că oferta sa satisface*

condiția privind cifra de afaceri minimă (A) și că nu există temei pentru a descalifica oferta în legătură cu semnăturile aplicate (B).

**A. Contestatorul a îndeplinit cerința privind cifra de afaceri minimă**

În legătură cu acest motiv de descalificare, contestatorul va argumenta că: OAO „MAZ” îndeplinește cerința privind cifra de afaceri minimă (a) și că aceasta urma a fi luată în calcul în legătură cu evaluarea ofertei pentru satisfacerea condițiilor prevăzute la pct. 7.11.1 din Documentația Standard (b).

**a. OAO „MAZ” îndeplinește cerința privind cifra de afaceri minimă.**

Potrivit Metodologiei de Calcul a Indicelui Cifrei de afaceri (venituri din vânzări) în Industrie, aprobat prin Hotărârea Colegiului Biroului Național de Statistică nr. 5/3 din 07.10.2014:

„Cifra de afaceri (venituri din vânzări) a unei întreprinderi reprezintă veniturile totale înregistrate de către întreprinderea cu activitate principală industrială în perioada respectivă, provenite atât din activitatea principală, cât și din activitățile secundare exercitate de aceasta. Cifra de afaceri nu include TVA și veniturile din vânzarea sau transferul de mijloace fixe.”

În cadrul Documentației Standard în versiunea din limba română, această cerință a fost inclusă la pct. 7.11.1 (Anexa 1.2):

<b>7.11.1</b>	Cifra de afaceri pentru ultimul an, inclusiv în parteneriat cu producătorul nu mai mică de 26,0 milioane USD (dolari americani)	Copie – raportul financiar al participantului, după caz al producătorului -confirmată prin semnătură și ștampilă, la data depunerii.	<b>Da</b>
---------------	---	--	-----------

În schimb în versiunea din limba rusă a Documentației Standard, această cerință este inclusă la pct. 7.4.1 (Anexa 1.3):

<b>7.4.1</b>	Оборот за последний год, в том числе в партнерстве с производителем не менее 26, млн €	Подтверждено подписью и печатью, на дату подачи, производителем или экономическим агентом.	<b>Да</b>
--------------	--	--	-----------

Astfel, textul Documentației Standard în versiunea Română și Rusă diferă. Divergențele țin de valută (USD v EUR), dar și de modul de formulare a cerinței și a modului de demonstrare a cerinței. Mai mult, a fost tradus termenul „cifra de afaceri” ca „обором”, când de fapt, din limba rusă, termenul contabil „обором” se traduce în română ca „rulaj”.

Traducerea corectă, din perspectiva contabilă, a termenului „cifra de afaceri”/„venituri din vânzări” în rusă este „доходы от продаж”. Acest fapt este confirmat prin denumirea contului contabil cu Nr. 611 (Anexa 6 – Planul general de conturi contabile, aprobat prin Ordinul Ministrului Finanțelor nr. 119 din 06.08.2013, cu modificările și completările ulterioare).

Menționăm aici că și legiuitorul a comis această eroare în traducere. Or, în versiunea rusă a Legii Nr. 131, se folosește termenul „обором” pentru sensul termenului „cifra de afaceri” (Art. 21 (1) c ).

Astfel, a fost creată o confuzie, în rezultatul căreia contestatorul, fiind o întreprindere din Fed. Rusă a depus documentul intitulat „печатная форма 7.4.1” (Anexa 2.1) unde a indicat rulajul producătorului OAO „MAZ”, ceea ce în limba rusă și desemnează „обором”.

Astfel, deși contestatorul nu a depus în cadrul ofertei, informația exactă privind cifra de afaceri, acest fapt se datorează confuziei în Documentația Standard. Prin urmare, în virtutea principiului proporționalității, prevăzut la art. 7 lit. i) din Legea nr. 131/2015, grupul de lucru trebuia să solicite o clarificare cu privire la cifra de afaceri a OAO „MAZ” în cadrul etapei de clarificări. O astfel de măsură ar fi fost adecvată și necesară pentru a putea evalua oferta contestatarului. Or rulajul OAO „MAZ” pentru anul 2019, la o singură bancă (BELARUSBANK) era de peste 315 mln. USD + 62.7 mln. EUR + 15.4 mlrd. Ruble Rusești + 1.3 mlrd. Ruble Belarus în calitate de Debit. Respectiv și cifra de afaceri satisface pragul minim, însă urma a fi specificată cifra exactă. În cazul în care ar fi fost adresată o astfel de clarificare, contestatorul ar fi atașat documentul solicitat. Cifra de afaceri a OAO „MAZ” este următoarea:

	anul 2019	ianuarie-iunie 2020
Cifra de afaceri (Ruble Belarus)	1 254 362 000	783 177 000
Cifra de afaceri (USD, conform cursului BNM la ziua depunerii ofertei: 10.09.2020, conform Anexei 7.2)	477 036 297.95	297 843 729.89

Sursa: Anexa 7.1\_Rapoartele financiare a OAO „MAZ”, inclusiv cifra de afaceri, Anexa 7.2\_Convertirea cifrei de afaceri în USD

Din datele rapoartelor financiare ale OAO „MAZ” reiese că aceasta întrunește criteriul cifrei de afaceri minime conform Documentației Standard.

În cadrul clarificărilor, grupul de lucru a adresat o întrebare cu referire la această cerință (întrebarea Nr. 3 privind documentele). Totuși, întrebarea acordată nu viza esența cerinței. Aceasta era formulată astfel: „7.11.1 – Prezentați cifra de afaceri pentru ultimul an în colaborare cu OAO „MAZ” (Anexa 3.2).

Drept răspuns la această întrebare, contestatorul a prezentat cifra de afaceri, adică venitul din vânzări realizat în colaborare cu OAO „MAZ”. Însă această sumă, de 293 700 USD, nu reflectă cifra de afaceri nici a contestatorului și nici a OAO „MAZ” ci indică doar punctul de intersecție a acestora. Cu alte cuvinte această sumă reprezintă veniturile realizate de către contestator în urma raporturilor de afaceri cu OAO „MAZ”. Însă pct. 7.11.1 din Documentația Standard nu include o cerință în legătură cu această informație.

**b.** Cifra de afaceri a OAO „MAZ” trebuie luată în calcul la evaluarea ofertei contestatorului în legătură cu condițiilor prevăzute la pct. 7.11.1 din Documentația Standard.

Întrucât OAO „MAZ” îndeplinește cerința privind cifra de afaceri minimă, contestatorul a îndeplinit cerința pct. 7.11.1 din Documentația Standard. La calcularea

cifrei de afaceri trebuie considerate cifrele de afaceri atât a OAO „MAZ” cât și a contestatorului din următoarele două temeuri independente:

1. pct. 7.11.1 cere ca cifra de afaceri a ofertantului în cumul cu cea a producătorului să fie de minim 26,0 milioane USD,

2. contestatorul a depus o ofertă, fiind în asociere cu OAO „MAZ”, considerent din care cifrele de afaceri se însumează la evaluarea ofertei.

În cele ce urmează, contestatorul, va prezenta argumente pentru ambele temeuri.

1. Din considerentul a două rațiuni, pct. 7.11.1 trebuie interpretat în sensul în care acesta include cerința ca cifra de afaceri a ofertantului în cumul cu cea a producătorului să fie de minim 26,0 milioane USD.

**Prima.** Cerința de la pct. 7.11.1 este formulată în felul următor: „Cifra de afaceri pentru ultimul an, inclusiv în parteneriat cu producătorul nu mai mică de 26,0 milioane USD (dolari americani)” (Anexa 1.3).

Pentru a descifra conținutul acestei prevederi ambiguii, urmează a fi interpretate sensurile cuvintelor utilizate. În conformitate cu Dicționarul Explicativ Român (în continuare „DEX”), cuvântul „inclusiv” înseamnă „împreună cu” sau „și cel din urmă”<sup>1</sup>. Astfel, termenul „inclusiv” are scopul de a adaugă împreună două lucruri separabile.

Primul lucru, în mod evident și incontestabil, este cifra de afaceri a participantului/ofertantului.

Al doilea lucru este de fapt, cifra de afaceri a producătorului. În primul rând, din conținutul criteriului, nu poate fi dedus vreun alt lucru ce urmează a fi însumat cu cifra de afaceri a ofertantului.

În al doilea rând, termenul „parteneriat”, conform DEX-ului înseamnă „asociere a doi sau mai mulți parteneri (de afaceri)”<sup>2</sup>. Astfel, parteneriatul presupune cumulul eforturilor, capacităților și a altor atribute. Respectiv expresia „cifra de afaceri, inclusiv în parteneriat cu producătorul”, înseamnă cifra de afaceri, a subiectului, cumulată cu cifra de afaceri a producătorului cu care subiectul este în parteneriat.

**A doua.** La pct. 7.11.1, în a III-a coloniță, intitulată „Mod de demonstrare a îndeplinirii cerinței:”, este inclus următorul text: „Copie – raportul financiar al participantului, după caz al producătorului - confirmată prin semnătură și ștampilă, la data depunerii.” (Anexa 1.3).

În conformitate cu Art. 3 (1) Legea nr. 112 din 27.04.2007 contabilității, publicată la 29.06.2007 în Monitorul Oficial Nr. 90-93 art. 329:

situații financiare (raport financiar – pentru instituții publice) - totalitate sistematizată de indicatori ce caracterizează situația patrimonială și financiară, existența și fluxul capitalului propriu și al mijloacelor bănești ale entității pe o perioadă de gestiune;

<sup>1</sup> DEX: inclusiv, <https://dexonline.ro/definitie/inclusiv> accesat la 18.10.2020, ora 19.09

<sup>2</sup> DEX: parteneriat, <https://dexonline.ro/definitie/parteneriat> accesat la 18.10.2020, ora 19.18

*Raportul financiar, este un act, care conform legislației Republicii Moldova, este realizat doar pentru instituții publice, iar procedura de achiziții publice este destinată pentru societăți comerciale. Astfel, autoritatea contractantă, a impus o cerință care nu putea fi îndeplinită de către nici unul dintre ofertanți.*

*Întrucât Autoritatea Contractantă a formulat o cerință ce nu putea fi îndeplinită de către nici unul dintre ofertanți, urma ca fie acest fapt să fie în cadrul procedurii de clarificare, fie acest criteriu urma să fie omis în cadrul evaluării.*

***In arguendo**, chiar dacă s-ar fi efectuat o referință la situațiile financiare, un asemenea act, indică doar situația patrimonială și financiară proprie. Situațiile financiare, sau după caz raportul financiar, nu include informații privind raporturile economice cu un anumit partener și nici cifra de afaceri obținută în baza contractelor cu acesta. Situațiile financiare descriu tipurile de venituri și le clasifică pe categorii, fără a indica și clasifica veniturile în baza rapoartelor economice cu parteneri specifici.*

*Astfel, situațiile financiare, sau după caz raportul financiar, al unei întreprinderi A includ doar cifra proprie de afaceri, nu și cifra de afaceri a altei întreprinderi B. Situațiile financiare nu includ date privind cifra de afaceri a B obținută în urma rapoartelor economice cu A.*

*Întrucât, ca mod de demonstrare a îndeplinirii cerinței se include și „raportul financiar al producătorului”, care poate proba doar cifra de afaceri al producătorului, autoritatea contractantă, care a elaborat această cerință, a intenționat să permită utilizarea cifrei de afaceri a producătorului pentru îndeplinirea cerinței de la pct. 7.11.1.*

**2. Contestatorul a depus o ofertă, fiind în asociere cu OAO „MAZ”, considerent din care cifrele de afaceri se însumează la evaluarea ofertei.**

*Conform pct. 17.1 din Documentația standard pentru realizarea achizițiilor publice de bunuri și servicii prin cererea ofertelor de prețuri, aprobată prin Ordinul Ministerului Finanțelor nr. 175 din 5 octombrie 2018, „Criteriile privind cifra de afaceri, în cazul unei asocieri, cifra de afaceri medie anuală luată în considerare va fi valoarea generală, rezultată prin însumarea cifrelor de afaceri medii anuale corespunzătoare fiecărui membru al asocierii.”*

*Conform **Certificatului de transmitere a experienței, resurselor financiare, tehnologiilor**, atașat la oferta contestatorului (Anexa 2.2), OAO „MAZ” a oferit contestatorului dreptul de a folosi în legătură cu procedura de achiziții în cauză, „experiența sa de livrare a mărfurilor analogice (executate în ultimii 3 ani), rapoartele financiar contabile, informația despre tehnologiile (resursele) utilizate.” Acest certificat a fost prezentat de către contestator pentru a confirma asocierea sa cu OAO „MAZ” pentru participarea la procedura de achiziții publice.*

*Mai mult, în cadrul clarificărilor, contestatorul a transmis grupului de lucru și certificatul de dealer care confirmă faptul că contestatorul este dealerul oficial al OAO „MAZ” pentru Republica Moldova (Anexa 4.3). Astfel, contestatorul a acționat în*

asociere cu OAO „MAZ” la procedura de achiziții, iar cifra de afaceri a asociatului urma să fie inclusă la evaluarea acestui criteriu.

Cu părere de rău, grupul de lucru, din motive necunoscute, a omis să analizeze documentele care confirmă asocierea dintre contestator și OAO „MAZ”. Acest fapt este confirmat prin declarațiile publice ale conducătorului grupului de lucru, Victor Chironda, în cadrul emisiunii *Politica la TV 8* din data de 14 octombrie 2020:

„Ofertantul care a propus cel mai mic preț [i.e. contestatorul] a fost descalificat, din cauza manipulărilor pe care le-a făcut, și din cauza că nu a întrunit toate criteriile necesare conform caietului de sarcini. El nu era compania „MAZ”, care de fapt produce. Era o companie din Rusia, care chipurile reprezenta compania „MAZ”, încă un oare-care „Avtotekomplekt”, care chipurile are niște contracte cu „MAZ”, și care chipurile ne va vinde nouă MAZuri mai ieftine. Noi am considerat îiii riscant să ne legăm cu un astfel de ofertant și să cumpărăm autobuze chipurile mai ieftine, dar să ne trezim că în realitate nici n-ai cu vreo vreo companie off-shore de pe undeva de prin Rusia. De asta noi, acest calificat a fost descalificat.” (Anexa 8.1, 8.2)

Atitudinea grupului de lucru, și în special a conducătorului acestuia a fost una preconcepută și cu prejudecăți. Victor Chironda folosește termenul „chipurile” pentru a descrie circumstanțele probate prin documente de către contestator. Reticența față de contestator este cauzată de: 1. faptul că contestatorul nu e producător ci dealer, 2. oferă un preț relativ scăzut și 3. este din Fed. Rusă. Nici unul din aceste cauze nu este un motiv de descalificare. Iar discriminarea contestatorului în baza acestor particularități este nejustificată și încalcă principiul nediscriminării în cadrul achizițiilor publice, consfințit în Art. 7. h) din legea 131/2015.

În cadrul clarificărilor, grupul de lucru a solicitat de la contestator: „7.2 Argumentați vă rog oferta de preț anormal de scăzută” (Anexa 3.2). La această întrebare, contestatorul a oferit explicațiile de rigoare:

„7.2 Luând în vedere comanda unui lot mare de autobuze (100 bucăți) Uzina de autovehicule din Minsk a negociat cu furnizorii de componente cu privire la scăderea prețurilor lor, a realizat măsuri de scădere a costurilor, ca urmare, a format prețul pentru autobuzele de categoria MA3 203016 cu respectarea ratei pozitive recomandate de rentabilitate pentru întreprinderile din industrie conform legislației actuale.” (Anexa 4.2)

Declarațiile conducătorului grupului de lucru demonstrează că de fapt, oferta contestatorului a fost declarată descalificată din motivele enumerate supra, iar cele două temeuri invocate în răspunsul oferit contestatorului sunt doar pretexte.

Mai mult, cu privire la îngrijorările conducătorului grupului de lucru, este de menționat că contestatorul a anexat la ofertă, după cum este solicitat și în Documentația Standard și Garanția pentru ofertă în sumă de 325 000 USD. Această garanție,

*eliberată autorității contractante, prevede că aceasta este în drept să obțină de la PAO „URALSIB BANK”, suma respectivă în cazul în care contestatorul încalcă una sau câteva din următoarele obligații în legătură cu licitația:*

*a) „a retras oferta în timpul valabilității ofertei sau a modificat oferta după scurgerea termenului de depunere a cererilor; sau*

*b) fiind notificat de autoritatea competentă pe parcursul termenului de valabilitate a licitației cu privire la oferirea contractului:*

*(i) nu semnează sau refuză să semneze forma contractului; sau*

*(ii) nu a prezentat sau refuză să prezinte garanția de îndeplinire, dacă asta este solicitat conform condițiilor licitației, sau nu a îndeplinit nici una din condițiile, indicate în documentele de concurs, până la semnarea contractului de achiziții.”*  
*(Anexa 2.3)*

*Dacă contestatorul ar fi câștigat tenderul, atunci ar fi trebuit să ofere și o garanție de bună execuție (pct. 7.5 din Documentația Standard).*

*Aceste garanții, și nu discalificarea din licitație, sunt de fapt măsurile de asigurare împotriva îngrijorărilor grupului de lucru enunțate de către conducătorul acestuia.*

**B.** *Nu există temei pentru a discalifica oferta contestatorului în legătură cu semnăturile aplicate.*

*În conformitate cu pct. 105 din Regulamentul privind modul de ținere a Registrului de stat al achizițiilor publice format de Sistemul informațional automatizat „Registrul de stat al achizițiilor publice” (MTender) aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 986 din 10.10.2018, depunerea ofertei finale este precedată în mod obligatoriu de semnarea electronică și criptarea acesteia, iar potrivit pct. 121 din același Regulament toate documentele ofertelor încărcate urmează a fi semnate digital.*

*Necesitatea semnării electronice a documentelor ofertei este o condiție de formă. Conform Art. 1 din Legea 131, oferta este un act juridic unilateral:*

*ofertă – act juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziții publice. Oferta cuprinde propunerea financiară, propunerea tehnică, precum și alte documente stabilite prin documentația de atribuire;*

*Definirea actului juridic unilateral este făcută de Art. 309 (1) din Codul Civil, Cod Nr. 1107 din 06.06.2020 republicat în Monitorul Oficial nr. 66-75 din 01.03.2019, art. 132 și care prevede:*

**Articolul 309.** *Actul juridic unilateral, bilateral și multilateral*

*(1) Actul juridic unilateral este manifestarea de voință a unei singure părți. Actul juridic unilateral poate da naștere la obligații pentru terți numai în cazurile prevăzute de lege.*

*Întrucât, raportul juridic dintre contestator și Primăria Municipiului Chișinău conține elemente de extraneitate (sediul primei este Fed. Rusă, sediul celei de-a doua –*

Republica Moldova), pentru a determina dacă actul juridic, în cazul de față oferta cu anexele, întrunește condițiile de formă, este necesară aplicarea normelor de drept privat internațional.

Conform Art. 2614 din Codul Civil, condițiile de formă a actul juridic se consideră întrunite atunci când sunt îndeplinite una dintre următoarele condiții: „a) este respectată legea locului unde a fost întocmit; b) este respectată legea națională sau legea reședinței obișnuite a persoanei care l-a întocmit; c) este valabil conform legii aplicabile potrivit dreptului internațional privat al autorității care examinează validitatea actului juridic.”

În această privință, notăm că toate 3 condiții indică spre legea Fed. Ruse. Astfel,

a. Oferta a fost întocmită pe teritoriul Fed. Ruse, asta întrucât, semnarea a fost realizată prin intermediul prestatorului de servicii de certificare din Federația Rusă, Companiei Tenzor (Anexa 9); la momentul semnării, Liubovi Hohlova (administratoarea contestatorului, care a semnat documentele ofertei) se afla în Fed. Rusă.

b. Oferta a fost realizată din partea contestatorului care are sediul în Fed. Rusă. Liubovi Hohlova este cetățean a Federației Ruse și are reședința obișnuită în Federația Rusă (Anexa 10)

c. Autoritatea care a examinat validitatea ofertei (grupul de lucru, Primăria mun. Chișinău, ANSC) sunt organizate conform dreptului Republicii Moldova.

În acest sens, este incident dreptul internațional privat al Republicii Moldova în privința actelor juridice unilaterale. Acesta include două prevederi:

#### **Articolul 2649. Condițiile de formă**

Un act unilateral privind o obligație necontractuală, destinat să producă efecte juridice, este considerat a fi valabil din punct de vedere al formei dacă satisface cerințele de formă impuse de legea care reglementează obligația necontractuală în cauză sau de legea din statul în care este efectuat actul respectiv.

#### **Art. 2624. Condițiile de validitate de formă**

(...)

(3) Actul juridic unilateral menit să producă efecte juridice, aflat în legătură cu un contract încheiat sau care urmează să fie încheiat, este considerat a fi valabil din punct de vedere al formei dacă îndeplinește cerințele de formă prevăzute de legea care reglementează sau ar reglementa contractul pe fond în conformitate cu prezentul capitol ori de legea statului în care a fost încheiat actul, ori de legea statului în care autorul actului își avea reședința obișnuită la acea dată.

Contestatorul consideră drept incidentă oferta pentru licitația deschisă prevăzută Art. 2624(3), întrucât oferta are drept scop câștigarea unui concurs pentru un contract care urmează a fi încheiat. Deși o ofertă poate fi respinsă, acest fapt nu alterează scopul urmărit de autorul ei.

*Una din condițiile alternative de satisfacere a condiției de formă a actului juridic conform Art. 2624 este legea statului în care autorul actului își avea reședința obișnuită la acea dată. În cazul de față, este Fed. Rusă.*

*Îndeplinirea condițiilor de formă pentru documentele ofertei și anume semnarea lor electronică, este considerată a fi satisfăcută inclusiv conform legii Fed. Ruse. Astfel, documentele depuse de către contestator sunt considerate a fi semnate electronic.*

*Grupul de lucru în decizia sa, a făcut referire la Legea Nr. 91 din 27.06.2014 privind semnătura electronică și documentul electronic. Totuși această lege este incidentă doar documentelor care sunt reglementate de către legea Republicii Moldova. Întrucât oferta contestatorului este reglementată de legea Fed. Ruse, Legea Nr. 91 nu este incidentă asupra ei. Acest fapt este inclusiv prevăzut în Legea Nr. 91/2014, în Art. 6 (2). Grupul de lucru a citat acest articol, însă fără a-l include în întregime, și anume a omis paragraful (2), care are importanță în cauza de față:*

*„**Articolul 6. Recunoașterea semnăturilor electronice străine***

*(1) Certificatul cheii publice eliberat de către un prestator de servicii de certificare cu domiciliul sau cu sediul într-un alt stat este recunoscut ca fiind echivalent, din punctul de vedere al efectelor juridice, cu certificatul cheii publice eliberat de un prestator de servicii de certificare cu domiciliul sau cu sediul în Republica Moldova dacă este întrunită una dintre următoarele condiții:*

*a) prestatorul de servicii de certificare cu domiciliul sau cu sediul în alt stat a fost acreditat în cadrul regimului de acreditare în conformitate cu prevederile prezentei legi;*

*b) un prestator de servicii de certificare acreditat cu domiciliul sau cu sediul în Republica Moldova garantează recunoașterea certificatului;*

*c) certificatul sau prestatorul de servicii de certificare care l-a eliberat este recunoscut prin aplicarea unui acord bilateral sau multilateral între Republica Moldova și alte state sau organizații internaționale, pe bază de reciprocitate.*

*(2) Semnătura electronică și documentul electronic semnat cu semnătură electronică nu pot fi considerate lipsite de putere juridică doar în baza faptului că certificatul cheii publice a fost eliberat în corespundere cu normele unui stat străin.”*

*Primul paragraf din acest articol reglementează echivalența certificatului cheii publice eliberat de către un prestator de servicii de certificare dintr-un alt stat cu un prestator de servicii de certificare din Republica Moldova (în continuare „RM”). Un exemplu relevant când această normă ar fi aplicabilă:*

*A și B, ambii cetățeni ai RM, cu reședința obișnuită în RM, încheie un contract guvernat de legea RM și care urmează a fi executat doar în RM, fără a avea o legătură cu alt stat. Contractul conține o clauză penală, iar conform Art. 948 din Codul Civil, „clauza penală este întocmită în scris, sub sancțiunea nulității absolute”. Părțile semnează contractul cu o semnătură electronică eliberată de către prestatorul de*

*servicii de certificare cu sediul în Statul X (Prestatorul). Astfel, unica lege care determină îndeplinirea condițiilor de formă a contractului este RM. Din acest considerent, se va aplica Legea Nr. 91/2014. În cazul în care Prestatorul este acreditat în Republica Moldova, garantează recunoașterea certificatului sau există un acord internațional în acest sens, clauza penală va fi valabilă. În caz contrar, ea va fi considerată nulă.*

*Un alt exemplu. Dacă două părți cu reședința și cetățenia din Fed. Rusă, încheie un contract cu semnătură electronică eliberată de un prestator de servicii de certificare în Fed. Rusă. Legea aplicabilă contractului – Legea Fed. Ruse, însă jurisdicția pentru soluționarea disputelor conform contractului o au instanțele naționale ale RM, sau o instituție arbitrală din RM. În cazul unei dispute, are oare dreptul instanța din RM să considere că contractul nu este încheiat în scris, din cauza că prestatorul de servicii de certificare din Fed. Rusă nu îndeplinește condițiile prevăzute la Art. 6(1) din Legea Nr. 91/2014? Răspunsul este nu. Căci validitatea formei nu este determinată de legea RM. Instanțele din RM aplică doar legea procedurală a RM și dreptul internațional privat a RM. Iar dacă problema de drept este guvernată de legea materială a RM, atunci o aplică. Dacă legea materială aplicabilă problemei de drept este a altui stat, atunci aceasta din urmă trebuie aplicată.*

*Astfel, o semnătură electronică echivalentă, se consideră a fi valabilă, în cazul în care condiția de formă a actului pe care este aplicată, este determinată de legea RM. Atunci când condiția de formă a actului este determinată de legea unui alt Stat, legea RM privind condiția de formă nu este aplicabilă. Chiar dacă actul are efect asupra RM, un asemenea fapt nu poate lipsi actul de valabilitatea formei conferită de către o altă jurisdicție.*

*În privința achizițiilor publice, Legea 131/2015 nu solicită ca certificatul cheii publice pentru semnătura electronică să fie unul eliberat de un prestator de servicii de certificare din Republica Moldova sau unul echivalent acestuia.*

*Interpretarea oferită de către grupul de lucru precum că documentele ofertelor pentru achiziții publice trebuie să fie semnate electronic cu certificatul cheii publice eliberat de un prestator de servicii de certificare din Republica Moldova sau unul echivalent acestuia, este una contrară prevederilor legale și disproporțională cu scopul urmărit în cadrul achizițiilor publice.*

*Mai mult de atât, la momentul de față, Serviciul de Informații și Securitate, autoritatea care are înputernicirea de a acredita prestatori de servicii de certificare, nu a acreditat nici un prestator din străinătate. Astfel, operatorii economici din străinătate, care vor să participe la licitații organizate prin SIA RSAP sunt puși în fața unei bariere formale și anume – identificarea unei persoane de încredere din Republica Moldova, care va trebui să semneze electronic documentele. În cazul achizițiilor de autobuze, atunci când nu există vreun operator economic care să poată oferi acest bun, nu este justificată limitarea formei ofertelor la existența unei semnături electronice din Republica Moldova.*

*Astfel, grupul de lucru, în cadrul clarificărilor ar fi trebuit să solicite de la operatorul economic informații cu privire la validitatea semnăturii electronice conform dreptului Fed. Ruse precum și certificatul cheii publice pentru verificarea autenticității acesteia.*

*Conform Art. 17. (7) din Legea 131/2015:*

*(7) Organele competente și organele de drept vor prezenta gratuit, în termen de cel mult 10 zile, la solicitarea autorității contractante, o informație sistematizată sau orice informație despre statutul juridic, despre implicarea sau neimplicarea operatorului economic în organizații sau grupări criminale, precum și alte date despre operatorul economic respectiv prevăzute de prezenta lege. În cazul operatorului economic nerezident, o asemenea informație poate fi solicitată de la autoritățile competente din străinătate potrivit uzanțelor (practicilor) internaționale.*

*Grupul de lucru nu a încercat să verifice autenticitatea semnăturii conform legislației Statului în care a fost aplicată și nu a solicitat clarificări de la contestator privind modul de verificare a semnăturii.*

*Acesta trebuia să solicite, direct, sau prin intermediul canalelor diplomatice, asistența organului federal al Fed. Ruse care este autorizat în domeniul utilizării semnăturii electronice și anume Ministerul Dezvoltării Digitale, Comunicațiilor și Mass Media al Federației Ruse (Anexa 11), să confirme autenticitatea semnăturilor electronice aplicate de către contestator pe documentele de achiziție. Grupul de lucru nu a depus nici un efort adecvat pentru a verifica autenticitatea semnăturii, considerând, ab initio, că semnătura depusă de către contestator este nevalidă. Acest tratament este unul discriminator în raport cu operatorii economici din străinătate, care nu dispun de semnătură electronică eliberată în Republica Moldova și astfel sunt dezavantajați în accesul la achizițiile publice.*

*În cadrul procedurii de clarificări, contestatorului i-a fost solicitat să semneze electronic documentele cu semnătură electronică. Totuși, documentele au fost semnate electronic la acel moment. Mai mult de atât, în răspunsul la această clarificare, contestatorul a indicat că „În caz de necesitate suntem gata să oferim originalele sau copii autentificate a tuturor documentelor plasate de noi în oferta de licitație.” (Anexa 4.2).*

*Interesul public de a avea o concurență mai mare prevalează asupra respingerii ofertei în cazul lipsei semnăturii electronice eliberate de un prestator de servicii de certificare din Republica Moldova, respectiv trebuia de oferit posibilitatea ca operatorul economic să prezinte modul de verificare a semnăturii electronice, sau să depună documentele în original în varianta fizică. O asemenea măsură ar fi permis depășirea acestui impas, creat, din lipsa diligenței grupului de lucru.*

*Din aceste considerente, grupul de lucru nu era în drept să descalifice oferta contestatorului sub pretextul lipsei semnăturii și trebuia să o accepte spre evaluare.*

*Ca urmare a celor menționate solicităm:*

I. Anularea deciziei grupului de lucru de descalificare a ofertei OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMPIJEKT”]

II. Anularea deciziei grupului de lucru privind rezultatele procedurii de achiziție

III. Obligarea Autorității Contractante și a grupului de lucru să re-evalueze ofertele

IV. Să ne fie oferită posibilitatea de a ne prezenta concluziile oral în conformitate cu Art. 85 (12) din Legea 131.

Prezenta contestație este depusă în două copii, una electronică, cu semnătură electronică pe site-ul ANSC. A II-a în formă pe hârtie, prin intermediul Poștei Moldovei. Ambele sunt expediate la data de 19.10.2020.”

Suplimentar, la data de 21.10.2020, OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMPIJEKT”] a remis în adresa ANSC un supliment prin care afirmă următoarele:

**„PE PROCEDURĂ**

Conform, punctului 28 din anunțul de participare a procedurii de achiziții publice cu nr. ocds-b3wdp1-MD-1595492839263 (Anexa 1.1), Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor (în continuare „ANSC”) este împuternicită ca organism competent de soluționarea contestațiilor cu privire la această procedură de achiziții.

Adițional, în cadrul informării recepționate de către OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMPIJEKT”) (în continuare „contestator”), grupul de lucru și-a întemeiat decizia pe prevederile Legii 131, astfel confirmând faptul că licitația a fost organizată în conformitate cu aceasta.

Astfel, procedura de contestare urmează a fi realizată în conformitate cu prevederile Legii 131, iar ANSC este competentă să soluționeze această contestație.

Contestatorul a aflat despre faptul că oferta „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ș. nu a fost descalificată și a fost declarată câștigătoare de pe platforma MTender pe data de 10.10.2020, la ora 12:34 (<https://mtender.gov.md/tenders/ocds-b3wdp1-MD-1595492839263?tab=awards>).

Prin urmare, în conformitate cu Art. 81 (1) a) din Legea Nr. 131, OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMPIJEKT”) poate depune contestația în termen de 10 zile din data de 11.10.2020. Respectiv, termenul limită de depunere a contestației este data de 20.10.2020, ora 23:59:59. Prezenta contestație este depusă la data de 20.10.2020, prin urmare este în termen.

**PE FOND**

**Considerăm că oferta „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ș. în cadrul licitației deschise urma să fie descalificată**

1. Oferta nu a fost semnată de către o persoană împuternicită

Conform pct.122 din Regulamentului privind modul de ținere a Registrului de stat al achizițiilor publice format de Sistemul informațional automatizat „Registrul de stat al achizițiilor publice” (MTender) aprobat prin Hotărârea Guvernului Nr. 986 din 10.10.2018, „În cazul în care certificatul digital nu poate lega direct semnatarul de

poziția și autoritatea pe care o reprezintă, partea interesată urmează să prezinte un document electronic oficial care să indice legătura dintre persoana semnatară și autoritatea pe care o reprezintă”.

În cadrul documentelor depuse de către „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ş. nu a fost depusă o procură care să confirme împuternicirile persoanei semnatare. Documentele au fost semnate electronic de către Serghei Daradur.

Tot Serghei Daradur, a fost persoana împuternicită de către „UNIPAY DANIŞMANLIK YAZILIM TEKNOLOJİLERİ LTD” în legătură cu depunerea ofertei acesteia la achiziția anterioară de autobuze pentru Chişinău organizată de către ÎM „Parcul Urban de Autobuze”:

<https://mtender.gov.md/tenders/ocds-b3wdp1-MD-1546439177862?tab=contract-notice>

Documentația de Atribuire a acelei licitații prevedea că ofertantul urmează să ofere garanție pentru o perioadă de 24 luni. Astfel, conform caietului de sarcini, pct. 4.10, Termenul de garanție pentru autobuze trebuie să fie de „Minim 24 luni” (Anexa 3.2). Iar modelul de contract prevedea:

#### **„ 5. Service și asistența tehnică în perioada de garanție**

##### **5.1. În perioada de garanție, Furnizorul are următoarele obligații:**

5.1.1. Să numească un responsabil pentru activitatea de service în termenul de garanție care va răspunde de coordonarea și optimizarea activității.

5.1.2. Să asigure din cont propriu, un stoc de materiale și piese, agregate, inclusiv consumabile (ulei, filtre, curele etc.), necesare pentru activitatea de remediere a defectiunilor, totodată lucrările de întreținere și mentenanță planificată pe perioada de garanție vor fi executate de asemenea de către furnizor din cont propriu. Prin mentenanță planificată se înțelege totalitatea lucrărilor ce sunt necesare de efectuat în funcție de parcursul autobuzului (schimb de ulei, filtre, curele, antigel, freon, ungerea unor mecanisme și alte lucrări ce depind de parcursul autobuzelor). Toate lucrările efectuate se vor nota în carnetul de service al fiecărui autobuz în parte de către furnizor.” (subliniat intenționat) (Anexa 3.3)

În urma licitației, oferta „UNIPAY” a câștigat și a livrat la sfârșitul lunii februarie 2019, 31 de autobuze către ÎM „Parcul Urban de Autobuze”.

Însă cerințele din Documentația de Atribuire nu au fost respectate și peste jumate de an de la livrarea autobuzelor, ÎM „Parcul Urban de Autobuze” a inițiat achiziția de filtre pentru autobuzele „Isuzu”. Filtre, care urmau a fi oferite pe cont propriu (gratuit) de către compania câștigătoare, în conformitate cu documentele ofertei, care au fost semnate de către Serghei Daradur.

I – achiziție de filtre pentru „Isuzu” inițiată la data de 18.10.2019:

<https://mtender.gov.md/tenders/ocds-b3wdp1-MD-1571377462843?tab=contract-notice>

II – achiziție de filtre pentru „Isuzu” inițiată la data de 06.07.2020:

<https://mtender.gov.md/tenders/ocds-b3wdp1-MD-1594011869253?tab=contract-notice>

*Alte îngrijorări cu privire la semnăturile aplicate pe documentele ofertei „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ş. țin de faptul că semnătura aplicată pe următoarele documente de către directorul companiei sunt alipite prin intermediul unei aplicații de editare a documentelor:*

- f3.1.formularul ofertei\_usd.semnat (Anexa 2.1)
- duae.semnat (Anexa 2.2)
- f4.2.specificații de preț\_usd.semnat (Anexa 2.3)

*Iar la următoarele documente din ofertă, semnătura directorului companiei este exact aceeași pe fiecare document, fapt ce ridică suspiciuni. Considerăm că documentele au fost scanate fără a avea o semnătură pe ele și ulterior a fost alipită prin intermediul unei aplicații de editare a documentelor:*

- 7.13.certificate of eu conformity e5 en 7.5.semnat (Anexa 2.4)
- 7.11.1.isuzu turnover letter 7.4.1 en sign.semnat (Anexa 2.5)
- delivery declaration.semnat (Anexa 2.6)
- reference letter en 7.9.semnat (Anexa 2.7)

*Întrucât semnăturile alipite pe aceste documente prin intermediul programelor de editare aparțin unor persoane, însă documentele sunt semnate electronic de o altă persoană (Serghei Daradur), există un risc de fals în semnături și faptul că persoanele a căror semnătură este alipită nici nu au oferit un asemenea acord.*

*Din considerentele enumerate, documentele ofertei „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ş. nu întrunesc condiția cu privire la semnarea acestora.*

*2. Oferta „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ş. nu corespunde specificațiilor tehnice din caietul de sarcini în ceea ce privește perioada de garanție pentru ofertă.*

*Conform pct. 3.2 din Fișa de Date a Achiziției, „Oferta va fi însoțită de o Garanție pentru ofertă (emisă de o bancă comercială)” (Anexa 1.2).*

*În conformitate cu pct. 21.2 a) din Documentația standard pentru realizarea achizițiilor publice de bunuri și servicii prin cererea ofertelor de prețuri, aprobată prin Ordinul Ministerului Finanțelor nr. 175 din 5 octombrie 2018:*

*„21.2. Garanția pentru ofertă va fi corespunzător cuantumului specificat în FDA punctul 3.3, în USD (dolari americani), și va fi:*

*a) în formă de garanție bancară de la o instituție bancară licențiată, valabilă pentru perioada de valabilitate a ofertei sau altă perioadă prelungită, după caz, în conformitate cu punctul IPO23.2; sau”*

*Pct. 3.8 Fișa de Date a Achiziției prevede că perioada ofertei, și implicit a Garanției trebuie să fie de 120 de zile (Anexa 1.2).*

*Garanția pentru ofertă depusă de către „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ş. este emisă la data de 8 septembrie 2020 și este valabilă până la data de*

15 noiembrie 2020 (Anexa 16.8). Respectiv garanția este valabilă pentru o perioadă mai mică decât 120 de zile. Prin urmare, oferta „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ş. nu satisface cerința privind garanția ofertei, considerent din care trebuia să fie descalificată.

Ca urmare a celor menționate solicităm:

I. Obligarea grupului de lucru de a discalifica oferta „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ş.

II. Anularea deciziei grupului de lucru privind rezultatele procedurii de achiziție

III. Obligarea Autorității Contractante și a grupului de lucru să re-evalueze ofertele

IV. Să ne fie oferită posibilitatea de a ne prezenta concluziile oral în conformitate cu Art. 85 (12) din Legea 131.”

De asemenea, la data de 01.11.2020, OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMPIJEKT”] a remis în adresa ANSC un nou supliment prin care comunică că: „La data 27 octombrie 2020, de pe adresa electronică a Primăriei Municipiului Chișinău a fost expediat în adresa Agenției Naționale pentru Soluționarea Contestațiilor (în continuare „ANSC”) un email intitulat “referința Isuzu” la care a fost anexat un document cu aceeași denumire (Anexele 20.2, 20.3).

Documentul este semnat electronic de către Serghei Daradur. În textul documentului însă nu este indicat destinatarul și nici nu se face vreo referință la ANSC. Nu este atașată nici o procură prin care Serghei Daradur sau Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret AŞ împuternicește Primăria Municipiului Chișinău să deponă o referință în cadrul procedurii de soluționare a contestațiilor.

Menționăm că în cadrul procedurii de soluționare a contestațiilor, autoritatea contractantă este un participant separat și nu este împuternicită prin lege să reprezinte vreun operator economic. Prin urmare, acest document nu poate fi acceptat ca referință a Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret A Ş.

Adițional, întrucât Serghei Daradur nu este un reprezentant a autorității contractante și nici a grupului de lucru, acesta nu poate semna o referință în numele Primăriei Municipiului Chișinău. Prin urmare, acest document nu poate servi nici ca referință a autorității contractante.

În lumina celor menționate, considerăm că acest document nu poate fi luat în considerare în cadrul procedurii de contestare.

În continuare, contestatorul se va expune asupra referinței autorității contractante.

### **I. Pe marginea descalificării ofertei OOO “Avtotehkomplekt”**

#### **A. În legătură cu cifra de afaceri minimă**

Autoritatea Contractantă a invocat în referință:

„Totodată, operatorul economic OOO „Автомехкомплект”, în cadrul licitației (dar și în perioada clarificărilor solicitate), nu a prezentat nici un contract sau

*un acord de asociere privind confirmarea participării în calitate de asociat cu OAO „MAZ”. (Anexa 20.1, pag. 2)*

*În documentația de atribuire nu este indicat modul în care urmează a fi probată o asociere. În cadrul procedurii de clarificări, autoritatea contractantă nu a solicitat un astfel de contract sau acord. Prin urmare, forma în care a fost probată asocierea nu poate fi folosită pentru descalificarea contestatorului.*

*Contestatorul a confirmat asocierea sa cu OAO „MAZ” prin certificatul de transmitere a experienței, resurselor financiare, tehnologiilor (Anexa 2.2) și certificatul de Dealer oficial (Anexa 4.3). Primul indică transmiterea de către OAO “MAZ” a dreptului de a folosi experiența, rapoartele financiar contabile, informația despre tehnologii către contestator pentru această procedură de achiziții. Adicional, el este adresat autorității contractante. Prin urmare, acest document este suficient pentru a confirma faptul asocierii.*

*Contestatorul a anexat certificatul de transmitere a experienței, resurselor financiare, tehnologiilor și nu contractul de asociere, pe motiv că ultimul este confidențial, iar toate documentele ofertei sunt făcute publice.*

*În cazul în care autoritatea contractantă ar fi solicitat în cadrul clarificărilor un contract de asociere, contestatorul l-ar fi expediat (Anexa 19.1).*

*OAO “MAZ” nu a aplicat direct ci în asociere cu dealerul OOO “Avtotekhnokomplekt” din motiv că în conformitate cu politica fabricii, aceasta livrează autobuze doar în baza plăților în avans. (Anexa 19.2). Conform pct. 3.7 din Specificațiile tehnice ale Fișei de Date a Achiziției achitarea pentru autobuze se va face în 30 de zile de la livrare (Anexa 1.2). Din acest considerent, OAO “MAZ” nu poate participa în asemenea condiții și a recurs la asocierea cu un dealer, care urmează să ia un credit în caz de câștig (Anexa 19.3).*

*Adicional, în caz de câștig, contestatorul, urma ca, în conformitate cu pct. 6.2 din Fișa de Date a Achiziției să depună o garanția de bună execuție a contractului, care este de 10% din valoarea contractului fără TVA (Anexa 1.2). Întrucât oferta financiară a contestatorului este de 14.550.000 USD sau 235.341.030 MDL, garanția de bună executare ar urma să fie de cel puțin 1.455.000 USD.*

*Pe de altă parte, serviciile de garanție urmau a fi prestate de către un service din mun. Chișinău. Costul acestor servicii este de 1.056.000 USD (Anexa 19.4). Prin urmare, costul serviciilor de mentenanță în conformitate cu garanția este cu aproape 400 mii USD mai mic decât costul garanției pentru bună executare a contractului.*

*Mai mult, în conformitate cu Art. 21 (7) din Legea 131/2015:*

*(7) Atunci când ofertantul/candidatul se bazează pe capacitățile altei persoane în ceea ce privește criteriile referitoare la capacitatea economică și financiară,*

autoritatea contractantă solicită ca ofertantul/candidatul și acea persoană să fie răspunzătoare solidar pentru executarea contractului.

Întrucât, contestatorul s-a bazat în cadrul ofertei pe capacitățile și experiența OAO “MAZ”, ultima, în caz de câștig a ofertei contestatorului, urma să fie inclusă în calitate de fidejutor în contractul pentru achiziția de autobuze. Astfel, autoritatea contractantă, era obligată să i-a în considerare acest fapt la evaluarea ofertelor.

#### **B. În legătură cu semnătură electronică**

Pe lângă argumentele redată în Contestație, contestatorul anexează un fișier video cu înregistrarea modului în care au fost semnate electronic documentele pentru ofertă de către acesta (Anexa 19.5).

Adițional, după cum s-a menționat în Contestație în cadrul procedurii de clarificare, contestatorul a indicat că “În caz de necesitate suntem gata să oferim originalele sau copii autentificate a tuturor documentelor plasate de noi în oferta de licitație.” (Anexa 4.2). Deși Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret A Ş (în continuare Isuzu) i s-a permis de către autoritatea contractantă depunerea unui document în original, contestatorului i-a fost refuzat acest lucru. O astfel de abordare este în contradicție cu principiul tratamentului egal al ofertanților în cadrul procedurii de achiziții publice prevăzut la Art. 7 h) din Legea 131/15.

Întrucât Isuzu a obținut dreptul de a depune un document în original, urma conferit același drept și contestatorului, în special în contextul în care acesta a înaintat o astfel de solicitare.

## **II. Pe marginea ofertei Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret A Ş**

Din informațiile prezentate de către grupul de lucru în adresa ANSC, contestatorul completează solicitarea de a obliga autoritatea contractantă și grupul de lucru să disqualifice oferta Isuzu din motiv că nu a îndeplinit cerința privind garanția ofertei.

Astfel, la data de 10.09.2020 la ora 02:45, a Isuzu a depus documentele ofertei în sistemul MTender (<https://mtender.gov.md/tenders/ocds-b3wdp1-MD-1595492839263?tab=bids>). Oferta era însoțită de Garanția cu nr. 264HGGC107 și numărul de ieșire 0225836 (colțul din dreapta sus) care era oferită pentru perioada 08.09.2020 – 15.11.2020 (Anexa 15.8). După cum a argumentat contestatorul în primul Supliment la Contestație, această garanție nu corespunde cerințelor din documentația de atribuire întrucât este constituită pentru o perioadă prea mică.

Conform pct. 4.2 din FDA, Termenul limită de depunere a ofertelor este “Conform informației din sistemul de achiziții electronice”. Pe platforma MTender, a fost indicat că termenul limită pentru depunerea ofertelor a fost 10.09.2020, ora 10.00 (<https://mtender.gov.md/tenders/ocds-b3wdp1-MD-1595492839263?tab=contract-notice>).

La data de 14.09.2020, la Primăria Municipiului Chișinău, a fost înregistrată cu indicii de intrare Nr. 02-118/5774, o scrisoare adresată Primarului General din partea Isuzu cu o garanție pentru ofertă (Anexa 15.9). Garanția avea același număr ca și cea

încărcată pe SIA RSAP, însă nr. de ieșire era 0225884 și prevedea o valabilitate pînă la 15.01.2021.

Contestatorul argumentează că nici una dintre versiunile garanției nu pot fi utilizate de către Isuzu (A). Mai mult ca atît, garanția amendată nu poate fi acceptată de către autoritatea contractantă la examinarea ofertei (B).

**A.** Isuzu (ANADOLU ISUZU OTOMOTIV SANAYII VE TICARET ANONİM ŞİRKETİ) nu este ordonator în cadrul garanției oferite de ING Bank.

Conform certificatului de activitate a companiei și a statutului din registrul de Stat prezentate de către Isuzu, denumirea acesteia este: “ANADOLU ISUZU OTOMOTIV SANAYII VE TICARET ANONİM ŞİRKETİ” (Anexa 15.10, 15.11). Aceasta este denumirea scrisă corect cu caractere latine, atît în limba turcă cît și în cea engleză.

Însă în ambele versiuni ale garanției, precum și în scrisoarea din 01.10.2020 a ING Bank se face referire la „ANADOLU ISUZU OTOMOTIV SANAYI VE TICARET A.S.”. Diferă cel puțin o literă în aceste denumiri și anume litera „I” la sfîrșitul cuvîntului “SANAYI”. Astfel, participant la licitație este o companie cu denumirea ce include cuîntul “SANAYII”, iar garanția este oferită pentru o oarecare companie care în denumire cuvîntul “SANAYI”.

Astfel, în cazul în care autoritatea contractantă se va adresa la ING Bank pentru ridicarea garanției, ultima va putea refuza, deoarece garanția este oferită unei alte societăți comerciale decît participantului la procedura de achiziții Isuzu. Întrucît nu este indicată nici un număr de identificare a companiei, se va verifica literă cu literă dacă denumirea ordonatorului din garanție corespunde cu denumirea participantului la licitație. Și acestea nu coincid. Din acest considerent, Isuzu nu putea utiliza și invoca garanția în cauză în procedura de achiziții publice.

**B.** Garanția modificată trebuia să fie respinsă.

Prima versiune a garanției, cu nr. de ieșire 0225836 nu corespunde condițiilor documentației de atribuire privind oferta garanției. Garanția modificată însă urmează a fi respinsă întrucît nu a fost depusă în termen (a) și nu a fost depusă prin SIA RSAP (b). Amendamentele la garanție nu sunt valabile întrucît nu a existat o acceptare a autorității contractante (c). Mai mult, urmează a fi verificată validitatea acesteia, întrucît există dubii rezonabile în această privință (d).

(a) Garanția nu a fost depusă în termen

Garanția a ajuns la Primăria Municipiului Chișinău la data de 14.09.2020, însă termenul limită pentru depunerea documentelor a fost 10.09.2020, ora 10.00.

Garanția era însoțită de următorul mesaj:

“Distinguished Mayor,

We as Anadolu Isuzu Otomotiv hereby state that due to technical problem by uploading our document by the application for the public procurement project for 100 buses for Chisinau Municipality, we kindly ask you to take the attached original offer guarantee letter in consideration during the evaluation of our offer.

*Sincere Regards,” (Anexa 15.9)*

*Tradus în Română:*

*„Distinse Primar*

*Noi, în calitate de Anadolu Isuzu Otomotiv, prin prezenta comunicăm că din cauza la o problemă tehnică la încărcarea documentelor noastre de către aplicația pentru proiectul de achiziție publică a 100 de autobuze pentru Municipiul Chișinău, noi vă rugăm frumos să luați în considerare în cadrul evaluării ofertei noastre originalul scrisorii garanției ofertei atașat.*

*Salutări sincere”*

*Termenul limită pentru depunerea documentelor a fost 10.09.2020, ora 10.00, pe când Isuzu le-a depus în aceeași zi la ora 02:45. Respectiv, Isuzu mai avea la dispoziție încă 7 ore și 15 minute pentru a putea depune documente în sistemul SIA RSAP.*

*Isuzu nu a prezentat un screenshot sau filmarea imaginii ecranului sau o notă a Centrului de Tehnologii Informaționale în Finanțe sau vreo altă probă care să demonstreze că SIA RSAP nu a funcționat în acea perioadă.*

*Anterior, cu referire la aceeași problemă, când un participant la licitație a invocat probleme tehnice în legătură cu depunerea ofertei prin SIA RSAP, ANSC a refuzat un asemenea argument în lipsa unei probe. ANSC s-a adresat Centrului de Tehnologii Informaționale în Finanțe care însă nu a identificat nici o eroare tehnică care ar fi putut împiedica contestatorul în legătură cu procedura de achiziții publice (Anexa 18.1). În mod special, ANSC a adăugat:*

*“Mai mult, potrivit art. 44 alin. (4) din Legea 131/15, riscurile transiterii ofertei, inclusiv forța majoră, cad în sarcina operatorului economic. Prin urmare, operatorii economici urmează să depună întreaga diligență pentru a se asigura de corectitudinea ofertelor acestora, ce urmează a fi recepționate de către autoritatea contractantă.*

*Astfel, în conformitate cu prevederile art. 69 alin. (4) din aceeași lege, autoritatea contractantă nu va admite modificări ale ofertei, inclusiv ale prețului ei, iar potrivit pct. 40.1 din Documentația standard pentru realizarea achizițiilor de lucrări, aprobată prin Ordinul Ministrului Finanțelor nr. 176 din 05.10.2018, nu vor fi solicitate, oferite sau permise schimbări în prețurile sau în conținutul ofertei, cu excepția corectării erorilor aritmetice descoperite de către autoritatea contractantă în timpul evaluării ofertelor.*

*Prin urmare, autoritatea contractantă nu poate lua în considerare valoarea de 2809400 lei susținută de contestator, or în caz contrar nu ar fi respectat principiul*

*tratamentului egal și imparțialității față de ceilalți ofertanți, prevăzut la art. 7 din legea prenotată.”*

*Mai mult, documentele contestatorului au fost încărcate la ora 09:55 în aceeași zi. Prin urmare, sistemul SIA RSAP era funcțional și nu au existat careva probleme tehnice care ar fi împiedicat depunerea garanției amendate.*

*Prin urmare nu există teme de acceptare tardivă a garanției ofertei. Or, după cum este indicat și în anunțul de participare la punctul 24, “Ofertele întârziate vor fi respinse”. Conform Art. 65 (8) din Legea 131/15, “SIA „RSAP” nu va accepta oferta după expirarea termenului de depunere a ofertelor.” Acceptarea oricărui document în legătură cu oferta, după termenul limită, atunci când ofertele tuturor ofertanților au devenit publice este o încălcare gravă a principiului tratamentului egal, imparțialității și nediscriminării ofertanților.*

*De asemenea, acceptarea garanției după termenul limită de depunere a ofertelor încalcă prevederile Art. 69 (4) din Legea 131/15. Acesta prevede că după termenul limită, la etapa de examinare a ofertelor, autoritatea contractantă nu admite modificări ale ofertei, ca ar face ca oferta să corespundă unor cerințe cărora inițial nu le corespundea. Or, după cum a fost argumentat de către contestator în primul Supliment la Contestație, oferta inițială a Isuzu nu corespundea cerințelor documentației de atribuire în ceea ce privește garanția ofertei.*

*Conform explicațiilor ANSC, garanția pentru ofertă este o cerință de admisibilitate a ofertei (Decizia ANSC Nr. 03D-493-18, pag. 7-8, Anexa 18.2).*

*Conform deciziei ANSC invocate:*

*“De asemenea, Agenția nu poate reține argumentele operatorului economic contestator precum că nedepunerea garanției pentru ofertă în termen se datorează unei erori umane și că acesta a efectuat transferul garanției pentru ofertă ulterior deschiderii ofertelor, la data 19.09.2018, fapt confirmat prin ordinul de plată nr. 979 din 19.09.2018, or art. 65 alin. (1) din Legea nr. 131/15 prevede expres că „Examinarea, evaluarea și compararea ofertelor se efectuează fără participarea ofertanților sau reprezentanților acestora. Pentru a facilita examinarea, evaluarea și compararea ofertelor, autoritatea contractantă poate solicita ofertantului doar explicații în scris asupra ofertei sale. Nu se admit modificări ale ofertei, inclusiv ale prețului ei, ce ar face ca oferta să corespundă unor cerințe cărora inițial nu le corespundea. Autoritatea contractantă va corecta doar greșelile aritmetice depistate în ofertă în timpul examinării acesteia, înștiințând neîntârziat ofertantul despre aceasta”. (Decizia ANSC Nr. 03D-493-18, pag. 7, Anexa 18.2).”*

*Potrivit pct. 21.3 din Documentația standard:*

*„21.3. Dacă o garanție pentru ofertă este cerută în conformitate cu punctul IPO21.2, orice ofertă neînsoțită de o astfel de garanție pregătită în modul*

*corespunzător va fi respinsă de către autoritatea contractantă ca fiind necorespunzătoare.” (Anexa 1.2)*

***Garanția pentru ofertă nu poate fi completată/modificată/alterată după termenul limită de depunere a documentelor pentru ofertă.***

*În cadrul clarificărilor, grupul de lucru adresat următoarea întrebare:*

*„Prezentați o confirmare eliberată de către banca emitentă privind garanția pentru ofertă cu nr. 0225884 stipulând expres data eliberării și data valabilității. Totodată vă rugăm să ne argumentați de ce a fost încărcată pe platformă o garanție bancară cu termenul de valabilitate pînă la data de 15 noiembrie 2020, dar pe suport de hîrtie în original are termenul de valabilitate pînă la 15 ianuarie 2021, care a fost motivul că nu a fost încărcată pe platformă garanția cu numărul 0225884.” (Anexa 17.1)*

*Grupul de lucru a acceptat o ofertă depusă tardiv, iar ulterior, la etapa de clarificări nici nu a întrebat motivul din care aceasta a fost depusă tardiv. Din întrebarea grupului de lucru, s-a prezumat că garanția depusă tardiv este implicit acceptată ca și document. Or grupul de lucru a întrebat de ce au fost depuse (sic) două garanții. Cînd de fapt, a II-a nici nu trebuia luată în considerare, sau urma a fi clarificat motivul din care a II-a garanție (versiune a garanției) nu a fost depusă în termen, cu prezentarea probelor de rigoare.*

*ANSC în repetate rînduri, în situații similare a decis că depunerea unei garanții neconforme nu poate fi completată după deschiderea ofertelor:*

*Decizia Nr. 03D-647-19 din 25.10.19: In casu, contestatorul, “Promo-Soluții” SRL a depus o garanție pentru ofertă cu termenul de valabilitate de 58 zile. Însă documentația de atribuire solicita ca aceasta să fie de 60 zile, considerent din care oferta acestuia a fost descalificată. “Promo-Soluții” SRL a invocat că autoritatea contractantă trebuia să-i ofere posibilitatea în cadrul procedurii de clarificare să suplimenteze documentele cu o garanție valabilă (Anexa 18.3, pag. 1-2). ANSC a respins contestația acestuia și a oferit următoarea explicație:*

*„Reieșind din circumstanțele de fapt și de drept menționate supra, Agenția va respinge pretențiile contestatorului pe marginea acestui subiect, în măsura în care, perioada de valabilitate a garanției pentru ofertă prezentată de către „Promo-Soluții” SRL în cadrul procedurii de achiziție publică în cauză, nu corespunde perioadei de valabilitate solicitată de către autoritatea contractantă în FDA punctul 3.2, iar potrivit prevederilor art. 69 alin. (6) lit. b) din Legea nr. 131/15, autoritatea contractantă nu acceptă oferta dacă aceasta nu corespunde cerințelor expuse în documentația de atribuire.*

*Referitor la pretențiile contestatorului pe faptul că autoritatea contractantă nu i-a oferit dreptul de a demonstra prin alte documente situația sa economică și*

financiară, Agenția reține că garanția pentru ofertă reprezintă un instrument legal ce se constituie de către ofertant în scopul de a proteja autoritatea contractantă față de riscul unui eventual comportament necorespunzător al acestuia pe întreaga perioadă derulată până la încheierea contractului de achiziție publică.

Prin urmare, nu pot fi reținute argumentele contestatorului în ceea ce privește pretinsa încălcare de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 17 alin. (4) din Legea nr. 131/15, care reglementează obligația grupului de lucru, ca în cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către ofertant sunt incomplete sau eronate, de a solicita ofertantului în cauză să suplimenteze, să clarifice sau să completeze informațiile sau documentele corespunzătoare, respectând principiul transparenței și cel al tratamentului egal. Or, prevederile legale menționate se referă la cerințele de calificare ale operatorilor economici, iar cerința aferentă garanției pentru ofertă se referă la cerințele de admisibilitate (conformitate) a ofertei, respectiv, lipsa sau neconformitatea acesteia determină respingerea ofertei ca fiind necorespunzătoare.” (Anexa 18.3, pag. 5-6)

Decizia ANSC Nr. 03D-750-19 din 09.12.2019: În acest caz, “FLORENI” SRL a depus o ofertă însoțită de o garanție care la fel avea un termen mai mic decât cel solicitat. Din acest motiv oferta a fost descalificată. În cadrul contestației, “FLORENI” SRL a invocată că “Conform prevederilor art. 17 alin. (4), (5) din Legea nr.131/15, în cazul în care garanția bancară depusă de către ofertant este incompletă, autoritatea contractantă urma să solicite suplinirea informației și să clarifice sau să completeze informațiile sau documentele corespunzătoare, respectând principiul transparenței și cel al tratamentului egal, iar în cazul în care ofertantul nu va suplini sau nu va prezenta informația solicitată în termenul indicat, acesta urmează să fie descalificat.” (Anexa 18.4, pag. 1-2).

Mai mult, “FLORENI” SRL a adăugat că “garanția bancară a fost prezentată eronat nu din cauza situației economico-financiare a „FLORENI” SRL, dar din cauza unei erori tehnice comise de către banca comercială, fapt ce se demonstrează prin adresarea către bancă nr. CI08-2524.2019 din 22.11.2019 și Modificarea nr. 1 din 22.11.2019 la garanția bancară nr. LG52630607100 din 13.11.2019” (Anexa 18.4, pag. 2).

ANSC a respins contestația, oferind aceeași explicație ca și în cazul precedent:

„Astfel, analizând documentele anexate la oferta depusă de către operatorul contestator, Agenția constată că acesta, până la termenul limită de depunere a ofertelor, a prezentat garanția bancară nr. LG52630607100 emisă la data de 13.11.2019 de „Mobiasbanca-OTP Group” SA, în care este indicat „Prezenta garanție este valabilă până la data de 31.12.2019”. Concomitent, potrivit formularului F3.1 atașat la ofertă, „Floreni” SRL declară că se angajează să mențină oferta valabilă pentru o perioadă de timp specificată în FDA 3.8,

începând cu data-limită pentru depunerea ofertei, în conformitate cu FDA 4.2, respectiv până la data de 12.02.2020.

În acest context, calculând termenul de valabilitate al respectivei garanții pentru ofertă din momentul deschiderii ofertelor, în speță data de 14.11.2019, se atestă că acesta este mai mic decât perioada de valabilitate a ofertei solicitată de autoritatea contractantă (90 de zile).

Totodată, Agenția nu poate reține „Modificarea nr. 1 la garanția bancară nr. LG52630607100 din 13.11.2019” care a fost prezentat de contestator, prin care se modifică termenul de valabilitate al garanției „termenul de valabilitate al garanției se prelungește până la 12.02.2020”, or amendamentul dat a fost emis la data de 22.11.2019, ulterior deschiderii ofertelor (în speță data de 14.11.2019), iar potrivit art. 69 alin. (4) din Legea nr. 131/15, autoritatea contractantă nu va admite modificări ale ofertei, inclusiv ale prețului ei, ce ar face ca oferta să corespundă unor cerințe cărora inițial nu le corespundea.

De asemenea, nu rezistă criticilor nici argumentele ofertantului desemnat câștigător precum că eroarea comisă a avut loc din cauza instituției bancare, or potrivit art. 44 alin. (1) din Legea nr. 131/15 ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire, iar potrivit alin. (4) din același articol, riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră, cad în sarcina operatorului economic.

Referitor la pretențiile contestatorului pe faptul că autoritatea contractantă nu i-a oferit dreptul de a completa, suplimenta, precum și de a demonstra prin alte documente situația sa economică și financiară, Agenția reține că garanția pentru ofertă reprezintă un instrument legal ce se constituie de către ofertant în scopul de a proteja autoritatea contractantă față de riscul unui eventual comportament necorespunzător al acestuia pe întreaga perioadă derulată până la încheierea contractului de achiziție publică.

Prin urmare, nu pot fi reținute argumentele contestatorului în ceea ce privește pretinsa încălcare de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 17 din Legea nr. 131/15, care reglementează obligația grupului de lucru, ca în cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către ofertant sunt incomplete sau eronate, de a solicita ofertantului în cauză să suplimenteze, să clarifice sau să completeze informațiile sau documentele corespunzătoare, respectând principiul transparenței și cel al tratamentului egal. Or, prevederile legale menționate se referă la cerințele de calificare ale operatorilor economici, iar cerința aferentă garanției pentru ofertă se referă la cerințele de admisibilitate (conformitate) a ofertei, respectiv, lipsa sau neconformitatea acesteia determină respingerea ofertei ca fiind necorespunzătoare.

Prin urmare, luând în considerare faptul că perioada de valabilitate a garanției pentru ofertă a „Floreni” SRL nu este egală cu perioada de valabilitate a ofertei stabilită de autoritatea contractantă în acest sens, Agenția va respinge

*pretențiile operatorului economic contestator la acest aspect, or acceptarea ofertei unui operator economic care nu a depus o garanție conformă, ar fi fost contrară principiilor de reglementare a relațiilor privind achizițiile publice și anume principiului minimizării riscului autorității contractante și principiului tratamentului egal față de toți ofertanții, principii statuate la art. 7 din Legea nr. 131/15.*

*Prin urmare, Agenția atestă că pentru a fi desemnată câștigătoare o ofertă, pe lângă întrunirea criteriului de evaluare aplicat pentru adjudecarea contractului, aceasta trebuie să corespundă tuturor termenilor, condițiilor și specificațiilor din documentele de atribuire a autorității contractante, or chiar dacă operatorul economic propune o ofertă ce corespunde criteriului de atribuire „cel mai mic preț”, dar care nu corespunde altor cerințe stabilite de autoritatea contractantă în documentația de atribuire, sau ofertantul nu întrunește cerințele de calificare și selecție, în conformitate cu art. 69 alin. (6) lit. a) și b) din Legea nr. 131/15, autoritatea contractantă nu va accepta oferta acestuia.” (Anexa 18.4, pag. 5-6).*

*Prin urmare, oferta Isuzu nu era admisibilă, iar neîndeplinirea condițiilor de admisibilitate, împiedică soluționarea acestora la etapa de clarificări. Oferta Isuzu urmează a fi descalificată întrucât nu corespunde cerințelor expuse în documentația de atribuire (Art. 69 (6) b) din Legea 131/15).*

*(a) Garanția amendată nu au fost depusă prin SIA RSAP*

*Deși contestatorul a solicitat, ca în cazul în care nu se acceptă documentele ofertei cu semnătura electronică din Fed. Rusă, este gata să depună exact aceleași documente în original la sediul autorității contractante. Autoritatea contractantă i-a refuzat contestatorului acest drept. Însă, în mod imparțial și discriminatoriu, autoritatea contractantă a acceptat un document aferent ofertei depus de către Isuzu 1. după termenul limită de depunere a ofertei, 2. într-o versiune diferită de cea încărcată pe SIA RSAP. O asemenea abordare din partea grupului de lucru și a autorității contractante încalcă principiul tratamentului egal, imparțialității și nediscriminării ofertanților, prevăzute la Art. 7 h) din Legea 131/15.*

*(a) Modificările făcute la garanție nu sunt valabile, întrucât nu a fost exprimat consimțământul expres al beneficiarului.*

*Una și aceeași garanție nu poate fi modificată decât cu consimțământul expres al beneficiarului. În mod special, Garanția prevede: “This guarantee is subject to the Uniform Rules for Demand Guarantees (URDG) 2010 Revision, ICC publication No.758.”. Tradus în Română:*

*„Această garanție este supusă Regulilor Uniforme privind Garanțiile la Cerere (URDG), revăzute în 2010, publicația ICC Nr. 758.” (Anexa 21)*

*În conformitate cu Art. 11 paragraful b) din aceste Reguli, “O modificare [a garanției] făcută fără acordul beneficiarului nu este opozabilă beneficiarului.”*

*Autoritatea contractantă nu a prezentat nici o dovadă, care să confirme, că în data de 8 septembrie 2020 (atunci când se pretinde a fi emisă garanția amendată) sau mai târziu ar fi acceptat expres modificarea la garanție. În lipsa acestei confirmări, amendamentele la garanție nu sunt opozabile beneficiarului, adică autorității contractante. Astfel, amendamentele la garanție nu sunt valabile și garanția amendată nu poate fi luată în considerare.*

*(b) Există dubii cu privire la garanția transmisă prin poștă în adresa primăriei.*

*Acestea sunt fundamentate pe următoarele aspecte (Anexa 15.9):*

*i. În primul rând, scrisoarea este adresată primarului (în engleză Mayor), care nu este membru al grupului de lucru.*

*ii. În al doilea rând, sunt aplicate două semnături pe scrisoare, ca și cum din partea Isuzu, însă fără a fi indicate numele persoanelor care semnează. În lipsa numelor, aceste semnături nu pot fi considerate valide.*

*iii. Nu este clar de ce a fost emisă o garanție de două ori pentru același scop, însă cu o diferență semnificativă în numerele de ieșire: 0225836 (Anexa 15.8) și 0225884 (Anexa 15.9). Diferența dintre aceste numere este 48. Respectiv, între prima și a doua garanție au existat 48 de alte garanții oferite de către aceeași filială. Acest fapt poate indica spre faptul că a II-a garanție a fost emisă cu mult mai târziu, inclusiv în altă zi decât prima.*

*iv. Semnăturile aplicate pe garanție nu par a fi autentice. Calitatea imaginii semnăturilor este inferioară calității imaginii scrisului. Adicional, remarcăm faptul că numele persoanelor semnatare a fost scris diferit, iar un nume diferă, deși se pretinde că ambele au fost emise în aceeași zi.*

<i>Textul cu semnatarii în I versiune a garanției</i>	<i>Textul cu semnatarii în II versiune a garanției</i>
<i>Selma Ezgi Nemutlu Yönetmen</i> <i>Mustafa Bulca Yönetmen</i>	<i>Mustafa BULCA Yönetmen</i> <i>Elif ŞAŞMAZ Yetkill</i>

*v. Nu este clar din ce motiv, în aceeași zi, o bancă emite o garanție în două versiuni pentru același scop. În aceeași zi Serghei Daradur semnează electronic prima versiune a garanției scanate. În ziua următoare o încarcă pe SIA RSAP, ca peste 4 zile, la autoritatea contractantă să ajungă a II-a garanție în original. Apar următoarele întrebări:*

- 1. de ce au fost emise două versiuni ale garanției?*
- 2. de ce, având ambele versiuni ale garanției, dintre care una, în mod vădit nu corespunde cu cerințele licitației, participantul o depune pe aceasta, ca ulterior să invoce probleme tehnice și să o transmită pe a II-a în original?*

*Se pretinde că ambele versiuni ale garanției au fost emise la data de 8 septembrie 2020, prima, cea greșită este semnată electronic de către Serghei Daradur în aceeași zi la ora 20:56:40. Dacă ar fi existat și a II-a versiune garanție în aceeași zi, Serghei*

*Daradur ar fi trebuit să o semneze și pe aceea electronic. Or nu au existat probleme cu sistemul Msign în acea zi. Bănuim că o astfel de probă nici nu există.*

*Unica explicație rezonabilă a celor întâmplate în legătură cu garanția ofertei Isuzu este că de fapt la data de 08.09.2020 a fost emisă o singură garanție, fără vreun amendament. Iar ulterior depunerii ofertei, Isuzu, fiind informat probabil de cineva că oferta nu corespunde, printr-o înțelegere cu banca, a obținut un amendament al garanției cu indicare unei date din urmă.*

*Din aceste considerente, în temeiul art. 85 alin. (1) din Legea nr. 131/15 solicităm obligarea grupului de lucru și a ISUZU să prezinte toate documentele aferente garanției în original la ANSC și efectuarea unei analize grafoscopice a semnăturilor aplicate pe acestea pentru a verifica autenticitatea acestora. La necesitate, contestatorul poate acoperi aceste cheltuieli.*

*Ca urmare a celor menționate solicităm:*

*I. Obligarea grupului de lucru și autorității contractante de a discalificat oferta Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret A Ş.*

*II. Obligarea grupului de lucru și autorității contractante să prezinte în original la sediul ANSC scrisoarea primită de la Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret A Ş cu garanția ofertei la data de 14.09.2020 (înregistrată cu indicii de intrare Nr. 02-118/5774).*

*III. Solicitarea grupului de lucru și autorității contractante să prezinte plicul de la scrisoarea în care a primit garanția ofertei la data de 14.09.2020 (înregistrată cu indicii de intrare Nr. 02-118/5774).*

*IV. Obligarea Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret A Ş să prezinte în original la sediul ANSC garanția la ofertă emisă de ING Bank cu nr. de ieșire 0225836 care a fost încărcată în SIA RSAP precum și scrisoarea ING Bank din 01.10.2020 către Primăria Municipiului Chișinău care a fost transmisă grupului de lucru în procedura de clarificări.*

*sau*

*Obligarea grupului de lucru și autorității contractante să solicite de la Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret A Ş să prezinte în original la sediul ANSC garanția la ofertă emisă de ING Bank cu nr. de ieșire 0225836 care a fost încărcată în SIA RSAP precum și scrisoarea ING Bank din 01.10.2020 către Primăria Municipiului Chișinău care a fost transmisă grupului de lucru în procedura de clarificări.*

*V. Efectuarea expertizei grafoscopice a semnăturilor și ștampilelor aplicate pe următoarele documente:*

*1. garanția la ofertă emisă de ING Bank cu nr. de ieșire 0225836 care a fost încărcată în SIA RSAP*

*2. scrisoarea ING Bank din 01.10.2020 către Primăria Municipiului Chișinău care a fost transmisă grupului de lucru în procedura de clarificări*

3. scrisoarea primită de la Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret A Ş cu garanția ofertei la data de 14.09.2020 (înregistrată cu indicii de intrare Nr. 02-118/5774)

VI. Solicitarea de la Centrul de Tehnologii Informaționale în Finanțe de informații dacă în cadrul procedurii de achiziție publică în cauză în cadrul SIA RSAP s-au produs erori tehnice care au putut împiedica Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret A Ş să depună un document la data de 10.09.2020 în intervalul 2:44 – 10:00.

Suplimentar, operatorul economic contestator informează că „În urma ședinței care a avut loc la data de 2 noiembrie 2020, și a solicitării Doamnei Consilier Angela Nani în cadrul ședinței, expediez mapele cu documente semnate și cheile în modul în care au fost obținute de pe platforma Diadok.

Acestea pot fi verificate pe site-urile:

<https://crypto.kontur.ru/verify#>

și

<https://www.gosuslugi.ru/pgu/eds/>

La fel, anexez și un video unde se arată modul de verificare a semnăturilor electronice.

Adițional, anexez și Decizia ANSC Nr. 03D-613-19 din 08.10.2019 pe care am citat-o în cadrul ședinței. În această decizie, ANSC a menționat:

“DUAЕ reprezintă un instrument pentru facilitarea participării operatorilor economici la procedurile de achiziții publice, iar o interpretare inversă a acestui fapt nu poate fi admisă și, totodată, ar fi contrară conceptului de DUAЕ și principiului utilizării eficiente a banilor publici.” (pag. 5)”

Suplimentar, Agenția a recepționat la data de 09.11.2020 suplimentul nr. 7 la contestația înregistrată cu nr. 02/1033/20 din 19.10.2020 prin care comunică următoarele:

„La data de 6 noiembrie 2020, operatorul economic Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret A. Ş. (în continuare “Isuzu”) a depus o “clarificare” cu privire la contestație. În această clarificare, Isuzu se expune cu privire la două probleme și anume neconformitatea garanției bancare (I) și utilizarea semnăturii electronice de către OOO “Avtotekhnokomplekt” (II). În cele ce urmează, OOO “Avtotekhnokomplekt” (în continuare “contestator”) își expune poziția în această privință:

#### **I. Neconformitatea garanției bancare**

Conform interpretării oferite de către Isuzu, clauza privind data de 15 noiembrie 2020: “este o condiție de anulare a garanției în situația în care ofertantul nu va câștiga licitația și astfel menținerea garanției este inoportună”.

Totuși textul garanției nu lasă loc pentru o astfel de interpretare:

„Această garanție este valabilă până la 15.noiembrie.2020 și expiră în întregime și automat dacă cererea Dumneavoastră scrisă de plată și confirmarea Dumneavoastră scrisă împreună cu confirmarea de către Bancheri a

*semnăturilor Dumneavoastră nu se află în posesia noastră la sau înainte de această dată.” (Anexa 15.8.1)*

*Data de 15 noiembrie 2020 este data de expirare a garanției. La această dată, garanția expiră “în întregime și automat”. Garanția poate expira și mai devreme în cazul în care ordonatorul câștigă licitația, iar banca primește confirmarea respectivă a beneficiarului.*

*Mai mult, chiar dacă, garanția ar prevedea, drept eveniment de expirare - data expirării ofertei, fapt contestat de către contestator, garanția oricum expiră la data de 15 noiembrie 2020.*

*Garanția conține o clauză care prevede că este “supusă Regulilor Uniforme privind Garanțiile la Cerere (URDG), revăzute în 2010, publicația ICC Nr. 758” (în continuare “Regulile ICC”)*

*Conform Art. 25 b. din Regulile ICC, care reglementează reducerea și încetarea garanției:*

*„b. Indiferent dacă documentul garanției este returnat sau nu Garantului, garanția va înceta:*

*i. la expirare,*

*ii. atunci când nu rămâne nicio sumă plătită în temeiul acesteia, sau*

*iii. la prezentarea către garant a eliberării de răspundere în temeiul garanției, semnată de către beneficiar.” subliniat intenționat (Anexa 21.1, Art. 25 b.)*

*Astfel, garanția încetează la expirare. Art. 2 din Regulile ICC definește expresiile și cuvintele utilizare în aceste reguli. În mod special, sunt relevante următoarele definiții din Regulile ICC:*

***“Expirare înseamnă data expirării sau evenimentul de expirare sau, dacă sunt specificate ambele, cea mai devreme dintre cele două;***

***Dată de expirare înseamnă data specificată în garanție la sau înainte de care poate fi făcută prezentarea;***

***Eveniment de expirare înseamnă un eveniment care, în condițiile garanției, are ca rezultat expirarea acesteia, indiferent dacă este imediat sau într-un interval de timp specificat după producerea evenimentului, în acest scop evenimentul este considerat a avea loc numai:***

*a) când un document specificat în garanție ca indicând apariția evenimentului este prezentat garantului, sau*

*b) dacă în garanție nu este specificat un astfel de document, când apariția evenimentului devine determinabilă din înregistrările proprii ale garantului.” subliniat intenționat (Anexa 21.1, Art. 2.)*

*În lumina acestor prevederi, atunci cînd există o dată de expirare (15 noiembrie 2020) și un pretins eveniment de expirare (data pînă la care este valabilă oferta), expirarea are loc la data cea mai devreme din acestea două. Prin urmare, garanția expiră cel tîrziu la data de 15 noiembrie 2020.*

## **II. Utilizarea semnăturii electronice străine pentru oferta la achiziții**

*Isuzu invocă că contractele de achiziții publice sunt interpretate exclusiv prin prisma legislației Republicii Moldova (Clarificarea Isuzu, § 2.3). Însă în contestație, contestatorul a invocat și s-a bazat tocmai pe legislația Republicii Moldova și anume Codul Civil, care inter alia reglementează condițiile de validitate a formei actelor juridice unilaterale. În conformitate cu aceste reglementări, documentele ofertei depuse de către contestator satisfac condiția de formă – semnarea cu semnătură electronică.*

*Urmează a fi delimitată oferta unui operator economic, care este un act unilateral și contractul, care este bilateral și respectiv este supus cu totul altor reglementări juridice. Operatorii economici din străinătate nu dispun de semnătură electronică eliberată în Republica Moldova. În același timp, achizițiile publice urmează să asigure concurența (Art. 7 c) din Legea 131/2015). Pentru a fi respectat acest principiu, nu trebuie îngrădită participarea operatorilor economici străini prin obligarea utilizării la semnarea ofertei a semnăturii electronice eliberată în Republica Moldova. O astfel de cerință creează un avantaj nejustificat pentru operatorii economici autohtoni și o piedică considerabilă pentru operatorii economici din străinătate.*

*De asemenea, Isuzu face referire la punctele 73, 83 și 121 din Regulamentul privind modul de ținere a Registrului de stat al achizițiilor publice format de Sistemul informațional automatizat „Registrul de stat al achizițiilor publice” (MTender) (în continuare “Regulamentul”).*

*Pct. 73 din Regulament este încadrat în Capitolul VI – Cerințe Minime de Securitate și Operare. Acest capitol reglementează cerințele de securitate și de operare pe care trebuie să le respecte operatorii SIA RSAP (MTender) și operatorii PEA. Unde operator SIA RSAP (MTender) – persoană juridică, stabilită prin hotărîre de Guvern, responsabilă de funcționarea și administrarea SIA RSAP (MTender), iar operator PEA - Deținător al platformei electronice de achiziții. Prin urmare, pct. 73 din Regulament nu este incident operatorilor economici. Acesta prevede:*

*“Mijloacele de protecție criptografică a informației, inclusiv mijloacele de semnătură electronică utilizate pentru funcționare, trebuie să respecte pe deplin cerințele naționale în domeniul protecției criptografice a informației și utilizării semnăturii electronice.” (subliniat intenționat)*

*Prevederea dată este incidentă proceselor de asigurare a funcționării SIA RSAP. Funcționarea SIA RSAP este asigurată de către operatorii SIA RSAP (MTender) și operatorii PEA. Ei urmează să utilizeze mijloace de protecție criptografică a informației și mijloace de semnătură electronică care să respecte cerințele naționale în domeniile respective. Operatorii economici nu au asemenea atribuții.*

Or, punctul 121 din Regulament prevede nemijlocit modul în care urmează a fi semnate electronic ofertele:

*“Toate documentele ofertelor încărcate, precum și contractele rezultate în urma procedurii de achiziție urmează a fi semnate digital, utilizând semnătura electronică avansată calificată.”*

După cum am argumentat și în contestație, această prevedere instituie o cerință de formă – aplicarea semnăturii electronice avansate calificat, însă nu reglementează și modul de satisfacere a cerinței respective. Modul de satisfacere a cerinței de formă a unui act juridic este prevăzut de Codul Civil.

Pct. 83 completează pct. 121 și împuternicește operatorii SIA RSAP (MTender) și operatorii PEA să asigure verificarea semnăturii electronice valide (în conformitate cu punctul 121):

*„Operatorii SIA RSAP (MTender) și ai PEA vor asigura verificarea faptului ca pe documentele electronice care constituie oferta și contractele de achiziții publice să fie aplicată semnătura electronică validă.”*

Prin suplimentul nr. 9 înregistrat la Agenție la data de 13.11.2020, operatorul economic contestator comunică următoarele:

*„La data de 10 noiembrie 2020, operatorul economic Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret A. Ş. (în continuare “Isuzu”) a depus a doua “clarificare” cu privire la contestație. În această clarificare, Isuzu se expune la Suplimentul OOO “Avtotekomplekt” Nr. 7 cu privire la două probleme și anume neconformitatea garanției bancare (I) și utilizarea semnăturii electronice de către OOO “Avtotekomplekt” (II). În cele ce urmează, OOO “Avtotekomplekt” (în continuare “contestator”) își expune poziția în această privință:*

### **III. Neconformitatea garanției bancare**

*Isuzu încearcă să interpreteze clauza privind data de 15 noiembrie 2020, invocând dreptul civil al Republicii Moldova. Însă, garanția bancară nu este guvernată de legea Republicii Moldova.*

*Reiterăm, că în cazul unui raport cu elemente de extraneitate, urmează a fi aplicat dreptul internațional privat sau normele conflictuale. Acestea determină care este legea aplicabilă unui act juridic sau unui raport juridic. În conformitate cu Art. 2576 (2) din Codul Civil (din Cartea cincea – dreptul internațional privat), legea aplicabilă garanției bancare urmează să fie legea statului cu care aceasta are legătura cea mai strânsă.*

*Garanția bancară este emisă în Turcia, de către o Bancă din Turcia și la solicitarea unui ordonator din Turcia, ca urmare a unui contract dintre acestea. Astfel, garanția bancară are cea mai strânsă legătură cu Turcia. Prin urmare, legea Turciei guvernează garanția bancară. Mai mult, aceasta este supusă Regulilor Uniforme privind Garanțiile la Cerere (URDG), revăzute în 2010, publicația ICC Nr. 758.*

*Prin urmare, Art. 353 din Codul Civil al Republicii Moldova nu este incident garanției bancare.*

*Argumentul Isuzu precum că clauza respectivă este o clauză de rezoluțiune nu suportă nici o critică. Or, dacă este să continuăm ad absurdum interpretarea Isuzu, clauza dintr-o garanție bancară care prevede că aceasta încetează la o anumită dată este o clauză de rezoluțiune. Căci, la venirea acestei date, dacă nu sunt realizate condițiile de încasare a garanției, garanția își pierde efectul. Însă o asemenea concluzie este absurdă și contravine sensului “termenului de valabilitate/expirare”.*

*Clauza în cauză poate fi despărțită în felul următor:*

*„Această garanție este valabilă până la 15.noiembrie.2020*

*și expiră în întregime și automat dacă cererea Dumneavoastră scrisă de plată și confirmarea Dumneavoastră scrisă împreună cu confirmarea de către Bancheri a semnăturilor Dumneavoastră nu se află în posesia noastră la sau înainte de această dată.”*

*După cum vedem, într-o singură frază sunt incluse 2 prevederi:*

- 1. Garanția este valabilă până la 15 noiembrie 2020*
- 2. Aceasta își pierde efectul dacă nu este depusă o cerere pînă la această dată. Banca folosește expresia “garanția expiră” pentru a reda eventualitatea, în care beneficiarul nu încasează suma garanției. Beneficiarul poate obține suma garanției, doar dacă, pînă la la data de 15 noiembrie 2020 inclusiv, depune cererea respectivă.*

*Atenționăm că oferta Isuzu are indicată data de 10.09.2020 și este semnată în această zi, deci peste două zile din momentul emiterii garanției bancare. Prin urmare, la momentul emiterii garanției, nu exista oferta, respectiv nu era determinată data la care aceasta expiră. Iată de ce, garanția este condiționată de valabilitatea ofertei. Cu alte cuvinte, garanția este limitată nu doar de perioada ei de valabilitate, dar și de faptul ca oferta ordonatorului să fie valabilă. Or, în cazul în care, ordonatorul nu ar fi depus nici o ofertă, sau ar fi depus o ofertă pentru o perioadă mai scurtă (de exemplu – 10 noiembrie 2020), garanția nu ar fi avut efecte juridice, sau ar fi fost redusă ca valabilitate la durata ofertei (respectiv 10 noiembrie 2020).*

*Este de menționat aici că textul garanției este preluat din modelul oferit în documentația de atribuire, care urmează aceeași logică expusă în paragraful anterior.*

**GARANȚIE DE OFERTĂ Nr. \_\_\_\_\_**

\_\_\_\_\_ a fost informată că  
 [denumirea băncii] \_\_\_\_\_ (numit în continuare „Ofertant”) \_\_\_\_\_  
 [numele ofertantului] \_\_\_\_\_  
 urmează să înainteze oferta către Dvs. la data de “\_\_” \_\_\_\_\_ 20\_\_ (numită în  
 continuare „ofertă”) pentru livrarea \_\_\_\_\_  
 conform anunțului de participare nr. \_\_\_\_\_ [obiectul achiziției]  
 20\_\_ din “\_\_” \_\_\_\_\_

La cererea Ofertantului, noi, \_\_\_\_\_, prin prezenta,  
 [denumirea băncii] \_\_\_\_\_  
 ne angajăm în mod irevocabil să vă plătim orice sumă sau sume ce nu depășesc în total suma de: \_\_\_\_\_  
 (suma în cifre) \_\_\_\_\_ (suma în cuvinte) \_\_\_\_\_

la primirea de către noi a primei solicitări din partea Dvs. în scris, însoțite de o declarație în care se  
 specifică faptul că Ofertantul încalcă una sau mai multe dintre obligațiile sale referitor la condițiile  
 ofertei, și anume:

- k) și-a retras oferta în timpul perioadei valabilității ofertei sau a modificat oferta după  
 expirarea termenului-limită de depunere a ofertelor; sau
- l) fiind anunțat de către autoritatea contractantă, în perioada de valabilitate a ofertei, despre  
 adjudecarea contractului: (i) eșuează sau refuză să semneze formularul contractului; sau  
 (ii) eșuează sau refuză să prezinte garanția de bună execuție, dacă se cere conform  
 condițiilor licitației, ori nu a executat vreo condiție specificată în documentele de atribuire,  
 înainte de semnarea contractului de achiziție.

Această garanție va expira în cazul în care ofertantul devine ofertant câștigător, la primirea  
 de către noi a copieii înștiințării privind adjudecarea contractului și în urma emiterii Garanției de  
 bună execuție eliberată către Dvs. la solicitarea Ofertantului.

Prezenta garanție este valabilă pînă la data de “\_\_” \_\_\_\_\_ 20\_\_.

\_\_\_\_\_ [semnătura autorizată a băncii]

(Anexa 1.2, pagina 25)

*După cum se vede, acest model de garanție, care a fost folosit de către ING Bank, are o clauză specială privind valabilitatea ofertei și o clauză care indică circumstanțele în care se încasează garanția. Și întrucât banca nu cunoaște cât timp va fi valabilă oferta, posibilitatea de încasare a garanției este condiționată atât de valabilitatea garanției cât și de de valabilitatea ofertei.*

*Răspunsul ING Bank, oferit la data de 01.10.2020 este cel puțin suspect, din considerentul că nu menționează faptul că garanția bancară a fost modificată.*

*Mai mult, în textul acesteia este indicat: “Our Offer Guarantee is valid until 15.January.2021 (Expiry Date)” (Anexa 17.2). ING Bank, a adăugat în paranteză “Expiry Date”/”Data de expirare” pentru a explica sensul la expresia precedentă. Prin urmare, expresia “Garanția noastră pentru Ofertă este valabilă pînă la 15.ianuarie.2020” indică “data de expirare”. Așadeci, conform interpretării oferite de bancă însăși, clauza respectivă indică data de expirare. Astfel, în prima versiune a garanției, data de expirare este 15 noiembrie 2020.*

### **I. Utilizarea semnăturii electronice străine pentru oferta la achiziții**

*Cu referire la poziția Isuzu expusă în § 2.4, menționăm că operatorii economici urmează, în conformitate cu pct. 121 din Regulament să utilizeze o semnătură electronică avansată calificată. Iar, conform pct. 83 operatorii SIA RSAP și operatorii PEA “asigură verificarea faptului ca pe documentele electronice care constituie oferta și contractele de achiziții publice să fie aplicată semnătura electronică validă”. Operatorii SIA RSAP și operatorii PEA verifică, dacă semnătura aplicată este validă, conform normelor aplicabile ofertei și respectiv contractului. Iar criteriul de conformare pe care îl verifică acești operatori în cazul ofertei este stabilit la pct. 121, unde este indicat ce fel de semnătură este utilizată pentru ofertă.*

*Utilizarea unui sistem și funcționarea unui sistem sunt procese diferite. Prin analogie, sistemul de canalizare este utilizat de locuitorii apartamentelor. Mijloacele de securitate utilizate pentru funcționarea sistemului de canalizare trebuie să respecte pe deplin cerințele naționale în domeniul respectiv. Însă, după cum ne dăm bine seama,*

*aceste mijloace de securitate, sunt manipulate de către operatorii sistemului de canalizare și nu de către utilizatori. Iar utilizarea sistemului de canalizare de către utilizatori, deși este supusă unor reguli, diferă ca proces de funcționarea aceluiași sistem. Cerințele față de operatorii unui sistem și utilizatorii unui sistem sunt diferite.”.*

**Pretențiile contestatorului „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ș.:**

În calitate sa de persoană interesată în cadrul procedurii de achiziție publică nr. MD-1595492839263 din 10.09.2020, operatorul economic „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ș. susține:

*„În calitate sa de persoană interesată (cu interes legitim) în cadrul procedurii de achiziție publică nr MD-1595492839263 din 10.09.2020 „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ș. formulează următoarele obiecții cu privire la procedura de selectare și desemnare a câștigătorului:*

*La data de 23.07.2020 de către Primăria Municipiului Chișinău a fost publicat anunțul de participare la Licitația privind procedura de achiziționare a Autobuzelor pentru ÎM „Parcul urban de autobuze”.*

*În cadrul acestei proceduri de Achiziție în calitate de ofertant a participat și compania „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret” A.Ș..*

*La data de 09.10.2020 de către subscrisa a fost primită înștiințarea cu nr. 06-110/965, prin care ultima a fost informată că Operatorul Economic „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret” A.Ș. în urma evaluării „Cel mai bun preț-calitate”, a fost desemnată în calitate de câștigător.*

*Analizând oferta depusă de către ofertantul „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret” A.Ș., considerăm rezultatele procedurii de achiziții ca fiind ilegale, având la bază următoarele considerente:*

*1) În Documentația de Atribuire (Documentația Standard pentru realizarea achizițiilor publice de bunuri) publicată pe data de 23.07.2020, clauza 2.2 litera a), prescrie univoc că se acceptă cu titlu de garanție – „garanția bancară de la o instituție bancară licențiată, valabilă pentru perioada de valabilitate a ofertei sau altă perioadă prelungită, după caz, în conformitate cu punctul IPO23.2”. De asemenea, clauza FDA3.8 din Documentația Standard, capitolul II - Fișa de Date a Achiziției (FDA), specifică expres că „perioada valabilității va fi de: 120 zile”. În cadrul ofertei depuse de „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket” la data de 10.09.2020, e menționat că „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket” acceptă necondiționat ca „garanția pentru ofertă” să rămână valabilă pentru toată perioada specificată la clauza FDA 3.8 (120 de zile). În acest caz „garanția pentru ofertă” trebuie să fie valabilă minim până pe data de 08.01.2021. „Oferta de Garanție - Garanția Bancară” oferită de către banca ofertantului: „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket”, conform documentelor disponibile pe platforma publică, este valabilă doar până la data de 15.11.2020, ceea ce nu corespunde criteriului de eligibilitate - perioadei necesare de valabilitate de 120 zile prevăzută la clauza FDA 3.8.*

Deci, „garanția pentru ofertă” prezentată de către ofertantul „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket”, nu este conformă Documentației de Atribuire.

În context, Vă rugăm să găsiți atașat: „Attachment 1 – f3.1.formularul ofertei\_usd.semnat” și „Attachment 2- 7.4.offer bank guarantee letter.semnat.pdf”.

2) În concordanță cu „COMMISSION REGULATION (EU) No. 582/2011” pe data de 31.12.2013, Uniunea Europeană a trecut de la EURO5 la EURO6 - tip de emisie a motoarelor auto. Astfel, după data de 31.12.2013, toate „2007/46/EC type approvals (omologărilor de tip)” vor fi eliberate doar pentru vehicule cu emisie de motor EURO 6. La fel, după data de 31.12.2013, Directivele Uniunii Europene 2007/46/EC nu permit eliberarea certificatelor de omologare „2007/46/EC type approvals” pentru vehicule care au tipul de emisie a motoarelor EURO 5. Analizând documentele prezentate de către Operatorul Economic „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket”, disponibile pe platforma online, conchidem că ultimul a prezentat două tipuri de certificate de omologare „2007/46/EC type approvals”, având numerele: e6\*2007/46\*0268\*00 și e6\*2007/46\*0268\*05, care au fost emise la data de „14.03.2018” și respectiv „03.09.2019”. La caz reținem că, Vehiculele din cadrul Licitației, oferite de către Operatorul Economic „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket”, sunt de tip EURO 5, deci în mod evident aceste certificate emise la data de 14.03.2018 și respectiv 03.09.2019, nu pot fi autentice, astfel încât Uniunea Europeană nu mai oferă certificate de omologare de tip „2007/46/EC type approvals” pentru motoarele de tip EURO 5 începând cu data de 31.12.2013. Deci, ofertantul „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket” oferă vehicule cu motoare de tip EURO 5 și în același timp prezintă certificate de omologare pentru vehicule care sunt pentru motoare de tip Euro 6. În acest condiții, e evident că certificatele de omologare de tip „2007/46/EC type approvals” nu aparțin vehiculelor prezentate de către ofertantul „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket”. Considerăm astfel că Operatorul Economic „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket” a prezentat documente false în acest sens.

Întru confirmarea celor sus-enunțate, rugăm să găsiți atașat: „Attachment 3 - ec vehicle type- approval certificate (2).semnat.pdf”, „Attachment 4 - ec vehicle type-approval certificate.semnat.pdf” și „Attachment 5 – „COMMISSION REGULATION (EU) No. 582/2011 – Appendix 9”.

3) În Fișa de date a Achiziției, clauza 7.13 se specifică necesitatea prezentării unui „Certificat de conformitate sau alt certificat echivalent ce confirmă calitatea autobuzelor”. La caz, reținem că Ofertantul „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket” a prezentat documentul: „7.13 certificate of EU conformity e5 en 7.5semnat.pdf” ca fiind un Certificat de Conformitate a Uniunii Europene. Conform Directivei 2007/46/EC a Uniunii Europene, Certificatul de Conformitate UE trebuie să aibă scris numărul certificatului de omologare de tip - „EC type-approvals certificate” a vehiculului aferent. Însă, reieșind din documentele prezentate de către Operatorul

Economic „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket”, disponibile pe platforma online, Certificatul de Conformitate trimis de „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket” nu conține în scris numărul unui certificat - „EC type-approval”.

De asemenea, data emiterii Certificatului de Conformitate Europeană depus în ofertă de către Operatorul Economic: „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket”, este 04.07.2019. Reiterăm că, la data de 31.12.2013 în Uniunea Europeană, reglementările cu privire la emisiile motoarelor s-au schimbat de la EURO 5 la EURO 6.

Totodată, în partea dreaptă de sus a documentului prezentat de ofertantul: „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket”, într-o manieră lizibilă și descifrabilă e înscrisă denumirea „XALIQ FAIQOGLU MMC”. Menționăm că, „XALIQ FAIQOGLU MMC” este un operator de autobuze privat care își are sediul în Baku / Azerbaidjan, prin urmare nu este membru al Uniunii Europene. Or, un Certificat de Conformitate European (UE) nu poate fi emis în afara Uniunii Europene. Vă rugăm să verificați site-ul web al „XALIQ FAIQOGLU MMC” pe „www.xaliqfaiqoglu.az”.

Luând în considerare cele enumerate mai sus, este evident că „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket” nu a prezentat de fapt un Certificat de Conformitate al Uniunii Europene. A expediat doar o simplă scrisoare de confirmare a datelor. Ca urmare a acestor fapte, Operatorul Economic „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket” a prezentat în opinia noastră, înscrisuri false, ce nu corespund criteriilor de calificare.

În acest sens, Vă rugăm să găsiți atașat: „Attachment 6 – European Union Directive 2007/46/EC – EC Certificate of Conformity“ și „Attachment 7.13.certificate of eu conformity e5 en 7.5.semnat.pdf” .

4) În Fișa de Date a Achiziției, clauza FDA 7.12, prevede în mod clar că „delegația de împuternicire a reprezentantului companiei-Original-confirmată prin semnătura și ștampila Participantului”. Prin urmare, toate documentele prezentate în ofertă trebuie să fie semnate digital de o persoană autorizată de ofertant prin „Delegație de Împuternicire”. Toate documentele depuse de către „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket” au fost semnate digital de către o persoană, pe nume Serghei Daradur, însă în actele disponibile pe platforma online, nu există nici o autorizație în acest sens. În acest caz, conchidem că ofertantul „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket” nu a emis și nu a depus o delegație de împuternicire în acest sens, astfel încât cet. pe nume Daradur Serghei nu era în drept să semneze digital documentele din ofertă. Prin urmare, oferta depusă de către „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket” nu conține împuternicirile legale necesare.

5) În Fișa de Date a Achiziției, clauza FDA7.6, prevede expres că „Extrasul valabil din Registrul de stat al întreprinderilor, Registrul de stat al organizațiilor, privind administratorul Întreprinderii-Copie-confirmată prin semnătura și ștampila Participantului”. „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket” a

prezentat un document intitulat: „7.6 company extras\_registration letter en.semnat.pdf” care nu conține ștampila companiei și nici semnăturile reprezentanților legali ai acesteia.

Vă rugăm să găsiți atașat: „Attachment 8 – 7.6. company extras\_registration letter en.semnat.pdf”.

6) În Fișa de Date a Achiziției, clauza FDA7.11 prescrie univoc „Raport Financiar pentru ultimii 3 ani- Copie-Confirmată prin semnătura și ștampila Participantului”. În speța dată, Ofertantul „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket” a prezentat următoarele documente conținând denumirea: „7.11.financial report 2017 en.semnat.pdf”, „7.11.financial report 2018 en.semnat.pdf” și „7.11.financial report 2019 en.semnat.pdf”, documente care nu conțin nici ștampila companiei și nici semnăturile reprezentanților legali ai acesteia.

Vă rugăm să găsiți atașat: „Attachment 9 - 7.11.financial report 2017 en.semnat.pdf”, „Attachment 10 – 7.11.financial report 2018 en.semnat.pdf” și „Attachment 11 – 7.11.financial report 2019 en.semnat.pdf”.

Ca urmare a celor menționate solicităm:

- De a admite Contestația depusă de către „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ş. pe marginea rezultatelor desfășurării procedurii de Achiziție MD ocds-b3wdp1-MD-1595492839263 din 10.09.2020 inițiată de către: Primăria Municipiului Chișinău;

- De a anula rezultatele procedurii de Achiziție MD ocds-b3wdp1-MD-1595492839263 din 09.10.2020 privind desemnarea titlului de câștigător a ofertantului „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirket”.

Suplimentar, operatorul economic contestator cu privire la cele menționate în „cuprinsul Clarificării formulate de către reprezentantul Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret AŞ – Av. Vladislav C. Roșca, Vă comunicăm următoarele:

1. În general, reprezentantul ofertantului câștigător nu a combătut punctual argumentele invocate de către BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret AŞ în cadrul ședinței de examinare a contestațiilor, ci doar a reiterat poziția anterioară a Clientului său. În continuare, ne vom axa pe următoarele aspecte invocate în cuprinsul Clarificării:

---

#### **Neconformitatea garanței bancare**

---

2. În conformitate cu Legea nr. 131/15, art. 44 alin. (1), „ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire”.
3. Potrivit art. 44 alin. (2) din aceeași lege „Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă”.
4. Conform pct. 21.3 din documentația de atribuire, „Dacă o garanție pentru ofertă este cerută în conformitate cu punctul IPO21.2, orice ofertă neînsoțită de o astfel de garanție pregătită în modul corespunzător va fi respinsă de către autoritatea contractantă ca fiind necorespunzătoare”.

*Astfel, analizând documentele anexate la oferta depusă de către operatorul economic Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret AŞ, constatăm că ultimul, **peste termenul limită de depunere a ofertelor – 10.09.2020, a prezentat garanția bancară conformă. În speță, garanția bancară nr. 264HGGC107, în care este rectificat termenul de valabilitate al acesteia, și anume „Prezenta garanție este valabilă până la data de 15 ianuarie 2021 (...)” a fost recepționată de către autoritatea contractantă la data de 14.10.2020, prin urmare, peste termenul limită, totodată, la materialele procedurii de achiziție lipsește dovada depunerii acesteia în termen. Fapt absolut inadmisibil. Or, pornind de la scopul constituirii garanției pentru ofertă și anume de protecție a autorității contractante de riscul unui eventual comportament necorespunzător din partea***

- 5. ofertanților pe parcursul procedurilor de achiziție publică și luând în considerare faptul că perioada de valabilitate a garanției pentru ofertă prezentată inițial de către Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret AŞ nu a fost egală cu perioada de valabilitate a ofertei stabilită de autoritatea contractantă (120 zile), respingem alegațiile operatorului economic contestator la acest aspect, or acceptarea ofertei unui operator economic care nu a depus o garanție conformă, ar fi fost contrară principiilor de reglementare a relațiilor privind achizițiile publice și anume principiului minimizării riscului autorității contractante și principiului **tratamentului egal față de toți ofertanții, principii statuate expres la art. 7 din Legea nr. 131/15.***
- 6. Reieșind din faptul că cerințele prevăzute în documentația de atribuire **sunt obligatorii și cumulative**, iar acțiunea grupului de lucru de acceptare a ofertei operatorul economic Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret AŞ pentru prezentarea unei garanții pentru ofertă ce nu a acoperit perioada de valabilitate a ofertei, este apreciată de către subscrisa ca fiind una absolut neîntemeiată, deoarece o eventuală admitere sau respingere a următoarelor pretenții este de natură să schimbe soluția pronunțată pe acest caz, **cert fiind caracterul inacceptabil al ofertei inițiale a contestatorului în acest sens.***

Astfel, BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret AŞ menționează că este neîntemeiată argumentarea operatorului economic Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret AŞ cu privire la confirmarea ulterioară a termenului de valabilitate al garanției pentru ofertă, deoarece garanția pentru ofertă se depune pentru toată perioada de valabilitate a ofertei, **în termenul prevăzut pentru depunerea acesteia.** La caz, nu există nici o confirmare a faptului depunerii garanției bancare conforme în termen – 10.09.2020, or, în cazul expedierii originalului garanției bancare rectificate direct către autoritatea contractantă (*prin încălcarea principiului transparenței*) prin curier rapid (*așa cum se susține de către ofertantul câștigător*), poate fi confirmată/infirmată după caz prin prezentarea unui extras în acest sens (*inclusiv în regim online, fără careva costuri suplimentare în acest sens*). Fapt omis de a fi prezentat și argumentat de către ultimul.

*În această ordine de idei, Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret AŞ și autoritatea contractantă, ignoră aceste aspecte esențiale pentru clarificarea situației date.*

*Prin urmare, doar după o analiza a tuturor probelor prezentate în acest sens, se poate constata legalitatea și temeinicia desemnării Societății Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret AŞ în calitate de ofertant câștigător.*

*Astfel, ținând cont de argumentele menționate mai sus, constatăm că lipsește dovada depunerii în termen a unei garanții bancare conforme, fapt pentru care solicităm anularea rezultatelor procedurii de achiziție publică Cod CPV 34121100-2 reieșind din argumentele invocate în Contestația depusă.”*

**Pretențiile contestatorului „Asocierea Otokar Europe Filiala București” SRL – „Otokar Otomotiv ve Savunma Sanayi” A.S.:**

În calitatea sa de persoană interesată în cadrul procedurii de achiziție publică nr. MD-1595492839263 din 10.09.2020, operatorul economic „Asocierea Otokar Europe Filiala București” SRL – „Otokar Otomotiv ve Savunma Sanayi” A.S. menționează următoarele:

**„A. Dreptul la contestare**

*„Asocierea Otokar Europe Filiala București” SRL – „Otokar Otomotiv ve Savunma Sanayi” A.S. (în continuare „Asocierea”) a depus (pe data de 10 septembrie 2020) o ofertă pentru Licitației deschise nr. 21026474 din 10 septembrie 2020 (MTender ID ocds-b3wdp1-MD-1595492839263) (în continuare „Licitația”).*

*Prin urmare, în sensul Art. 82(1) din Legea 131/2015, Asocierea consideră că:*

- (i) are un interes în obținerea (încheierea) contractului de achiziție publică; și că*
- (ii) în cadrul procedurii licitației i-a fost vătămat un drept recunoscut de lege.*

**B. Temeiurile contestației**

*(1) Primăria Mun. Chișinău (în continuare „Autoritatea contractantă”) a desemnat ca fiind câștigătoare (a acceptat) o ofertă neconformă.*

*Prin Decizia de atribuire nr.1 din data de 09 octombrie 2020 (care nu ne-a fost adusă la cunoștință la data depunerii prezentei contestații) oferta depusă de entitatea „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ş. (în continuare „Isuzu”) a fost desemnată ca fiind câștigătoare a Licitației.*

*Potrivit prevederilor Art. 69(6) din Legea 131/2015 autoritatea contractantă nu acceptă oferta în cazul în care: (...) b) oferta nu corespunde cerințelor expuse în documentația de atribuire.*

*(a) Potrivit Capitolul I (IPO) din Documentația Standard (emisă și prezentată în privința Licitației):*

*- ofertantul va depune, ca parte a ofertei sale o Garanție pentru ofertă (F3.2), după cum este specificat în FDA punctul 3.2. (punctul 21.1);*

*- garanția pentru ofertă trebuie să fie corespunzător cuantumului specificat în FDA punctul 3.3, în USD (dolari americani) și va fi: (a) în formă de garanție bancară de la o instituție bancară licențiată, valabilă pentru perioada de valabilitate a ofertei (punctul 21.2 (a));*

- orice ofertă neînsoțită de o astfel de garanție pregătită în modul corespunzător va fi respinsă de către autoritatea contractantă ca fiind necorespunzătoare (punctul 21.3).

În vederea participării la Licitație, o garanție pentru ofertă a fost solicitată în condițiile stabilite în punctele 3.2, 3.3 și 3.8 din Secțiunea 3 Capitolul II (FDA) din Documentația Standard, adică:

- (i) emisă de către o bancă comercială (punctul 3.2);
- (ii) în valoare de 2% din valoarea ofertei fără TVA (punctul 3.3);
- (iii) cu o perioadă de valabilitate de 120 zile (punctul 3.8).

În acest context, urmează a fi reținut că în calitate de parte a ofertei sale „Isuzu” a depus Garanția pentru Ofertă nr.264HGGC107 din data de 8 septembrie 2020 (în continuare „Garanția Isuzu”) emisă de către ING Bank A.S. (anexată la prezenta contestație). Garanția „Isuzu” este emisă în euro (pentru suma de 280,000 (două sute optzeci mii) euro) cu valabilitate de până la **15 noiembrie 2020**. Cu alte cuvinte, discutăm de o valabilitate de **67 zile** calendaristice, în contextul în care documentația de atribuire a stabilit o valabilitate minimă de **120 zile**.

Prin urmare, Garanția „Isuzu” nu îndeplinește cerințele documentației de atribuire, cel puțin din perspectiva următoarelor aspecte:

- valabilitatea garanției bancare – 67 zile calendaristice, în loc de 120 zile calendaristice (conform documentației de atribuire);

- valuta garanției bancare – euro, în contextul în care Documentația Standard indică leul moldovenesc în calitate de valută pentru garanția pentru ofertă (sau cel puțin dolar S.U.A., conform versiunii Documentației Standard în limba română).

Vă rugăm să remarcați că în Decizia nr. 03D-795-19 din data de 30 decembrie 2019 privind soluționarea contestației formulate de către „Moldtelecom” SA, înregistrată la Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor cu nr. 02/986/19 la data de 16 decembrie 2019, pe marginea procedurii de achiziție publică nr. MD-1574435208428 din 09 decembrie 2019 (anexată la prezenta contestație), Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor a apreciat că garanția pentru ofertă se constituie de către ofertant în scopul de a proteja autoritatea contractantă față de riscul unui eventual comportament necorespunzător al acestuia pe întreaga perioadă derulată până la încheierea contractului de achiziție publică, obligativitatea acesteia reprezintă garanții stabilite de prevederile legale în vederea ocrotirii intereselor autorităților contractante împotriva exercitării abuzive sau cu rea credință a drepturilor și obligațiilor de care beneficiază ofertanții participanți în cadrul unor proceduri de achiziție publică. Prin urmare, odată solicitată în documentația de atribuire, aceasta constituie o condiție obligatorie de admisibilitate a ofertei.

Putem concluziona, în mod rezonabil, că situația unei garanții pentru ofertă neconforme este similară (dacă nu identică) absenței garanției pentru ofertă. Cu alte cuvinte, pentru admisibilitatea ofertei, Garanția „Isuzu” trebuia să corespundă

anumitor cerințe, inclusiv în ceea ce privește **termenul de valabilitate și valuta garanției**.

Mai mult, potrivit Art. 7 din Legea 131/2015 reglementarea relațiilor privind achizițiile publice se efectuează în baza următoarelor principii: (...) h) tratament egal, imparțialitate, nediscriminare în privința tuturor ofertanților și operatorilor economici. Din perspectiva noastră, un tratament egal, imparțialitatea și nediscriminarea implică nu doar impunerea unor condiții egale pentru toți (potențialii) ofertanți, dar și asigurarea (inclusiv de către autoritatea contractantă) că nu sunt tolerate abateri semnificative de la prevederile (cerințele) documentației de atribuire.

(b) În continuare, Art. 79(1) din Legea 131/2020 menționează că pe parcursul aplicării procedurii de atribuire a contractului de achiziții publice, autoritatea contractantă (...) are obligația de a lua toate măsurile necesare pentru a evita situațiile de natură să determine apariția unui conflict de interese și / sau denaturarea concurenței.

În acest context, Vă rugăm să remarcați că în calitate de confirmare a capacității de deservire a autobuzelor livrate pe perioada garanției „Isuzu” a prezentat Scrisoarea cu privire la Reparația pe Garanție (Warranty Reparation Letter) din data de 21 august 2020, în conformitate cu care acordă ÎM „Parcul urban de autobuze” oportunitatea de a efectua reparațiile pe perioada garanției la centrul de service al ÎM „Parcul urban de autobuze”, ceea ce (conform scrisorii prezentată de „Isuzu”) ar permite printre altele ÎM „Parcul urban de autobuze” să obțină venit suplimentar, mai mult, aparent există și o înțelegere cu ÎM „Parcul urban de autobuze” în ceea ce privește tarifele privind deservirea autobuzelor livrate.

Este lesne de înțeles că o asemenea abordare este inacceptabilă din punct de vedere al conflictului de interese (i) pentru că ÎM „Parcul urban de autobuze” este o întreprindere municipală (fondată de către Consiliul Municipal Chișinău); și (ii) pentru că, din câte înțelegem, persoane cu funcție de răspundere din cadrul ÎM „Parcul urban de autobuze” au fost membri ai Grupului de lucru pentru elaborarea Caietului de sarcini și organizarea Licitației publice privind achiziționarea a 100 de autobuze (anexăm Dispoziția nr.310-d din data de 27 iunie 2020).

Mai mult, o asemenea abordare este incorectă și din punctul de vedere al legislației privind protecția concurenței. Or, dacă oferta „Isuzu” cu privire la reparația pe garanție ar fi acceptată, am asista la acordarea unui privilegiu pentru „Isuzu” în raport cu alți ofertanți care participă la Licitație. Pe de altă parte, dacă oferta „Isuzu” cu privire la reparația pe garanție nu este acceptată, am fi în situația în care „Isuzu” nu poate asigura deservirea pe perioada garanției, în contextul în care nu a declarat / prezentat o soluție necondiționată în vederea îndeplinirii condiției prevăzută în punctul 3.13 din Secțiunea 2 Capitolul II (FDA) din Documentația Standard.

(c) În continuarea celor indicate la (b) mai sus, Vă rugăm să luați în considerare că potrivit punctului 4 din Formularul Standard al Documentului Unic de Achiziții European (în continuare „DUAE”) aprobat prin Ordinul Ministerului Finanțelor nr.72

*din data de 30 iunie 2020 ofertantul care prezintă în DUAE informații false sau documentele justificative prezentate nu confirmă informația indicată în documentul prezentat este exclus din procedura de achiziție publică și/sau poate răspunde conform legislației. Înțelegem în mod rezonabil că prin informații false se are în vedere informația care nu corespunde realității.*

*Or în DUAE prezentată de către „Isuzu”, entitatea declară că (i) nu utilizează capacitățile altor entități pentru a satisface criteriile de selecție prevăzute în capitolul IV din DUAE, precum și (dacă este cazul) criteriile și regulile menționate în capitolul V din DUAE (punctul 2.C.1); și (ii) nu intenționează să subcontracteze vreo parte din contract cu alți operatori economici (punctul 2.D.1).*

*În contextul în care deservirea pe perioada garanției a autobuzelor care urmează a fi livrate constituie o obligație care urmează a fi asumată în conformitate cu contractul de achiziții publice și „Isuzu” a declarat (în Scrisoarea cu privire la Reparația pe Garanție (Warranty Reparation Letter) din data de 21 august 2020) intenția de a utiliza capacitățile ÎM „Parcul urban de autobuze” pentru deservirea autobuzelor livrate, cele indicate de către „Isuzu” în DUAE (la punctele 2.C.1 și 2.D.1) sunt false, ceea ce (în mod automat) duce la excluderea „Isuzu” din procedura Licitației.*

*(d) Într-un final, rugăm atragerea atenției asupra următoarelor aspecte:*

*(i) cu mici excepții, actele „Isuzu” au fost prezentate în limba engleză, în contextul în care punctul 6.1 din Capitolul I (IPO) din Documentația Standard prevede în mod expres că oferta (care în temeiul Art. 1 din Legea 131/2015 cuprinde propunerea financiară, propunerea tehnică, precum și alte documente stabilite prin documentația de atribuire) trebuie să fie întocmită în limba de stat. Punctul 1.11 din Secțiunea 1 Capitolul II (FDA) din Documentația Standard stipulează celelalte două limbi (limba engleză și limba rusă) doar ca limbi de comunicare;*

*(ii) oferta „Isuzu” pare fi semnată de către domnul Serghei Daradur. Cu toate acestea, înțelegem că la data depunerii ofertei (10 septembrie 2020) nu a fost prezentat actul ce confirmă împuternicirea Dumnealui de a semna din numele „Isuzu”;*

*(iii) nu este clar dacă „Isuzu” a prezentat careva informații / intenții cu privire la modalitatea de executarea a potențialului contract de achiziții publice, în contextul în care:*

*- condiția de livrare a autobuzelor este Incoterms 2013, DAP (livrarea la sediul beneficiarului);*

*- locul livrării bunurilor este sediul ÎM „Parcul urban de autobuze” din str. Sarmizegetusa nr.51, mun. Chișinău, Republica Moldova (MD-2032);*

*- potențialul furnizor (conform contractului de achiziții publice) trebuie să emită facturi fiscale (în sensul legislației Republicii Moldova).*

*(2) Autoritatea contractantă a luat în considerare o ofertă neconformă.*

După cum rezultă din Decizia de atribuire nr.1 din data de 09 octombrie 2020, Autoritatea contractantă a luat în considerare oferta depusă de către „BMC Otomotiv Sanayi ve Ticaret” A.Ş. (în continuare „BMC”).

Potrivit prevederilor Art. 69(6) din Legea 131/2015 autoritatea contractantă nu acceptă oferta în cazul în care: (...) b) oferta nu corespunde cerințelor expuse în documentația de atribuire.

(a) În conformitate Secțiunea 2.1 Capitolul II (FDA) din Documentația Standard:

(i) capacitatea totală pasageri pentru un autobuz trebuie să fie mai mare sau egală cu 100 pasageri;

(ii) numărul de locuri pentru scaune pentru un autobuz trebuie să fie mai mare sau egal cu 22.

Aparent, „BMC” se conformează acestor cerințe, indicând în Formularul Informații Tehnice a Produsului (a se vedea pagina 3 din documentul cu denumirea Documentație Tehnică „BMC”, anexat la prezenta contestație) o capacitate totală de călători de 26 pe scaune + 77 în picioare sau 26 pe scaune + 73 în picioare + 1 scaun pe roțile. Pe de altă parte, la pagina 10 a Documentației Tehnice „BMC”, „BMC” declară o suprafață totală de călători în picioare de 9.4 m<sup>2</sup>.

De exemplu, Vă rugăm să luați în considerare că Anexa nr.11 la Regulamentul nr.107 al Comisiei Economice pentru Europa a Organizației Națiunilor Unite (CEE-ONU) – în ceea ce privește construcția generală a acestora prevede (pentru vehicule de clasa I) o valoare a spațiului convențional prevăzut pentru un pasager aflat în picioare de 0.125 m<sup>2</sup>.

Dacă aplicăm această valoare cifrelor prezentate de către „BMC”, putem ajunge la concluzia că suprafață totală de călători în picioare de 9.4 m<sup>2</sup> nu ajunge decât pentru 75 călători în picioare, ceea ce nu ar corespunde cerințelor impuse de către Autoritatea contractantă la punctul 1.4 Secțiunea 2.1 Capitolul II (FDA) din Documentația Standard (adică capacitatea totală pasageri pentru un autobuz trebuie să fie mai mare sau egală cu **100** pasageri).

(b) În continuare, potrivit punctului 4 din Formularul Standard al Documentului Unic de Achiziții European (în continuare „DUAE”) aprobat prin Ordinul Ministerului Finanțelor nr.72 din data de 30 iunie 2020 ofertantul care prezintă în DUAE informații false sau documentele justificative prezentate nu confirmă informația indicată în documentul prezentat este exclus din procedura de achiziție publică și/sau poate răspunde conform legislației. Înțelegem în mod rezonabil că prin informații false se are în vedere informația care nu corespunde realității.

În DUAE prezentată de către „BMC”, entitatea (la fel ca „Isuzu”) declară că (i) nu utilizează capacitățile altor entități pentru a satisface criteriile de selecție prevăzute în capitolul IV din DUAE, precum și (dacă este cazul) criteriile și regulile menționate în capitolul V din DUAE (punctul 2.C.1); și (ii) nu intenționează să subcontracteze vreo parte din contract cu alți operatori economici (punctul 2.D.1).

*Pe de altă parte, „BMC” a prezentat Declarația de Deservire pe Perioada Garanției din data de 9 septembrie 2020, potrivit căreia „BMC” declară că va desfășura activitățile de service și de remediere a defecțiunilor autobuzelor livrate în service-ul autorizat administrat de către entitatea „Deniauto” SRL. Înțelegem în mod rezonabil că deservirea pe perioada garanției a autobuzelor care urmează a fi livrate constituie o obligație care urmează a fi asumată în conformitate cu contractul de achiziții publice, „BMC” urmând să utilizeze capacitățile „Deniauto” SRL pentru deservirea autobuzelor livrate. Prin urmare, considerăm că cele indicate de către „BMC” în DUAE (la punctele 2.C.1 și 2.D.1) sunt false, ceea ce (în mod automat) duce la excluderea BMC din procedura Licităției.*

*(c) Similar situației cu „Isuzu”, nu este clar dacă „BMC” a prezentat careva informații / intenții cu privire la modalitatea de executarea a potențialului contract de achiziții publice, în contextul în care:*

*- condiția de livrare a autobuzelor este Incoterms 2013, DAP (livrarea la sediul beneficiarului);*

*- locul livrării bunurilor este sediul ÎM „Parcul urban de autobuze” din str. Sarmizegetusa nr.51, mun. Chișinău, Republica Moldova (MD-2032);*

*- potențialul furnizor (conform contractului de achiziții publice) trebuie să emită facturi fiscale (în sensul legislației Republicii Moldova).*

*II. Ca urmare a celor menționate Vă solicităm respectuos:*

*1. admiterea prezentei contestații;*

*2. anularea Deciziei de atribuire nr.1 din data de 09 octombrie 2020 privind desemnarea câștigătorului în cadrul procedurii Licităției deschise nr. 21026474 (MTender ID ocds-b3wdp1-MD-1595492839263) din 10 septembrie 2020;*

*3. anularea rezultatelor procedurii Licităției deschise nr. 21026474 (MTender ID ocds-b3wdp1-MD-1595492839263) din 10 septembrie 2020;*

*4. obligarea Autorității contractante (Primăria Municipiului Chișinău) să reevalueze ofertele primite în cadrul procedurii Licităției deschise nr. 21026474 (MTender ID ocds-b3wdp1-MD-1595492839263) din 10 septembrie 2020.”*

### **Argumentele autorității contractante:**

*Primăria Municipiului Chișinău, prin punctul său de vedere, expus în scrisoarea nr. 06-110/6575 din 27.10.2020 pe marginea contestațiilor depuse de către OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMPIJEKT”], „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ș. și „Asocierea Otokar Europe Filiala București” SRL – „Otokar Otomotiv ve Savunma Sanayi” A.S., susține următoarele:*

*„Grupul de lucru instituit prin Dispoziția nr. 310-d din 27 iunie 2020, cu privire la achiziționarea a 100 de autobuze categoria M3, din cadrul Primăriei Municipiului Chișinău a examinat notificarea nr. 05/2799/20 din 20.10.2020 și comunică următoarele.*

*La data de 23.07.2020 conform planului de achiziții publice pentru anul 2020, pe platforma electronică de achiziții - [www.achizitii.md](http://www.achizitii.md) a fost publicată procedura de*

*achiziționare a Autobuzelor pentru ÎM „Parcul urban de autobuze” (Licitație deschisă nr. 21026474).*

*În urma deschiderii la data de 10.09.2020 ora 10:00 a ofertelor la data de 10.09.2020 ora 10:00 s-a constatat că au fost depuse 4 (patru) oferte:*

- 1. OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMPIJEKT”];*
- 2. „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ş.;*
- 3. „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret” A.Ş.;*
- 4. „Otokar Europe Filiala Bucureşti” SRL.*

*În urma examinării documentației depuse de către operatorii economici, prin Decizia nr. 1 din 09.10.2020, Grupul de lucru a descalificat operatorul OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMPIJEKT”] din motive care urmează:*

*1. Conform prevederilor art. 21 alin. (1, lit. (c) și alin. (2) din Legea Nr. 131 din 03-07-2015 privind achizițiile publice, autoritatea contractantă, în scopul verificării capacității economice și financiare ale operatorilor economici participanți a inclus în documentația de atribuire cerință obligatorie de calificare conform căreia cifra de afaceri a operatorului participant, pentru ultimul an financiar de raportare, inclusiv în parteneriat cu producătorul care urmează să nu fie mai mică de 26 milioane dolari USD.*

*În rezultatul examinării documentației prezentate de către operatorul economic - OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMPIJEKT”], s-a constatat că acesta nu a întrunit condițiile prevăzute în pct. 7.11.1 din Documentația Standard „cifra de afaceri pentru ultimul an, inclusiv în parteneriat cu producătorul nu mai mică de 26 milioane dolari USD”.*

*Astfel, cifra de afaceri pentru ultimul an declarată de către acesta constituie 167 373 333, 33 mil RUB (echivalent 2,2 mil dolari USD), conform informației prezentate în DUAE.*

*La 29.09.2020 autoritatea contractantă a expediat în adresa OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMPIJEKT”] scrisoarea nr. 06-110/917ieș prin care au fost solicitate clarificări privind valoarea cifrei de afaceri pentru ultimul an financiar în raport (colaborare) cu OAO „MAZ”.*

*Potrivit răspunsului operatorului economic din 06.10.2020, s-a comunicat că cifra de afaceri în colaborare cu OAO „MAZ” constituie sumă de 293 700, 00 Dolari USD, conform contractului care se află în curs de execuție. Astfel, răspunsul oferit în cadrul clarificării și precizările efectuate, denotă o cifră de afaceri a OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMPIJEKT”] pentru ultimul an, inclusiv în parteneriat cu producătorul mai mică decât limita cerinței obligatorii de calificare stipulată în pct. 7.11.1 din documentația de atribuire.*

*Totodată, operatorul economic OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMPIJEKT”], în cadrul licitației (dar și în perioada clarificărilor*

solicitate), nu a prezentat nici un contract sau un acord de asociere privind confirmarea participării în calitate de asociat cu OAO „MAZ”.

Având în vedere cele menționate, Grupul de lucru a constatat că Operatorul Economic - nu a întrunit condițiile prevăzute în pct. 7.11.1 din Documentația Standard.

2. Conform art. 6 al. (1) din Legea nr. 91/2014 privind semnătura electronică și documentul electronic – Recunoașterea semnăturilor electronice străine - (1) Certificatul cheii publice eliberat de către un prestator de servicii de certificare cu domiciliul sau cu sediul într-un alt stat este recunoscut ca fiind echivalent, din punctul de vedere al efectelor juridice, cu certificatul cheii publice eliberat de un prestator de servicii de certificare cu domiciliul sau cu sediul în Republica Moldova dacă este întrunită una dintre următoarele condiții:

a) prestatorul de servicii de certificare cu domiciliul sau cu sediul în alt stat a fost acreditat în cadrul regimului de acreditare în conformitate cu prevederile prezentei legi;

b) un prestator de servicii de certificare acreditat cu domiciliul sau cu sediul în Republica Moldova garantează recunoașterea certificatului;

c) certificatul sau prestatorul de servicii de certificare care l-a eliberat este recunoscut prin aplicarea unui acord bilateral sau multilateral între Republica Moldova și alte state sau organizații internaționale, pe bază de reciprocitate).

Reieșind din cele menționate, coroborând situația în cauză cu prevederile art. 65 alin. (5) din Legea Nr. 131 din 03-07-2015 privind achizițiile publice, care prevede că „Oferta, scrisă și semnată, se prezintă în conformitate cu cerințele expuse în documentația de atribuire utilizând SIA „RSAP”...” Grupul de lucru a constatat neîntrunirea de către a OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMPIJEKT”] a condițiilor de prezentare a ofertelor specificate de cadrul normativ și cerințele procedurii de achiziție incluse în documentația de atribuire. Totodată Grupul de lucru a constatat imposibilitatea identificării autenticității și valabilității semnăturii electronice aplicate de către persoana împuternicită.

La data de 29.09.2020, prin intermediul poștei electronice a fost transmisă scrisoarea cu nr. de înregistrare 06-110/917ieș privind solicitarea clarificărilor pe baza licitației deschise nr. 21026474. În rubrica Documentație, punctul 2 a fost solicitat „...prezentarea tuturor documentelor care au fost încărcate în sistemul SIA RSAP, în format original (PDF) cu semnătura electronică validă și cu posibilitatea de citire a acesteia”. În urma căreia nu am primit informația solicitată.

Semnătura electronică aplicată de operatorul economic pe documentele încărcate pe platforma SIA RSAP nu corespund condițiilor prevăzute în Legea Nr. 91 din 27.06.2014 privind semnătura electronică și documentul electronic – Recunoașterea semnăturilor electronice străine.

3. Conform Legii 131/2015 privind achizițiile publice, art. 17, al. (5): „Ofertantul/candidatul este descalificat în cazul în care nu suplimentează, nu prezintă clarificări sau nu completează informațiile sau documentele solicitate de autoritatea

contractantă în termenele stabilite de aceasta (minimum 3 zile lucrătoare sau, în cazul în care procedura folosită este cererea ofertelor de prețuri, minimum o zi lucrătoare). Autoritatea contractantă are obligația de a asigura, în orice situație, un termen rezonabil în funcție de complexitatea solicitării de prezentare, suplimentare, clarificare și/sau completare.”

Astfel, ofertantul nu a prezentat autorității contractante informația solicitată și anume – autentificarea semnăturii electronice și a documentelor încărcate în sistemul SIA RSAP pentru a fi evaluate prin prisma art. 6 al. 1 și 2 a Legii 91/2014, respectiv în absența confirmării și dovezilor suplimentar solicitate, nu putem face uz de articole invocate la care ofertantul face referință în scrisoarea Agenției Achiziții Publice nr. 27/216-951 din 12.08.2020, unde expres sunt menționate prevederile legale ce urmau a fi respectate de către operatorul economic.

Ținem să menționăm că în Documentația Standard Cap. I, pct. 6.3. este menționat: „Documentația standard va fi prezentată în trei limbi (română, rusă și engleză), în caz de divergențe va prevala versiunea prezentată în limba română.”

Cu privire la celelalte argumente de către contestatari privind atribuirea contractului de achiziție publică operatorului „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret” A.Ş., menționam următoarele:

OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMILJEKT”]	„BMC Otomotiv Sanazii ve Ticaret” A.Ş.	„Otokar Europe Filiala București” SRL.
<b>1. Oferta nu a fost semnată de către o persoană împuternicită.</b>		
<u>Răspuns:</u> În DUAE la pct. 2B.2 a fost stipulat persoana de împuternicire confirmată prin Procura nr. 1 din 03.08.2020 și expediată prin intermediul poștei electronice. (Anexa 3)		
<b>2. Garanția pentru ofertă</b>		
<u>Răspuns:</u> Garanția pentru ofertă nr. 0225884 din data de 08.09.2020, în valoare de 280 000,00 Euro, cu termenul de valabilitate până la 15.01.2021- a fost expediată în original prin corespondență la adresa poștală a Primăriei Municipiului Chișinău. (Anexa 4)		
<b>3. Semnătura aplicată prin intermediul unei aplicații de editare a documentelor</b>	<b>4. Extrasul valabil din Registrul de stat</b>	<b>5. Deservirea autobuzelor pe perioada garanției</b>
<u>Răspuns:</u> Toate documentele solicitate sunt semnate electronic cu posibilitatea citirii acestora.	<u>Răspuns:</u> Documentul prezentat este semnat electronic în modul corespunzător cu posibilitate de citire.	<u>Răspuns:</u> Conform solicitării în perioada clarificărilor, operatorul economic a confirmat deservirea la centrul de service „Olmosdon” SRL din mun. Chișinău. (Anexa 5)
<b>6. Raportul financiar</b>		
<u>Răspuns:</u> Documentele prezentate sunt semnate electronic în modul corespunzător cu posibilitate de citire.		

Astfel, la etapa evaluării criteriilor de atribuire conform Documentației Standard, cap. II, pct. 5.3, operatorul economic „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret” A.Ş. s-a calificat pe locul I și a fost desemnat câștigător.

Factorii de evaluare		Valoarea din ofertă	Punctajul calculat
<b>„BMC Otomotiv Sanayi ve Ticaret” A.Ş.</b>			<b>Total – 88,00 puncte</b>
Prețul ofertei	60 puncte	248 343 950,00 lei	60 puncte
Consumul consumabil (Sort 2)	20 puncte	35,20	20 puncte
Termenul de garanție	20 puncte	24 luni	8 puncte
<b>„Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret Anonim Şirketi”</b>			<b>Total – 96,84 puncte</b>
Prețul ofertei	60 puncte	260 030 640,00 lei	57,30 puncte
Consumul consumabil (Sort 2)	20 puncte	36,02	19,54 puncte
Termenul de garanție	20 puncte	60 luni	20 puncte
<b>„Otokar Europe Filiala București” SRL</b>			<b>Total – 81,66 puncte</b>
Prețul ofertei	60 puncte	268 396 557,00 lei	55,52 puncte
Consumul consumabil (Sort 2)	20 puncte	38,80	18,14 puncte
Termenul de garanție	20 puncte	24 luni	8 puncte

*Menționăm că criteriul de evaluare aplicat pentru adjudecarea contractului indicat în anunțul de participare a constituit - cel mai bun raport preț-calitate.*

*În astfel de împrejurări considerăm contestația neîntemeiată, lipsită de atât substrat factologic cât și cel de drept, din care motive în conformitate cu prevederile art. 86 alin. (2) lit. b) al Legii nr. 131 privind achizițiile publice, urmează a fi respinsă.”*

#### **Argumentele operatorului economic desemnat câștigător:**

Operatorul economic „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ş., prin scrisoarea înregistrată la Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor cu nr. 01/2029/20 din 27.10.2020 cu referire la contestațiile depuse de către OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMIJIJEKT”], „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ş. și „Asocierea Otokar Europe Filiala București” SRL – „Otokar Otomotiv ve Savunma Sanayi” A.S., menționează următoarele:

***„I. În ceea ce privește argumentele invocate de „Otokar” în Contestația din 19.10.2020, răspunsurile și argumentele sunt următoarele:***

#### ***a) Referitor la argumentul din p. I lit. B (1) (a) din Contestația „Otokar”***

*P. 21 din Capitolul I, IPO din Documentația Standard stabilește că „Ofertantul va depune, ca parte a ofertei sale o Garanție pentru ofertă (F3.2), după cum este specificat în FDA punctul 3.2”. FDA în punctul 3.2. stabilește expres că „Oferta va fi însoțită de o Garanție pentru ofertă (emisă de o bancă comercială) conform formularului F3.2 din secțiunea a 3-a” iar p. 3.3 FDA. stabilește valoarea căreia trebuie să corespundă garanția pentru ofertă (2% din valoarea ofertei fără TVA). Mai mult decât atât, p. 3.9. din FDA menționează că ofertele în valută străină se acceptă iar p. 5.1. FDA stabilește fără echivoc că prețurile ofertelor depuse în diferite valute vor fi convertite în lei. În acest context, p. 21.4. din capitolul I, IPO instituie temeiuri de restituire a garanției iar actele normative nu stabilesc temeiuri de restituire a acesteia, în cazul în care aceasta a fost stabilită în Euro, în ipoteza în care a fost depusă în conformitate cu cerințele din FDA și dacă valoarea garanției reprezintă 2% din valoarea ofertei fără TVA, având în vedere că valoarea indicată în orice valută străină se acceptă și va fi convertită în lei.*

În privința termenului garanției, a fost depusă garanția cu nr. 0225884 cu valabilitatea de până la 15.01.2021, în această parte, argumentele „Otokar” nu pot fi reținute.

**b) Referitor la argumentul din p. I lit. B (1) (b) din Contestația „Otokar”**

Legea Nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice (Legea 131) în art. 79 reglementează regulile de evitare a conflictului de interese. „Otokar” nu a prezentat norme juridice relevante care ar încadra circumstanțele descrise în prevederile privind conflictul de interese din Legea 131, or acestea sunt norme speciale și aplicabile speței. În art. 79 alin. (4) din Legea 131 este prevăzut că „Persoana fizică sau juridică care participă direct în procesul de verificare și evaluare a candidaturilor/ofertelor nu are dreptul de a fi candidat, ofertant, ofertant asociat sau subcontractant, sub sancțiunea excluderii din procedura de atribuire.”

Prin prisma Legii 131 dar și a actelor normative relevante, nu poate fi susținută poziția Otokar, care pretinde că ÎM „Parcul urban de autobuze” este în conflict de interese, or aceasta nu este nici ofertant, nici ofertant asociat, nici subcontractant. Sancțiunea excluderii survine doar în cazul în care persoana fizică sau juridică care participă direct în procesul de verificare și evaluare a candidaturilor/ofertelor are calitatea de candidat, ofertant, ofertant asociat sau subcontractant.

FDA în p. 1.2 stabilește că obiectul achiziției sunt autobuzele noi, categoria M3, iar p. 1.14 din FDA delimitează și subliniază clar că tipul contractului este unul de vânzare-cumpărare. Obiectul – autobuze, tipul – vânzare-cumpărare. În sensul prevederilor art. 75 din Legea 131, ÎM „Parcul urban de autobuze” nu este subcontractantul și nu poate fi interpretat drept subcontractantul „Isuzu”. ÎM „Parcul urban de autobuze” nu va transfera dreptul de proprietate, livra autobuze (obiectul achiziției) și nu va încheia contract de vânzare-cumpărare a autobuzelor (tipul contractului). Prețul va fi achitat de autoritatea contractantă pentru transferul dreptului de proprietate și livrarea autobuzelor, obligație care va fi executată de „Isuzu”. P. 3.13 din FDA stabilește că „Câștigătorul va asigura pe cheltuiala proprie pe toată perioada de garanție, deservirea autobuzului conform normativelor producătorului...”. Astfel aceste cheltuieli deja sunt încadrate în prețul pentru bunurile care fac obiectul contractului, autoritatea contractantă nu va achita suplimentar pentru aceste servicii de deservire (nici direct „Isuzu”, nici direct centrului de service), reparație, care mai mult decât atât nu sunt obiectul achiziției și nu pot fi interpretate drept subcontractate în sensul Legi Nr. 131.

De asemenea, vă informăm că „Isuzu” a emis la 01.10.2020 o declarație suplimentară prin care se precizează că „Olmosdon” SRL acceptă să efectueze tot felul de reparații, lucrări tehnice și întreținere a autobuzelor „Isuzu” și, de asemenea, că „Olmosdon” SRL deservește toate celor 31 de unități de autobuze Citiport 12m care operează pe teritoriul orașului Chișinău, fapt ce probează capacitățile și corespunderea tuturor cerințelor acesteia.

**c) Referitor la argumentul din p. I lit. B (1) (d) (i) din Contestația „Otokar”**

*Anexa Nr. 3 din Legea 131 prevede expres în p. 21 că Anunțul de participare trebuie să conțină și limba sau limbile în care trebuie redactate ofertele sau cererile de participare. În p. 26 din Anunțul de participare, autoritatea contractantă a indicat expres că limba sau limbile în care trebuie redactate ofertele sau cererile de participare sunt limba română, rusă și engleză. În acest sens, cerințele privind limba redactării ofertelor au fost respectate întocmai.*

***d) Referitor la argumentul din p. I lit. B (1) (d) (ii) din Contestația „Otokar”***

*„Isuzu” a prezentat procura/delegația de împuternicire prin care D-ul Serghei Daradur a fost împuternicit să semneze și să depună oferta. În contextul prevederilor art. 71 alin. (1) lit. g) din Legea Nr. 131 ar constitui temei de anulare a procedurii de achiziții publice dacă: „există abateri grave de la prevederile legale care afectează rezultatul procedurii de atribuire sau face imposibilă încheierea contractului. Prin abateri grave de la prevederile legale se înțelege faptul că pe parcursul analizei, evaluării și/sau finalizării procedurii de atribuire se constată erori sau omisiuni, autoritatea contractantă aflându-se în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art.7”. Având în vedere că „Isuzu” a confirmat împuternicirile D-lui Daradur Serghei, nu există temeiuri și motive a constata careva abateri grave în sensul art. 71 alin. (1) lit. g) din Legea Nr. 131.*

***e) Referitor la argumentul din p. I lit. B (1) (d) (iii) din Contestația „Otokar”***

*„Isuzu” a prezentat contracte similare cu un agent economic cu privire la producția și livrarea autobuzelor din categoria M3 într-o cantitate de cel puțin 100 de unități - pentru Constanța România-104 unități Citiport și pentru Israel Universal Truck Israel pentru 150 unități de autobuze Citiport. Având în vedere cele menționate, nu sunt motive pentru a presupune o eventuală neexecutare sau că „Isuzu” nu se va conforma modalității de livrare sau altor cerințe care vor trebui executate în baza contractului.*

***II. În ceea ce privește argumentele invocate de „BMC” în Contestația Nr. 19/2020 din 19.10.2020, răspunsurile și argumentele sunt următoarele:***

***a) Referitor la argumentul din p. I din Contestația „BMC”***

*În privința termenului garanției, a fost depusă garanția cu nr. 0225884 cu valabilitatea de până la 15.01.2021, în această parte, argumentele „BMC” nu pot fi reținute.*

***b) Referitor la argumentul din p. II din Contestația „BMC”***

*Conform cerințelor din p. 1.3. FDA clasa ecologică a autobuzelor trebuie să fie minim EURO5. În acest context, nu sunt relevante informațiile prezentate și nu pot fi constatate careva încălcări din momentul în care Certificatul de conformitate confirmă clasa ecologică de EURO5 și acest lucru este conform cu cerințele legislației în vigoare și a documentației de atribuire.*

***c) Referitor la argumentul din p. III din Contestația „BMC”***

*P. 7.13 din FDA condiționează necesitatea prezentării unui Certificat de conformitate sau alt certificat echivalent ce confirmă calitatea autobuzelor. Certificatul a fost prezentat de „Isuzu”. Conținutul documentului nu pretinde la faptul că acesta ar fi un certificat de conformitate UE, nu este emis de o companie din Azerbaidjan, fiind un exemplar de certificat emis de producător, „Anadolu Isuzu”. Conformitatea cu țara UE nu este solicitată în FDA. Certificatul furnizat de producător confirmă calitatea autobuzelor.*

***d) Referitor la argumentul din p. IV din Contestația „BMC”***

*„Isuzu” a prezentat procura/delegația de împuternicire prin care D-ul Serghei Daradur a fost împuternicit să semneze și depună oferta. În contextul prevederilor art. 71 alin. (1) lit. g) din Legea Nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice (Legea 131) ar constitui temei de anulare a procedurii de achiziții publice dacă: „există abateri grave de la prevederile legale care afectează rezultatul procedurii de atribuire sau face imposibilă încheierea contractului. Prin abateri grave de la prevederile legale se înțelege faptul că pe parcursul analizei, evaluării și/sau finalizării procedurii de atribuire se constată erori sau omisiuni, autoritatea contractantă aflându-se în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art.7”. Având în vedere că „Isuzu” a confirmat împuternicirile D-lui Daradur Serghei, nu există temeiuri și motive a constata careva abateri grave în sensul art. 71 alin. (1) lit. g) din Legea Nr. 131.*

***e) Referitor la argumentul din p. V din Contestația „BMC”***

*Extrasele menționate conțin semnătura reprezentantului „Isuzu”, care acționează din numele și pe contul „Isuzu” – D-ul Serghei Daradur. Documentele au fost semnate de acesta din urmă, în numele „Isuzu”, respectiv documentele au fost semnate de către „Isuzu” prin intermediul reprezentantului împuternicit în acest sens. Deși actele au fost semnate cu aplicarea semnăturii electronice avansate calificate de D-ul Daradur, în contextul prevederilor Legii 131 dar și a prevederilor Codului Civil (art. 362 alin. (2)), actele D-lui Serghei Daradur dau naștere, modifică sau sting drepturile și obligațiile ale reprezentatului („Isuzu”).*

***e) Referitor la argumentul din p. VI din Contestația „BMC”***

*Rapoartele menționate conțin semnătura reprezentantului „Isuzu”, care acționează din numele și pe contul „Isuzu” – D-ul Serghei Daradur. Documentele au fost semnate de acesta din urmă, în numele „Isuzu”, respectiv documentele au fost semnate de către „Isuzu” prin intermediul reprezentantului împuternicit în acest sens. Deși actele au fost semnate cu aplicarea semnăturii electronice avansate calificate de D-ul Daradur, în contextul prevederilor Legii 131 dar și a prevederilor Codului Civil (art. 362 alin. (2)), actele D-lui Serghei Daradur dau naștere, modifică sau sting drepturile și obligațiile ale reprezentatului („Isuzu”).*

***III. În ceea ce privește argumentele invocate de OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMIJEKT”] în Contestația Nr. 2 din 20.10.2020, răspunsurile și argumentele sunt următoarele:***

**a) Referitor la argumentul din p. I din Contestația OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMIJEKT”]**

„Isuzu” a prezentat procura/delegația de împuternicire prin care D-ul Serghei Daradur a fost împuternicit să semneze și depună oferta. În contextul prevederilor art. 71 alin. (1) lit. g) din Legea Nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice (Legea 131) ar constitui temei de anulare a procedurii de achiziții publice dacă: „există abateri grave de la prevederile legale care afectează rezultatul procedurii de atribuire sau face imposibilă încheierea contractului. Prin abateri grave de la prevederile legale se înțelege faptul că pe parcursul analizei, evaluării și/sau finalizării procedurii de atribuire se constată erori sau omisiuni, autoritatea contractantă aflându-se în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art.7”. Având în vedere că „Isuzu” a confirmat împuternicirile D-lui Daradur Serghei, nu există temeiuri și motive a constata careva abateri grave în sensul art. 71 alin. (1) lit. g) din Legea Nr. 131.

Nu sunt clare și, considerăm, nu sunt relevante mențiunile și informațiile despre procedura desfășurată de „UNIPAY DANIŞMANLIK YAZILIM TEKNOLOJILERI LTD” pentru oricare proceduri anterioare, or obiectul contestației trebuie să se refere exclusiv la procedura achiziției Cod CPV 34121100-2.

Obiecțiile ridicate la semnăturile „Isuzu” pe documente sunt lipsite de suport temeinic, probe care ar proba oricare din cele presupuse. Însă în orice caz actele menționate conțin semnătura reprezentantului „Isuzu”, care acționează din numele și pe contul „Isuzu” – D-ul Serghei Daradur. Documentele au fost semnate de acesta din urmă, în numele „Isuzu”, respectiv documentele au fost semnate de către „Isuzu” prin intermediul reprezentantului împuternicit în acest sens. Deși actele au fost semnate cu aplicarea semnăturii electronice avansate calificate de D-ul Daradur, în contextul prevederilor Legii 131 dar și a prevederilor Codului Civil (art. 362 alin. (2)), actele D-lui Serghei Daradur dau naștere, modifică sau sting drepturile și obligațiile ale reprezentatului („Isuzu”).

**b) Referitor la argumentul din p. II din Contestația OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMIJEKT”]**

În privința termenului garanției, a fost depusă garanția cu nr. 0225884 cu valabilitatea de până la 15.01.2021, în această parte, argumentele OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMIJEKT”] nu pot fi reținute.”

Suplimentar, operatorul economic „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ş. a prezentat următoarele clarificări:

„Prin prezenta, avocatul Vladislav C. Roşca în calitate de reprezentant al Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret AŞ (“Isuzu”), având în vedere contestațiile depuse de Asocieria “Otokar Europe Filala Bucuresti SRL - Otokar Otomotiv ve Savunma Sanayi A.S”, “BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret AŞ”, “Avtotehkomplekt SRL”, în privința presupusei neconformități a garanției bancare nr. 264HGGC107 din 08.09.2020 emise de ING Bank A.S. (“Garanția bancară”) în privința termenului

acesteia, dar și a argumentelor “Avtotekomplekt SRL” referitor la utilizarea semnăturii electronice pe documentele depuse, menționăm următoarele:

**I. Referitor la presupusele neconformități a garanției bancare nr. 264HGGC107 din 08.09.2020 emise de ING Bank A.S. (“Garanția bancară”)**

1.1. Conform stipulațiilor din Garanția Bancară, ING Bank A.S. (“Banca”) s-a obligat irevocabil să achite orice sumă care nu va depăși cuantumul de 280000 EUR la solicitarea Primăriei, în formă scrisă, care va fi însoțită de o declarație conform căreia va fi indicat că Isuzu a încălcat obligațiile care reies din Oferta depusă în cadrul procedurii de achiziții publice, și anume:

a) Isuzu a revocat Oferta **în cadrul perioadei de valabilitate a Ofertei** sau a modificat Oferta la expirarea termenului limită de depunere a Ofertelor, sau

b) Isuzu, fiind notificată de către Autoritatea Contractantă, **în cadrul perioadei de valabilitate a Ofertei**, despre faptul că urmează să încheie Contractul, (i) omite sau refuză să încheie contractul, (ii) omite sau refuză să ofere o garanție de bună execuție, dacă acest lucru este necesar conform condițiilor din Ofertă sau nu s-a conformat cu oricare din condițiile stabilite în documentația de achiziții publice înainte de încheierea contractului de achiziții publice.

1.2. Având în vedere cele menționate supra, accentuăm și reiterăm că **Banca s-a obligat irevocabil să acorde Garanția Bancară, valabilă și care produce efecte pe toată perioada de valabilitate a Ofertei depuse de Isuzu.**

1.3. Conform p. 3.8 din FDA, perioada valabilității ofertei va fi de 120 zile. Conform lit. e) din Formularul Ofertei (F 3.1) depus de Isuzu - “prezenta ofertă va rămâne valabilă pentru perioada de timp specificată în FDA 3.8, începând cu data limită pentru depunerea ofertei, în conformitate cu FDA4.2., va rămâne obligatorie și va putea fi acceptată în orice moment pînă la expirarea acestei perioade;”.

1.4. Banca a menționat expres că garantează achitarea sumelor în cuantum ce nu depășește 280000 EUR pentru încălcările sau omisiunile Isuzu care pot surveni pe toată perioada de valabilitate a Ofertei (care este de 120 zile, după cum am menționat mai sus), la solicitarea Autorității contractante.

1.5. Mutatis mutandis, este cert și fără echivoc, că în acest mod, perioada de valabilitate însăși a Garanției Bancare este de 120 zile, or Banca garantează executarea acesteia pe toată perioada de valabilitate a Ofertei.

1.6. Dacă Banca garantează executarea Garanției Bancare pentru evenimentele care pot surveni în perioada de valabilitate a Ofertei, este evident și cert că perioada de valabilitate a Garanției Bancare este egală cu perioada de valabilitate a Ofertei, adică de 120 zile.

1.7. Având în vedere că perioada de valabilitate a Garanției Bancare este de 120 zile, Isuzu s-a conformat întocmai cerințelor p. 3.8 din FDA. Presupusele iregularități privind termenul Garanției Bancare invocate de alți contestatari nu au suport juridic sau faptic.

1.8. Mențiunea că garanția este valabilă până la 15 noiembrie 2020 și expiră în totalitate și automat dacă solicitarea scrisă de plată și declarația scrisă împreună cu confirmarea semnăturilor de către Banca dvs. nu sunt în posesia noastră la această dată, urmează a fi interpretată împreună cu întregul text al Garanției Bancare. Or, aceasta este o condiție de anulare a garanției în situația în care ofertantul nu va câștiga licitația și astfel menținerea garanției este inoportună. Banca emitentă a menționat expres în aliniatul precedent că garanția va expira dacă ofertantul va fi declarat câștigător și va recepționa o copie a contractului, urmând a fi eliberată garanția de bună execuție în cazul în care aceasta se solicită, indicând ulterior situația în care nu se va declara ofertantul drept câștigător. Reieșind din faptul că textul ultimului aliniat din garanția bancară admite diferite interpretări, la solicitarea Isuzu, în aceeași zi și cu același număr banca a emis un alt exemplar a garanției în care s-a indicat fără echivoc data de 15 ianuarie 2021. Reieșind din faptul că acest ultim exemplar nu a fost posibil de al încărca în sistem, acesta a fost expediat prin poștă rapidă în adresa autorității contractante.

1.9. Mai mult, autoritatea contractantă este în drept să solicite informații suplimentare pentru clarificări, ceea ce și s-a întâmplat în speță., iar banca emitentă a confirmat cu certitudine că data expirării garanției este 15.01.2021.

1.10. Concluzionând cele menționate, reieșind că garanția bancară încărcată în sistem este valabilă pentru acțiunile și sau inacțiunile ofertantului pe toată perioada de valabilitate a ofertei, care la rândul său este valabilă 120 de zile, argumentul contestatarilor cu privire la neconformitatea ofertei și respectiv existența temeiurilor de descalificare a Isuzu, sunt neîntemeiate, rezultate din interpretarea trunchiată a garanție emise de bancă. Reieșind din prevederile art. 7 lit. i) din Legea nr. 131 privind achizițiile publice, excluderea ofertei câștigătoare în baza interpretării eronate a termenului de valabilitate a garanției ar fi fost o măsură disproporționată în raport cu eventuala omisiune/abatere minoră eventual constatată. Or, până la evaluarea ofertelor, inclusiv în etapa de clarificări, lacuna de interpretare eronată a garanție a fost înlăturată.

## **II. Referitor la la utilizarea semnăturii electronice pe documentele depuse de “Avtotekomplekt SRL”**

2.1. Nu pot fi reținute argumentele “Avtotekomplekt SRL” precum că se aplică art. 2614 și art. 2649 Cod Civil și implicit legea Federației Ruse în ceea ce privește condițiile de valabilitate a semnăturii electronice pe teritoriul Republicii Moldova referitor la participarea în cadrul procedurilor de achiziții publice.

2.2. Aspectele de drept privat menționate de “Avtotekomplekt SRL” nu sunt relevante în contextul formei ofertei pentru participarea în cadrul procedurilor de achiziții publice. Aplicabilitatea legislației civile a Republicii Moldova în raporturile contractuale de achiziții publice este incontestabilă. De asemenea însă, este necesară și importantă stabilirea aplicabilității raporturilor și normelor de drept public,

cerințelor actelor normative ale Republicii Moldova indiferent de elementele de extraneitate existente (dacă se aplică în genere).

2.3. Contractele de achiziții publice și orice litigii care izvorăsc în legătură cu acestea vor analizate și interpretate exclusiv prin prisma legislației Republicii Moldova. Acest fapt este cunoscut, sau cel puțin, ar trebui să fie cunoscut de orice participant, din momentul în care documentația standard conține și formularul F 5.1. (contract model), care vi încheiat în eventualitatea în care unul din participanți va fi desemnat drept câștigător al licitației. Formularul F. 5.1. conține expres stipulația că acestor tipuri de contracte le este aplicabilă legislația Republicii Moldova. Oferta, ca act juridic unilateral, prin care “Avtotekomplekt SRL” și-a manifestat irevocabil voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziții publice, la fel trebuie să corespundă cerințelor legislației Republicii Moldova, inclusiv în ceea ce privește forma actului juridic unilateral.

2.4. Hotărârea Guvernului Nr. 986 din 10.10.2018 pentru aprobarea Regulamentului privind modul de ținere a Registrului de stat al achizițiilor publice format de Sistemul informațional automatizat "Registrul de stat al achizițiilor publice" (MTender) (HG Nr. 986) stabilește expres în p. 121 că **“toate documentele ofertelor încărcate, precum și contractele rezultate în urma procedurii de achiziție urmează a fi semnate digital, utilizând semnătura electronică avansată calificată”**. Suplimentar, p. 73 din HG Nr. 986 stabilește expres că **“mijloacele de protecție criptografică a informației, inclusiv mijloacele de semnătură electronică utilizate pentru funcționare, trebuie să respecte pe deplin cerințele naționale în domeniul protecției criptografice a informației și utilizării semnăturii electronice”**. În același context, p. 83 din HG Nr. 986 prevede fără echivoc că **“operatorii SIA RSAP (MTender) și ai PEA vor asigura verificarea faptului ca pe documentele electronice care constituie oferta și contractele de achiziții publice să fie aplicată semnătura electronică validă.”**

2.5. Reiterăm, indiferent de oricare elemente de extraneitate presupuse, regulile care reglementează funcționarea Registrului de stat al achizițiilor publice (MTender) stabilite de actele normative ale Republicii Moldova se vor aplica în orice caz.

2.6. Reieșind din faptul că tocmai HG Nr. 986 stabilește expres cerința privind aplicarea semnăturii electronice avansate calificate, din faptul că semnătura electronică trebuie să corespundă cerințelor naționale în domeniul protecției criptografice a informației și utilizării semnăturii electronice în modul care să permită verificarea ei, sunt de aplicabilitate directă și prevederile Legii Nr. 91 din 29.05.2014 privind semnătura electronică și documentul electronic (Legea Nr. 91).

2.7. Conform prevederilor art. 6 alin. (1) din Legea Nr. 91:

**“Certificatul cheii publice eliberat de către un prestator de servicii de certificare cu domiciliul sau cu sediul într-un alt stat este recunoscut ca fiind echivalent, din punctul de vedere al efectelor juridice, cu certificatul cheii publice eliberat de un prestator de servicii de certificare cu domiciliul sau cu sediul în Republica Moldova dacă este întrunită una dintre următoarele condiții:**

a) prestatorul de servicii de certificare cu domiciliul sau cu sediul în alt stat a fost acreditat în cadrul regimului de acreditare în conformitate cu prevederile prezentei legi;

b) un prestator de servicii de certificare acreditat cu domiciliul sau cu sediul în Republica Moldova garantează recunoașterea certificatului;

c) certificatul sau prestatorul de servicii de certificare care l-a eliberat este recunoscut prin aplicarea unui acord bilateral sau multilateral între Republica Moldova și alte state sau organizații internaționale, pe bază de reciprocitate.”

2.8. Menționăm că semnătura electronică din Federația Rusă, aplicată pe documentele depuse de către “Avtotekomplekt SRL” în cadrul procedurii de achiziții publice, nu corespunde niciunei cerințe de recunoaștere pe teritoriul Republicii Moldova reglementate de art. 6 alin. (1) din Legea Nr. 91. Mai mult decât atât, nu este clar în ce mod ar putea fi respectate prevederile p. 83 din HG Nr. 986 care să permită verificarea faptului că pe documentele electronice care constituie oferta a fost aplicată semnătura electronică validă.

2.9. Conform prevederilor art. 69 alin. (3) din Legea Nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice “La etapa examinării, evaluării și comparării ofertelor, autoritatea contractantă are dreptul să solicite ofertantului doar explicații scrise asupra ofertei sale, dacă informațiile și documentele prezentate sînt incomplete, sau, după caz, documentele justificative aferente DUAE”. Chiar dacă “Avtotekomplekt SRL” a menționat în răspunsurile sale la clarificările autorității contractante că “în caz de necesitate suntem gata să oferim originalele sau copii autentificate a tuturor documentelor plasate de noi în oferta de licitație”, constatăm că nici pînă la, nici în cadrul ședinței din 02.11.2020, “Avtotekomplekt SRL” nu a prezentat vreo modalitate de verificare a semnăturii electronice eliberate în Federația Rusă, care a fost aplicată pe documentația ofertei. Astfel, constatăm nedepunerea oricăror clarificări în acest sens din partea “Avtotekomplekt SRL” și că nu au fost inițiate acțiuni concrete în acest sens.

2.10. În vederea respectării prevederilor p. 73, 83, 121 din HG Nr. 986, art. 6 alin. (1) din Legea Nr. 91 menționate mai sus, considerăm că nu pot fi reținute argumentele lipsite de temei juridic ale “Avtotekomplekt SRL” și că Oferta depusa și documentele aferente urmează a fi calificate ca fiind nesemnate în modul corespunzător, prevăzut de actele normative ale Republicii Moldova.”

La data de 10.11.2020 Agenția a recepționat clarificarea ofertantului desemnat câștigător pe marginea suplimentului nr. 7 depus de către operatorul economic contestator OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” și anume:

**„ I. Referitor la presupusele neconformități a garanției bancare nr. 264HGGC107 din 08.09.2020 emise de ING Bank A.S. (“Garanția bancară”)**

1.1. Considerăm că interpretarea stipulației din Garanția bancară care indică: “garanția este valabilă pînă la 15 noiembrie 2020 și expiră în totalitate și automat **DACĂ** solicitarea scrisă de plată și declarația scrisă împreună cu confirmarea

semnăturilor de către Banca dvs. nu sunt în posesia noastră la această dată” drept un termen de expirare de către “Avtotekomplekt SRL”, în opinia noastră, este eronată și lipsită de temei juridic.

1.2. Conform prevederilor art. 353 alin. (1) Cod Civil, “efectele juridice care depind de o condiție rezolutorie se sting la momentul îndeplinirii acelei condiții, în cazul raporturilor contractuale aplicându-se dispozițiile legale privind efectele rezoluțiunii.” În același sens, alin. (2) din același articol, prevede că “dacă un drept s-a dobândit sub condiție rezolutorie, în caz de îndeplinire a condiției, dreptul constituit se stinge deplin drept, iar dreptul transmis trece înapoi deplin drept la data îndeplinirii condiției, însă numai dacă la acel moment dobânditorul era titularul dreptului ori avea împuternicirea de a dispune de el”.

1.3. Dreptul constituit se stinge deplin drept doar în eventualitatea îndeplinirii, survenirii condiției. Condiția indicată în Garanția Bancară nu a fost îndeplinită, respectiv, dreptul constituit nu a fost stins și Garanția Bancară este valabilă pe toată perioada de valabilitate a Ofertei depuse de Isuzu.

1.4. Menționăm și reiterăm că mențiunea din Garanția Bancară ancorată de data de 15 noiembrie 2020, nu este un termen, ci o condiție rezolutorie, deosebirea dintre termen și condiție este importantă în contextul efectelor juridice care le generează în speța noastră.

1.5. “Avtotekomplekt SRL” nu menționează, din motive clare, despre faptul că **Banca s-a obligat expres și irevocabil să acorde Garanția Bancară, valabilă și care produce efecte pe toată perioada de valabilitate a Ofertei depuse de Isuzu.** “Avtotekomplekt SRL” nu menționează despre scrisoarea băncii, care confirmă expres că în Garanția Bancară s-a avut în vedere expres valabilitatea Garanției Bancare pe toată perioada de valabilitate a Ofertei depuse de Isuzu.

1.6. Apreciind argumentele invocate în suplimentul Nr. 7 la Contestație depus de “Avtotekomplekt SRL”, considerăm că ele nu pot fi reținute și aplicate pentru speța noastră, or nu sunt întemeiate și rezultată din interpretarea trunchiată a Garanției Bancare.

## **II. Referitor la la utilizarea semnăturii electronice pe documentele depuse de “Avtotekomplekt SRL”**

2.1. Nu pot fi reținute argumentele “Avtotekomplekt SRL” precum că cerința de formă este prevăzută și urmează a fi interpretată doar prin prisma Codului Civil. “Avtotekomplekt SRL” slectiv și eronat a invocat argumentele invocate de Isuzu anterior. Este necesară și importantă stabilirea aplicabilității raporturilor și normelor de drept public, cerințelor actelor normative ale Republicii Moldova **care se referă nemijlocit la semnătura eletronică avansată calificată și la condițiile, criteriile de recunoaștere a acesteia.**

2.2. Sunt de aplicabilitate directă și prevederile Legii Nr. 91 din 29.05.2014 privind semnătura electronică și documentul electronic (Legea Nr. 91). Conform prevederilor art. 6 alin. (1) din Legea Nr. 91:

*“Certificatul cheii publice eliberat de către un prestator de servicii de certificare cu domiciliul sau cu sediul într-un alt stat este recunoscut ca fiind echivalent, din punctul de vedere al efectelor juridice, cu certificatul cheii publice eliberat de un prestator de servicii de certificare cu domiciliul sau cu sediul în Republica Moldova dacă este întrunită una dintre următoarele condiții:*

*a) prestatorul de servicii de certificare cu domiciliul sau cu sediul în alt stat a fost acreditat în cadrul regimului de acreditare în conformitate cu prevederile prezentei legi;*

*b) un prestator de servicii de certificare acreditat cu domiciliul sau cu sediul în Republica Moldova garantează recunoașterea certificatului;*

*c) certificatul sau prestatorul de servicii de certificare care l-a eliberat este recunoscut prin aplicarea unui acord bilateral sau multilateral între Republica Moldova și alte state sau organizații internaționale, pe bază de reciprocitate.”*

**2.3. Menționăm că semnătura electronică din Federația Rusă, aplicată pe documentele depuse de către “Avtotekomplekt SRL” în cadrul procedurii de achiziții publice, nu corespunde niciunei cerințe de recunoaștere pe teritoriul Republicii Moldova reglementate de art. 6 alin. (1) din Legea Nr. 91.**

**2.4. Nu poate fi reținut nici argumentul “Avtotekomplekt SRL” precum că p. 71 și p. 73 din Hotărârea Guvernului Nr. 986 din 10.10.2018 pentru aprobarea Regulamentului privind modul de ținere a Registrului de stat al achizițiilor publice format de Sistemul informațional automatizat “Registrul de stat al achizițiilor publice” (MTender) (HG Nr. 986) nu este incident operatorilor economici. Însă acest argument nu rezistă unei analize logice simple, or dacă aceste norme nu s-ar aplica și operatorilor economici, or operatorii SIA RSAP (MTender) și ai PEA vor asigura verificarea faptului ca pe documentele electronice care constituie oferta și contractele de achiziții publice să fie aplicată semnătura electronică validă, întrucât, iar din moment ce pentru funcționarea sistemului sunt necesare a fi respectate deplin cerințele naționale în domeniul protecției criptografice a informației și utilizării semnăturii electronice, cum ar fi posibil ca operatorii economici, participanți în cadrul sistemului, să nu se conformeze cerințelor aplicabile și necesare pentru funcționarea sistemului per se? Credem că răspunsul este cât se poate de evident în acest caz.**

**2.5. În vederea respectării prevederilor art. 6 alin. (1) din Legea Nr. 91 menționate mai sus, considerăm că nu pot fi reținute argumentele lipsite de temei juridic ale “Avtotekomplekt SRL” și că Oferta depusa și documentele aferente urmează a fi calificate ca fiind nesemnate în modul corespunzător, prevăzut de actele normative ale Republicii Moldova.”**

### **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.

În scopul pronunțării unei soluții unitare și dat fiind faptul că pretențiile contestatorilor se referă la procedura de achiziție publică nr. MD-1595492839263 din 10.09.2020, privind achiziția „Autobuze pentru ÎM „Parcul urban de autobuze””, în conformitate cu prevederile art. 84 alin. (7) din Legea nr. 131/2015, Agenția consideră oportună conexarea contestațiilor depuse de către OOO „AVTOTEHKOMPLEKT”; „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ș., și de către „Asocierea Otokar Europe Filiala București” SRL – „Otokar Otomotiv ve Savunma Sanayi” A.S.

Procedând la examinarea în fond a contestațiilor, Agenția reține că operatorii economici contestatori critică decizia grupului de lucru privind atribuirea contractului de achiziție operatorului economic „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanazii ve Ticaret” A.Ș., or, în opinia acestora, oferta nominalizată nu corespunde cerințelor specificate în documentația de atribuire. Suplimentar, OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” își exprimă dezacordul vis-a-vis de decizia grupului de lucru privind respingerea ofertei sale, invocând faptul că autoritatea contractantă eronat a fi apreciat că acesta nu a întrunit cerința ce ține de *„Cifra de afaceri pentru ultimul an, inclusiv în parteneriat cu producătorul nu mai mică de 26,0 milioane USD (dolari americani)”*, cât și faptul că pe ofertă, inclusiv documentele care o însoțesc nu este aplicată o semnătură electronică care să corespundă condițiilor prevăzute la art. 6 din Legea nr. 91/2014.

Procedând la examinarea în fond a contestațiilor, Agenția reține că Primăria Municipiului Chișinău a publicat în Buletinul achizițiilor publice pe portalul guvernamental de acces online: [www.mtender.gov.md](http://www.mtender.gov.md), la data de 23.07.2020, un anunț de participare la procedura de achiziție publică nr. MD-1595492839263 din 10.09.2020, privind achiziția „Autobuze pentru ÎM „Parcul urban de autobuze””, publicând inclusiv și documentația de atribuire care prevede criteriile de calificare și selecție ale ofertanților, precum și celelalte condiții obligatorii pentru procedura de achiziție în cauză.

În ceea ce privește pretențiile înaintate de către OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” cu referire la neacceptarea ofertei sale, Agenția reține că potrivit scrisorii de înștiințare nr. 06-110/964 din 09.10.2020, oferta acestuia nu a fost acceptată din următoarele considerente: *„... Operatorul Economic - nu a întrunit condițiile prevăzute în pct. 7.11.1 din Documentația Standart, ... Semnătura electronică aplicată de operatorul economic pe documentele încărcate pe platform SIA RSA nu corespund condițiilor prevăzute la art. 6 din Legea Nr. 91 din 27-06-2014 privind semnătura electronică și documentul electronic - Recunoașterea semnăturii electronice străine ...”*.

Astfel, referitor la primul motiv invocat de către autoritatea contractantă, Agenția va lua în considerare prevederile art. 17 alin. (1) din Legea nr. 131/2015, care reglementează expres că pentru constatarea datelor de calificare în cadrul procedurilor de achiziție publică, operatorul economic va prezenta documentele eliberate de autoritățile competente stabilite de autoritatea contractantă în cadrul procedurilor de

achiziție publică. În funcție de obiectul achiziției publice, în sensul art. 1, și de tipul procedurii alese conform art. 46 alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a stabili pentru fiecare procedură în parte criteriile de calificare și selecție, precum și documentele-suport, prevăzute de legislația în vigoare, necesare pentru a fi prezentate de către operatorii economici. Mai mult, potrivit alin. (3) din articolul menționat, autoritatea contractantă evaluează datele de calificare ale operatorului economic conform modului și criteriilor expuse în documentația de atribuire.

Suplimentar, art. 21 alin. (1) din legea prenotată prevede că „Demonstrarea capacității economice și financiare a operatorului economic se realizează prin prezentarea unuia sau a mai multor documente relevante, cum ar fi:

a) declarații bancare corespunzătoare sau, după caz, dovezi privind asigurarea riscului profesional;

b) rapoarte financiare sau, în cazul în care publicarea acestor rapoarte este prevăzută de legislația țării în care este stabilit ofertantul/candidatul, extrase din rapoartele financiare;

c) declarații privind cifra de afaceri totală sau, dacă este cazul, privind cifra de afaceri în domeniul de activitate aferent obiectului contractului într-o perioadă anterioară care vizează activitatea din ultimii 3 ani, în măsura în care informațiile respective sînt disponibile. În acest ultim caz, autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare și data la care operatorul economic a fost înființat sau și-a început activitatea comercială.”

La acest aspect, Agenția reține că la pct. 15 subpct. 1.11.1 din anunțul de participare și respectiv pct. 17.11.1 din documentația de atribuire (fișierul denumit „[documentatia standard romîna.docx](#)”) autoritatea contractantă a solicitat/indicat: „Cifra de afaceri pentru ultimul an, inclusiv în parteneriat cu producătorul nu mai mică de 26,0 milioane USD (dolari americani)”, iar ca mod de demonstrare a îndeplinirii acesteia s-a specificat „Copie – raportul financiar al participantului, după caz al producătorului -confirmată prin semnătură și ștampilă, la data depunerii.”

În această ordine de idei, examinînd oferta contestatorului depusă prin intermediul SIA „RSAP”, Agenția constată că operatorul economic OOO „AVTOTENKOMPLEKT” a prezentat, relevant speței, următoarele informații/documente:

1. „сведения об оборотах по текущим (расчетным) счетам АОА «МАЗ» – управляющая компания холдинга «БЕЛАВТОМАЗ» за период с 01.01.2019 по 31.12.2019” și „сведения об оборотах по текущим (расчетным) счетам АОА «МАЗ» – управляющая компания холдинга «БЕЛАВТОМАЗ» за период с 01.01.2020 по 30.06.2020”;

2. „Бухгалтерский баланс на 30 июня 2020 г.” al companiei OOO „AVTOTENKOMPLEKT”.

Suplimentar, se reține că în DUAE, cu referire la cifra de afaceri solicitată în cadrul procedurii litigante, contestatorul a indicat următoarea informație:

	<b>Cifra de afaceri anuală (volumul vânzărilor)</b>	
4B.2	Operatorul economic este în măsură să demonstreze o cifră de afaceri anuală, după cum urmează:  Valoare $\geq 26,0$ mln USD (dolari americani) Perioada pentru ultimul an  <i>Notă. Se completează de către autoritatea contractantă valoarea și perioada</i>	<input type="checkbox"/> Da
4B.2.1	<i>Specificați care este cifra de afaceri anuală, conform datelor din raportul financiar.</i>	Valoarea [număr] Anul  text
	<b>Cifra de afaceri medie anuală</b>	
4B.3	Operatorul economic este în măsură să demonstreze o cifră medie anuală de afaceri, după cum urmează:  Valoare $\geq 26,0$ mln USD (dolari americani) Perioada pentru ultimul an  <i>Notă. Se completează de către autoritatea contractantă valoarea și perioada</i>	<input type="checkbox"/> Da 315,08 mln
4B.3.1	<i>Specificați cifra de afaceri, conform datelor din raportul financiar.</i>	Valoarea [143556000,00RUB FR] Anul  2017  Valoarea [200012000,00 RUB FR] Anul  2018  Valoarea [158552000,00 RUB FR] Anul  2019  Valoarea medie totală [167373333,33 RUB FR]

Cronologic, se atestă că autoritatea contractantă, prin scrisoarea 06-110/917 din 29.09.2020, a solicitat explicații la acest aspect și anume: „Prezentați cifra de afaceri pentru ultimul an în colaborare cu MAZ”, iar operatorul economic contestator a comunicat că „La momentul actual, este în stare de realizare un contract în sumă de 293 700,00 USD SUA”, concretizînd suplimentar în textul contestației că „OAO „MAZ” îndeplinește cerința privind cifra de afaceri minimă și că aceasta urma a fi luată în calcul în legătură cu evaluarea ofertei pentru satisfacerea condițiilor prevăzute la pct. 7.11.1 din Documentația Standard, ... contestatorul nu a depus în cadrul ofertei, informația exactă privind cifra de afaceri, acest fapt se datorează confuziei în Documentația Standard, ... În cadrul clarificărilor, grupul de lucru a adresat o întrebare cu referire la această cerință (întrebarea Nr. 3 privind documentele). Totuși, întrebarea acordată nu viza esența cerinței, ... Drept răspuns la această întrebare, contestatorul a prezentat cifra de afaceri, adică venitul din vânzări realizat în colaborare cu OAO „MAZ”. Însă această sumă, de 293 700 USD, nu reflectă cifra de afaceri nici a contestatorului și nici a OAO „MAZ” ci indică doar punctul de intersecție a acestora. Cu alte cuvinte această sumă reprezintă veniturile realizate de către contestator în urma raporturilor de afaceri cu OAO „MAZ”. Însă pct. 7.11.1 din Documentația Standard nu include o cerință în legătură cu această informație.”

Astfel, cu referire la cerința litigantă, reprezentanții autorității contractante au comunicat în cadrul ședinței de examinare a contestațiilor că „această condiție impusă de autoritatea contractantă are 2 părți: prima este că operatorul economic urmează să

*vină cu această cifră de afaceri impusă ca condiție de autoritatea contractantă, doi – am solicitat în asociere cu producătorul, în caz că nu vine producătorul, dar alt agent economic ...”, iar suplimentar, urmare a întrebărilor adresate de contestator, au concretizat că „ceia ce ține de „în parteneriat cu producătorul”, OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” încearcă să interpreteze dublu această prevedere, scopul nostru a fost că, în caz că vine operatorul economic în parteneriat, în asociere cum îi spune OOO „AVTOTEHKOMPLEKT”, ei să aibă relații financiare/contracte în sumă de 26 mln. Euro”.*

Totodată, analizând cerința indicată la pct. 17.11.1 din documentația de atribuire, rezultă că, în cadrul procedurii de achiziție din speță, autoritatea contractantă a solicitat în mod obligatoriu, pentru calificarea ofertanților, o cifră de afaceri pentru ultimul an nu mai mică de 26,0 milioane USD, indiferent de interpretarea textului acesteia.

Astfel, este cert chiar din conținutul contestației că cerința „Cifra de afaceri pentru ultimul an, inclusiv în parteneriat cu producătorul nu mai mică de 26,0 milioane USD (dolari americani)”, așa cum a fost explicată/interpretată de autoritatea contractantă în cadrul ședinței deschise, nu este îndeplinită de către OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMIJEKT”], acesta invocând faptul că autoritatea contractantă urmă să ia în considerare cifra de afaceri a OAO „MAZ”.

În acest context, operatorul economic contestator a menționat în textul contestației că „Întrucât OAO „MAZ” îndeplinește cerința privind cifra de afaceri minimă, contestatorul a îndeplinit cerința pct. 7.11.1 din Documentația Standard. La calcularea cifrei de afaceri trebuie considerate cifrele de afaceri atât a OAO „MAZ” cât și a contestatorului din următoarele două temeuri independente:

1. pct. 7.11.1 cere ca cifra de afaceri a ofertantului în cumul cu cea a producătorului să fie de minim 26,0 milioane USD,

2. contestatorul a depus o ofertă, fiind în asociere cu OAO „MAZ”, considerent din care cifrele de afaceri se însumează la evaluarea ofertei.”

La acest aspect, Agenția va avea în vedere prevederile art. 1 din Legea nr. 131/2015 care reglementează următoarele noțiuni:

*ofertant* – operator economic care a prezentat o ofertă în cadrul procedurii de atribuire a contractului de achiziții publice;

*ofertă* – act juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziții publice. Oferta cuprinde propunerea financiară, propunerea tehnică, precum și alte documente stabilite prin documentația de atribuire;

*operator economic* – orice persoană fizică sau juridică, orice entitate publică sau **asociație a acestor persoane și/sau entități** care furnizează bunuri, execută lucrări și/sau prestează servicii pe piață.

Subsecvent, art. 16 alin. (3) din aceeași lege prevede că operatorii economici au dreptul de a se asocia în scopul prezentării ofertelor și/sau de a se prezenta în calitate de ofertanți asociați. Asociația este obligată să obțină o anumită formă juridică de

organizare dacă această transformare este necesară bunei executări a contractului și doar după atribuirea acestuia. Autoritatea contractantă clarifică în documentația de atribuire în ce mod asociația trebuie să îndeplinească cerințele legate de situația economică și financiară menționate la art. 21 sau de capacitățile tehnice și profesionale menționate la art. 22, dacă acest fapt este justificat și se respectă principiul proporționalității. Orice condiție pentru executarea unui contract de către asociație, diferită de cele impuse participanților individuali, este, de asemenea, justificată și respectă principiul proporționalității.

În context, se reține că în pct. 17.1 din documentația de atribuire a autorității contractante este prevăzut că *„În cazul unei asocieri, cerințele solicitate pentru îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale și cele referitoare la eligibilitatea ofertantului sau candidatului, trebuie îndeplinite de către fiecare asociat. Criteriile referitoare la situația economică și financiară și cele referitoare la capacitatea tehnică și profesională pot fi îndeplinite prin cumul proporțional sarcinilor ce revin fiecărui asociat. Criteriile privind cifra de afaceri, în cazul unei asocieri, cifra de afaceri medie anuală luată în considerare va fi valoarea generală, rezultată prin însumarea cifrelor de afaceri medii anuale corespunzătoare fiecărui membru al asocierii. În cazul unei asocieri, cerințele privind standardele de asigurare a calității și standardele de protecție a mediului, trebuie îndeplinite de fiecare membru al asocierii”*, astfel, clarificându-se în ce mod vor fi îndeplinite cerințele solicitate pentru îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție de către operatorii economici care intenționează să participe în asociere.

De asemenea pct. 21.6 din aceeași documentație prevede că *„Garanția pentru ofertă prezentată de Asociație trebuie să fie în numele Asociației care depune oferta”*.

Astfel, examinând documentele aferente ofertei depuse de către ООО „АВТОТЕХКОМПЛЕКТ” la procedura de achiziție publică în cauză, prin prisma argumentelor prezentate de contestator și a prevederilor legale menționate supra, Agenția reține că acesta a atașat următoarele acte:

1) Formularul ofertei (F 3.1) în care la pct. b) este indicat că:

б) ООО «АВТОТЕХКОМПЛЕКТ» обязуется  
[имя претендента]

предоставить в соответствии с присуждающими документами и условиями, оговоренными в технических и ценовых характеристиках, следующие товары: 100 пассажирских автобусов категории М3 модели МАЗ 203016

2) Garanția bancară pentru ofertă eliberată de către ПАО „БАНК УРАЛСИБ” în care se specifică următoarea informație:

Публичное акционерное общество «БАНК УРАЛСИБ», Генеральная лицензия Центрального банка Российской Федерации от 10.09.2015 № 30, расположенное по адресу: 119048, Россия, г. Москва, ул. Ефремова, д. 8, ОКПО 32020814, БИК 044525787, к/с 30101810100000000787 в ГУ Банка России по Центральному федеральному округу, ИНН 0274062111, ОГРН 1020280000190, SWIFT: AVTBRUMM (далее - «Гарант»), был проинформирован, что ООО "Автотехкомплект", ИНН 5252013092, расположенное по адресу: 603003, г. Нижний Новгород, ул. Баррикад, 1/5 (далее – «Принципал») представит вам, Примэрии Муниципипии Кишшинэу, расположенной по адресу: Республика Молдова, MD-2012 мун. Кишинэу, Пр. Штефан чел Маре Ши Сфынт, 83 (далее – «Бенефициар») предложение «07» сентября 2020г. (далее «Предложение») для поставки новых автобусов категории М3 согласно уведомлению об участии ID: 21026474 от «23» июля 2020г.

По требованию Принципала мы, Публичное акционерное общество «БАНК УРАЛСИБ», настоящим безоговорочно обязуемся выплатить вам любую сумму или суммы, не превышающие общую сумму: 325 000 (Триста двадцать пять тысяч) 00/100 долларов США после получения нами первого письменного требования от вас, сопровождаемого заявлением о том, что Принципал нарушает одно или несколько своих обязательств в отношении условий тендера, а именно:

а) отозвал свою оферту в течение срока действия оферты или изменил оферту после истечения срока подачи заявок; или

б) будучи уведомлен заказчиком в течение срока действия тендера о присуждении контракта:

(i) не подписывается или отказывается подписывать форму контракта; или

(ii) не предоставил или отказывается предоставить гарантию исполнения, если это требуется в соответствии с условиями тендера, или не выполнил ни одного из условий, указанных в конкурсных документах, до подписания контракта на закупку.

3) Documentul Unic de Achiziții European (în continuare-DUAE) al operatorului economic ООО „AVTOTЕHKOMПЛЕКТ”.

În acest sens, analizând documentele menționate supra, Agenția atestă că operatorul economic ООО „AVTOTЕHKOMПЛЕКТ” idică în Formularul ofertei (F3.1) că în nume individual se angajează să furnizeze/presteze, în conformitate cu documentele de atribuire și condițiile stipulate în specificațiile tehnice și preț, „100 de autobuze categoria M3 model MA3 203016” pe care intenționează să le achiziționeze autoritatea contactantă, respectiv și garanția bancară a fost eliberată aferent ofertei date și anume pentru oferta depusă de către ООО „AVTOTЕHKOMПЛЕКТ”, deși în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, având în vedere faptul că se invocă existența „asocierii”, aceasta urma a fi depusă în numele asocierii, respectiv în calitate de ofertant urma să fie specificată asocierea dintre contestator și producător, precum și faptul că aceasta este eliberată pentru asigurarea ofertei depuse tot de asociere.

Tot în acest context, se reține că în Partea II lit. A din DUAE, la întrebarea „Operatorul economic participă la procedura de achiziții publice împreună cu alții?” operatorul economic nominalizat bifează „NU”, cu atât mai mult nefiind atașat la ofertă un DUAE suplimentar pentru asociat, în condițiile în care se invocă existența asocierii, or conform condițiilor specificate în DUAE „*Dacă ați răspuns Da la întrebarea 2A.14, asigurați-vă ca operatorii economici menționați să prezinte un formular DUAE separat.*”, de asemenea lipsind și „acordul de asociere” pentru procedura de achiziție în cauză.

Prin urmare, luând în considerare cele sus menționate, Agenția reține că din documentele aferente ofertei operatorului economic ООО „AVTOTЕHKOMПЛЕКТ”, nu rezultă că acesta va participa în asociere cu producătorul la procedura de achiziție publică din speță, or în nici un document nu a fost declarată asocierea, iar „Certificatul de transmitere a experienței, resurselor financiare, tehnologiilor”, are drept obiect „*transmiterea de către OAO “MAZ” a dreptului de a folosi experiența, rapoartele financiar contabile, informația despre tehnologii către contestator pentru această procedură de achiziții*” respectiv, nu poate fi asimilat/calificat ca fiind un acord/contract

de asociere pentru procedura de achiziție litigantă, or cel din urmă trebuie să conțină clauze clare cu privire la activitățile desfășurate în comun, precum și elementele exacte de identificare a aportului fiecărui asociat.

În context, nu pot fi reținute argumentele contestatorului precum că „În documentația de atribuire nu este indicat modul în care urmează a fi probată o asociere. În cadrul procedurii de clarificări, autoritatea contractantă nu a solicitat un astfel de contract sau acord. Prin urmare, forma în care a fost probată asocierea nu poate fi folosită pentru descalificarea contestatorului.”, or având în vedere prevederile citate supra, asocierea urma a fi declarată inițial în ofertă, specificată în garanția pentru ofertă și respectiv în DUAE.

Subsecvent, cu referire la afirmațiile că „În cazul în care autoritatea contractantă ar fi solicitat în cadrul clarificărilor un contract de asociere, contestatorul l-ar fi expedit” este de menționat că, potrivit pct. 10.1 din documentația de atribuire „Pentru confirmarea datelor de calificare în cadrul procedurii de achiziții publice, operatorul economic va completa și va prezenta **DUAE**, în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă.”, iar, în conformitate cu prevederile art. 20 alin. (8) din Legea nr. 131/2015, înainte de atribuirea contractului de achiziții publice/acordului-cadru, cu excepția situației contractelor subsecvente atribuite în executarea unui acord-cadru, autoritatea contractantă solicită ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte **documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE**, cu excepția procedurilor desfășurate în mai multe etape, când documentele justificative sînt solicitate înainte de transmiterea invitațiilor pentru etapa a doua către candidații selectați.

Relevante în acest sens sunt și prevederile art. 69 alin. (3) din legea prenotată, potrivit căruia la etapa examinării, evaluării și comparării ofertelor, autoritatea contractantă are dreptul să solicite ofertantului doar explicații scrise asupra ofertei sale, dacă informațiile și documentele prezentate sunt incomplete, sau, după caz, **documentele justificative aferente DUAE**.

De asemenea, cât privește aprecierea dată de ANSC în decizia nr. 03D-613-19 din 08.10.19 și invocată la caz de către contestator, este de menționat că, la soluționarea contestației și emiterea deciziei, Agenția are în vedere situația de fapt existentă, probatoriul prezentat de părți și se expune strict pe corectitudinea procedurii contestate prin prisma pretențiilor înaintate. Totodată, aprecierea expusă în decizia nominalizată nu este aplicabilă în cazul procedurii litigante, fapt ce ar califica în consecință contestatorul, or, acesta nu a declarat în ofertă asocierea și respectiv nu a prezentat nemijlocit un acord/contract de asociere, fapt analizat mai sus, ceea ce în cumul cu lipsa informației respective din DUAE și neîntreținerea în mod individual a cerinței privind cifra de afaceri pentru ultimul an nu mai mică de 26,0 milioane USD, determină descalificarea acestuia.

Astfel, avînd în vedere constatările expuse mai sus și prevederile citate, Agenția va respinge pretențiile contestatorului la acest aspect, or potrivit pct. 39.1 din documentația de atribuire autoritatea contractantă va adjudeca contractul, conform criteriului stabilit în **FDA** punctul **6.1.** celui ofertant a cărui ofertă a fost apreciată potrivit criteriilor stabilite precum și altor condiții și cerințelor din documentele de atribuire, **cu condiția ca și ofertantul să fie calificat pentru executarea contractului**, iar prevederile art. 69 alin. (6) lit. a) din Legea nr. 131/2015 reglementează expres obligația autorității contractante de a nu accepta oferta în cazul în care ofertantul nu îndeplinește cerințele de calificare și selecție.

Totodată, Agenția nu va mai analiza celelalte pretenții formulate de către operatorul economic OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” în privința motivelor de respingere a ofertei sale, or, reieșind din faptul că cerințele prevăzute în documentația de atribuire sunt obligatorii și cumulative, iar acțiunea grupului de lucru de respingere a ofertei contestatorului pentru neîndeplinirea cerinței în partea ce ține „cifra de afaceri”, a fost apreciată ca fiind întemeiată, orice rezultat al respectivei analize fiind lipsit de eficiență, respectiv o eventuală admitere sau respingere a următoarelor pretenții nu ar fi de natură să schimbe soluția pronunțată, cert fiind caracterul inacceptabil al ofertei nominalizate. În aceste condiții, este suficient să se rețină că ofertantul nu a îndeplinit o singură cerință pentru a deveni inutilă analiza celorlalte, întrucât răspunsul la această verificare nu poate determina o altă soluție decât cea de neacceptare a ofertei.

Cu referire la pretențiile contestatorilor OOO „AVTOTEHKOMPLEKT”; „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ş. și „Asocierea Otokar Europe Filiala Bucuresti” SRL – „Otokar Otomotiv ve Savunma Sanayi” A.S. cu privire la termenul de valabilitate al garanției pentru ofertă prezentată de către „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ş., Agenția reține că potrivit pct. 3.2 din Fișa de Date a Achiziției (FDA), autoritatea contractantă a solicitat „*Garanția pentru ofertă - a) Oferta va fi însoțită de o Garanție pentru ofertă (emisă de o bancă comercială) conform formularului F3.2 din secțiunea a 3-a b) – Formulare pentru depunerea ofertei sau – formularul original al băncii emitente sau c) Garanția pentru ofertă prin transfer la contul autorității contractante...*”. Totodată, relevant speței, în pct. 3.8 din FDA a fost specificat că „*Perioada valabilității ofertei va fi de: 120 zile*”.

În acest sens, Agenția va avea în vedere prevederile art. 68 alin. (1) din Legea nr. 131/2015, potrivit căruia, în cazul achiziției de bunuri, servicii și lucrări, operatorul economic va depune, **odată cu oferta**, și garanția pentru ofertă, iar potrivit 21.1. din Documentația standard pentru realizarea achizițiilor publice de bunuri, aprobată prin Ordinul Ministrului Finanțelor nr. 173 din 05.10.2018, în speță documentația de atribuire „Ofertantul va depune, ca parte a ofertei sale, o Garanție pentru ofertă (F3.2), după cum este specificat în FDA punctul 3.2. Totodată, conform pct. 21.2. din documentația de atribuire Garanția pentru ofertă va fi corespunzător cuantumului specificat în FDA punctul 3.3, în USD (dolari americani), și va fi:

a) în formă de garanție bancară de la o instituție bancară licențiată, **valabilă pentru perioada de valabilitate a ofertei** sau altă perioadă prelungită, după caz, în conformitate cu punctul IPO23.2; sau

b) transfer pe contul autorității contractante; sau

alte forme acceptate de autoritatea contractantă, specificate în FDA punctul 3.2.

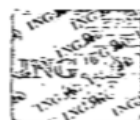
Mai mult, conform pct. 21.3. din aceeași documentație, „Dacă o garanție pentru ofertă este cerută în conformitate cu punctul IPO21.2, orice ofertă neînsoțită de o astfel de garanție pregătită în modul corespunzător va fi respinsă de către autoritatea contractantă ca fiind necorespunzătoare.

Suplimentar, potrivit art. 65 alin. (4) din Legea nr. 131/2015, prezentarea ofertei presupune depunerea într-un set comun a propunerii tehnice, a propunerii financiare, a DUAE și, după caz, a **garanției pentru ofertă**, iar conform alin. (5) din același articol „Oferta, scrisă și semnată, se prezintă în conformitate cu cerințele expuse în documentația de atribuire utilizând SIA „RSAP”, cu excepția cazurilor prevăzute la art. 33 alin. (7) și (11)”. Aceleași prevederi sunt stipulate și la pct. 26.1 din documentația de atribuire, conform cărora „Oferta, scrisă și semnată, după caz electronic, se prezintă în conformitate cu cerințele expuse în documentația de atribuire, utilizând SIA “RSAP”, cu excepția cazurilor prevăzute la art. 32 alin. (7) și (11) din Legea nr. 131/2015. Autoritatea contractantă eliberează operatorului economic, în mod obligatoriu, o recipisă în care indică data și ora recepționării ofertei sau confirmă recepționarea acesteia în cazurile în care oferta a fost depusă prin mijloace electronice. Prezentarea ofertei presupune depunerea într-un set comun a propunerii tehnice, a propunerii financiare, a DUAE **și a garanției pentru ofertă**”.

Astfel, reieșind din prevederile enunțate supra, operatorii economici participanți la procedura de achiziție publică sunt obligați să prezinte toate documentele, inclusiv garanția pentru ofertă utilizând SIA „RSAP” („MTender”), până la termenul limită de depunere a ofertelor stabilit în acest sens. Concomitent, urmează a fi reținut faptul că garanția pentru ofertă trebuie să fie valabilă pentru întreaga perioadă de valabilitate a ofertei, respectiv având în vedere faptul că autoritatea contractantă a specificat în documentația de atribuire că ofertele depuse trebuie să fie valabile 120 de zile, garanția pentru ofertă trebuie să acopere în mod implicit această perioadă, or în caz contrar oferta prezentată urmează a fi respinsă ca necorespunzătoare.

În acest context, analizând documentele anexate la oferta depusă de către operatorul economic câștigător, Agenția constată că acesta, până la termenul limită de depunere a ofertelor, a prezentat garanția bancară nr. 264HGGC107 emisă la data de 08.09.2020 de către „ING Bank” AS, în care este indicat că garanția pentru ofertă este valabilă până la data de „15 noiembrie 2020”. Totodată, în partea dreaptă a antetului garanției pentru ofertă prezentate a fost aplicat următorul număr:

0225836



Concomitent, potrivit formularului F3.1 atașat la ofertă, „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ș. declară că *„Prezenta ofertă va rămîne valabilă pentru perioada de timp specificată în FDA3.8.,începînd cu data-limită pentru depunerea ofertei, în conformitate cu FDA 4.2., va rămîne obligatorie și va putea fi acceptată în orice moment pînă la expirarea acestei perioade”*. În acest context, calculînd termenul de valabilitate al garanției pentru ofertă din momentul deschiderii ofertelor, în speță data de 10.09.2020, se atestă că acesta este mai mic decît perioada de valabilitate a ofertei solicitată de către autoritatea contractantă.

Totodată, Agenția constată că operatorul economic desemnat câștigător a prezentat garanția pentru ofertă la sediul autorității contractante cu termenul de valabilitate modificat, aceasta fiind valabilă pînă la data de 15.01.2020. La acest aspect, urmează a fi menționat faptul că garanția pentru ofertă prezentată la sediul autorității contractante are același număr și aceeași dată - 08.09.2020, însă în partea dreaptă a antetului a fost indicat un alt număr și anume:



Suplimentar, Agenția atestă faptul că garanția pentru ofertă prezentată de către operatorul economic suplimentar a fost recepționată de către autoritatea contractantă ulterior deschiderii ofertelor la data de 14.09.2020, drept dovadă servind numărul de intrare aplicat de către autoritatea contractantă pe documentul nominalizat:



Astfel, generalizînd cele expuse la această etapă, Agenția constată că pe de o parte, operatorul economic desemnat câștigător a prezentat garanția pentru ofertă la sediul autorității contractante, care de fapt are un alt termen de valabilitate, comparativ cu garanția prezentată prin intermediul SIA „RSAP”, iar pe de altă parte aceasta a fost recepționată de către autoritatea contractantă ulterior datei de deschidere a ofertelor și nu prin SIA „RSAP” astfel cum prevede cadrul normativ.

Prin urmare, Agenția nu va reține argumentele operatorului economic desemnat câștigător stipulate în scrisoarea de însoțire, la care a fost atașată garanția bancară în original cu termenul de valabilitate modificat pînă la data de 15.01.2021, precum că: *„Noi, în calitate de Anadolu Isuzu Otomotiv, prin prezenta comunicăm că din cauza la o problemă tehnică la încărcarea documentelor noastre de către aplicația pentru proiectul de achiziție publică a 100 de autobuze pentru Municipiul Chișinău, noi vă rugăm frumos să luați în considerare în cadrul evaluării ofertei noastre originalul*

*scrisorii garanției ofertei atașat*”, în măsura în care potrivit art. 69 alin. (3) din Legea nr. 131/2015, la etapa examinării, evaluării și comparării ofertelor, autoritatea contractantă are dreptul să solicite ofertantului doar explicații scrise asupra ofertei sale, dacă informațiile și documentele prezentate sunt incomplete, iar potrivit alin. (4) din același articol, autoritatea contractantă nu va admite modificări ale ofertei, inclusiv ale prețului ei, ce ar face ca oferta să corespundă unor cerințe cărora inițial nu le corespundea. Mai mult, nu pot fi apreciate drept justificative argumentele invocate de către „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ş, referitor la imposibilitatea încărcării documentului sus-menționat în sistem din motive tehnice, or, pe de o parte, acesta nu a prezentat probe concludente întru susținerea celor menționate, respectiv afirmațiile acestuia având un caracter declarativ, iar, pe de altă parte, această omisiune nu generează obligația autorității contractante de accepta garanția pentru ofertă recepționată după termenul limită de deschidere a ofertei, la caz fiind relevante prevederile art. 44 alin. (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”, precum și alin. (4) din aceeași lege, care prevede că riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră, cad în sarcina operatorului economic.

Suplimentar, urmează a fi menționat faptul că în cadrul ședinței deschise pentru examinarea contestațiilor, reprezentantul operatorului economic desemnat câștigător a menționat că de fapt urmau a fi încărcate ambele garanții, inclusiv cea prezentată în original la sediul autorității contractante, iar la întrebarea consilierilor pentru soluționarea contestațiilor, despre necesitatea prezentării mai multor garanții, reprezentantul ofertantului câștigător a justificat prin faptul că aceasta este politica producătorului „Isuzu” fără a prezenta explicații/argumente suplimentare pe aspectul dat, cu atât mai mult că de către contestatori s-au invocat existența „dubiilor/incertitudinilor” pe marginea autenticității acestor două garanții.

De asemenea, urmare a ședinței de examinare a contestațiilor, reprezentantul ofertantului desemnat câștigător, în scrisoarea de clarificare remisă Agenției, a menționat în acest context că *„Reieșind din faptul că textul ultimului aliniat din garanția bancară admite diferite interpretări, la solicitarea Isuzu, în aceiași zi și cu același număr banca a emis un alt exemplar a garanției în care s-a indicat fără echivoc data de 15 ianuarie 2021. Reieșind din faptul că acest ultim exemplar nu a fost posibil de încărcat în sistem, acesta a fost expediat prin poștă rapidă în adresa autorității contractante.”*, deși în cadrul aceleiași ședințe, s-a comunicat inițial că aceasta este „politica producătorului „Isuzu””, deși, la caz, se impunea prezentarea poziției/explicațiilor emitentului garanției bancare pentru a clarifica situația respectivă și anume existența a două garanții bancare eliberate pentru o singură ofertă, care deși au același număr, dar având în vedere că diferă „seria/numărul băncii” în partea dreaptă a antetului garanției, se prezumă că sunt două garanții distincte, ceea ce a și creat „incertitudini/dubii” la contestatori, cu atât mai mult să confirme valabilitatea și autenticitatea acestora, în condițiile în care, de regulă, băncile emit o singură garanție

bancară pentru asigurarea ofertei depuse în cadrul unei proceduri de achiziție, iar în caz de necesitate, emit amendamente la aceasta, dar nu o nouă garanție pentru asigurarea aceleiași oferte, fără a fi anulată cea inițială, or în astfel de cazuri ar exista posibilitatea reținerii garanției pentru ofertă de două ori, ceea ce ar fi „absurd” și totodată dezavantajos pentru ofertant, și în acest caz, apar incertitudini cu privire la existența garanției bancare prezentată în SIA „RSAP” care este o copie și nu originalul acesteia.

Prin urmare, Agenția va aprecia critic argumentele ofertantului desemnat câștigător precum că „*Apreciind argumentele invocate în suplimentul Nr. 7 la Contestație depusă de “Avtotehkomplekt SRL”, considerăm că ele nu pot fi reținute și aplicate pentru speța noastră, or nu sunt întemeiate și rezultată din interpretarea trunchiată a Garanției Bancare.*”, în condițiile în care și acesta interpretează prevederile/clauzele modelului garanției pentru ofertă prevăzut de documentația de atribuire, pentru a justifica omisiunea băncii, or modelul garanției pentru ofertă prevăzut de documentația de atribuire nu admite interpretări, fiind descrise/prevăzute exact efectele acesteia (condițiile reținerii garanției pentru ofertă) în conformitate cu prevederile Legii nr. 131/2015 și respectiv termenul de valabilitate a actului dat, care reprezintă termenul în care garanția produce efecte juridice, iar având în vedere concluzia/explicația acestuia că garanția bancară inițială este valabilă pe toată perioada de valabilitate a ofertei, indiferent de termenul de valabilitate a acesteia, se constată că ar fi fost suficient existența unei explicații a băncii emitente care să confirme acest fapt, depusă în SIA „RSAP” pînă la termenul limită stabilit în acest sens, însă acțiunile ofertantului care au fost întreprinse ulterior nu sunt justificate prin prisma prevederilor legislației în vigoare, fapt apreciat mai sus.

De asemenea, Agenția califică ca fiind neîntemeiate afirmațiile reprezentantului „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ş precum că „*Mai mult, autoritatea contractantă este în drept să solicite informații suplimentare pentru clarificări, ceea ce și s-a întâmplat în speță., iar banca emitentă a confirmat cu certitudine că data expirării garanției este 15.01.2021*”, or, pe de o parte, autoritatea contractantă, la caz, nu a solicitat explicații pe marginea garanției bancare prezentate de către ofertant, acestea au fost prezentate primăriei la propria inițiativă, fapt confirmat și în cadrul ședinței de examinare a contestațiilor, iar, pe de altă parte, banca emitentă nu a prezentat clarificări cu referire la termenul de valabilitate a garanției eliberate de către acesta pentru a putea fi acceptată de grupul de lucru, dar a fost depusă o nouă garanție bancară care are un alt termen de valabilitate în conformitate cu cerințele specificate în documentația de atribuire.

Tot în acest context, cu referire la prevederile Codului Civil citate de către ofertantul desemnat câștigător, Agenția reține că garanția bancară prezentată de către acesta este emisă de către o bancă nerezidentă, respectiv acesteia nu îi sunt aplicabile prevederile legislației naționale, iar, la caz, se constată că garanția bancară nr. 264HGGC107 emisă la data de 08.09.2020 de către „ING Bank” AS prevede expres că:

Yours faithfully,

**ING Bank A.S.**  
**Anadolu Yakası Kurumsal Branch**  
**Istanbul, Turkey**

Prin urmare, Agenția apreciază drept neîntemeiate și lipsite de suport probatoriu declarațiile/explicațiile reprezentantului ofertantului desemnat câștigător, or acestea nicidecum nu justifică omisiunea ofertantului „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ş, de a prezenta, prin intermediul SIA „RSAP” („MTender”), o garanție pentru ofertă conformă cerințelor autorității contractante, pînă la termenul-limită de deschidere a ofertelor stabilit.

În acest sens, Agenția va reține și prevederile art. 7 din Legea nr. 131/2015, potrivit căruia reglementarea relațiilor privind achizițiile publice se efectuează în baza următoarelor principii: a) utilizarea eficientă a banilor publici și **minimizarea riscurilor autorităților contractante**, or, în speță, admiterea unui operator economic oferta căruia nu întrunește cerințele de admisibilitate, ar avea un efect incompatibil cu acest principiu. Concomitent, se reține și prevederile de la lit. h) din același articol, **tratament egal, imparțialitate**, nediscriminare în privința tuturor ofertanților și operatorilor economici, or, menținerea pe poziții egale a operatorilor economici ce s-au conformat cerințelor autorității contractante, cu cei ce nu au ținut cont de acestea prezumă o abordare inegală și părtinitoare în raport cu eforturile depuse de ofertanții diligenți.

Astfel, indiferent de modalitatea de constituire a garanției pentru ofertă, operatorul economic trebuie să prezinte dovada constituirii acesteia, la caz, prin intermediul SIA „RSAP”, cel mai târziu la data și ora stabilită pentru depunerea ofertelor, sub sancțiunea respingerii ofertei, ca necorespunzătoare. Obligativitatea acesteia reprezintă garanții stabilite de prevederile actelor normative în vederea ocrotirii intereselor autorităților contractante împotriva exercitării abuzive sau cu rea credință a drepturilor și obligațiilor de care beneficiază ofertanții participanți în cadrul unor proceduri de achiziție publică.

Prin urmare, prezentarea garanției pentru ofertă, conform cerințelor prevăzute în documentația de atribuire, constituie o condiție obligatorie de admisibilitate a ofertei, necorespunderea căreia presupune apariția implicită a obligației autorității contractante de a respinge oferta ca fiind necorespunzătoare, la caz fiind incidente prevederile art. 69 alin. (6) lit. b) din Legea nr. 131/2015, potrivit căreia autoritatea contractantă nu acceptă oferta în cazul în care aceasta nu corespunde cerințelor expuse în documentația de atribuire. Mai mult, conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta a fost întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu, atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care potrivit art. 44 alin. (1) din legea menționată supra au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile sale, 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.

Astfel, Agenția concluzionează că garanția inițială pentru ofertă a operatorului economic câștigător Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ş nu corespunde cu cerințele documentației de atribuire. Totodată, Agenția apreciază acțiunile de completare a ofertei cu o nouă garanție și acțiunea autorității contractante de acceptare a unei astfel de garanții ca o depășire a cadrului normativ în vigoare, or garanției pentru ofertă, fiind parte componentă a acesteia, îi sunt aplicabile în mod echivalent prevederile privind interdicția de modificare a ofertei stipulate la art. 69 alin. (4) din Legea nr. 131/2015 și nu poate fi modificată cu scopul ca să corespundă unor condiții ce inițial nu corespundeau.

Prin urmare, ca și în cazul OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMIJEKT”], Agenția nu va mai analiza celelalte pretenții formulate de către contestatori cu referire la oferta desemnată câștigătoare, orice rezultat al respectivei analize fiind lipsit de eficiență, or, reieșind din faptul că acțiunea grupului de lucru de acceptare a ofertei respective a fost apreciată de Agenție ca fiind neîntemeiată, o eventuală admitere sau respingere a următoarelor pretenții nu ar fi de natură să schimbe soluția pronunțată, cert fiind caracterul neconform al ofertei „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ş.

Cât privește citicile înaintate de către „Asocierea Otokar Europe Filiala București” SRL – „Otokar Otomotiv ve Savunma Sanayi” A.S. pe marginea ofertei depuse de „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ş. care a fost apreciată de grupul de lucru pentru achiziții ca fiind conformă cerințelor specificate în documentația de atribuire, Agenția reține că operatorul economic contestator a invocat faptul că informațiile *„indicate de către „BMC” în DUAE (la punctele 2.C.1 și 2.D.1) sunt false, ceea ce (în mod automat) duce la excluderea BMC din procedura Licitației.”*

Astfel, analizând documentația de atribuire a procedurii litigante, se constată că la pct. 15 din anunțul de participare care prevede/descrie „Criteriile privind eligibilitatea operatorilor economici care pot determina eliminarea acestora și a criteriilor de selecție; nivelul minim (nivelurile minime) al (ale) cerințelor eventual impuse” autoritatea contractantă nu a specificat nici o cerință cu referire la existența unui centru service autorizat, doar s-a indicat „certificat de garanție pentru autobuze”, care a fost prezentat de către BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ş prin intermediul SIA „RSAP”, iar la pct. 3.13 Secțiunea 2.1 „Specificații tehnice” din FDA s-a menționat, în partea ce ține de „Deservirea în timpul garanției” că *„Câștigătorul va asigura pe cheltuiala proprie pe toată perioada de garanție, deservirea autobuzului conform normativelor producătorului: schimbul materialelor lubrefiante, filtre, curele, deservirea aparatelor de aer condiționat, alte piese și materiale consumabile necesare (parcursul mediu anual estimativ al unui autobuz va fi de 80.000 km). Câștigătorul va asigura desfășurarea activităților de service și de remediere a defecțiunilor autobuzelor ce cad sub regulile garanției într-un centru de service autorizat pe teritoriul municipiului Chișinău; va asigura din cont propriu, un stoc suficient de piese și materiale, inclusiv consumabile necesare pentru activitatea de remediere a defecțiunilor.”*

În acest sens, examinând oferta prezentată de către „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ş prin intermediul SIA „RSAP”, Agenția constată că acesta, care în speță este și producătorul autobuzelor propuse în cadrul procedurii de achiziție în cauză, a prezentat o „Declarație de deservire în perioada de garanție”, conform căreia confirmă, inclusiv faptul că „*va asigura desfășurarea activităților de service și remediere a defecțiunilor autobuzelor ce cad sub regulile garanției într-un centru de service autorizat pe teritoriul municipiului Chișinău la SC ”DENIAUTO” SRL, la adresa: șos. Muncești 121A, 2005-Chișinău, Republica Moldova sau va instrui din cont propriu personalul și va autoriza Î.M. ”Parcul Urban de Autobuze”, va asigura din cont propriu, un stoc suficient de piese și materiale, inclusiv consumabile necesare pentru activitatea de remediere a defecțiunilor.*”, iar în DUAE a precizat următoarele

<b>C. Informații privind utilizarea capacităților altor entități</b>		
2C.1	Operatorul economic utilizează capacitățile altor entități pentru a satisface criteriile de selecție prevăzute în capitolul IV, precum și (dacă este cazul) criteriile și regulile menționate în capitolul V de mai jos?	<input type="checkbox"/> Da <input checked="" type="checkbox"/> Nu
<p><i>Notă. Dacă ați răspuns Da la întrebarea 2C.1, prezentați un formular DUAE separat care să cuprindă informațiile solicitate în secțiunile A și B din capitolul respectiv și din capitolul III pentru fiecare dintre entitățile în cauză, completat și semnat în mod corespunzător de entitățile în cauză. Atragem atenția asupra faptului că trebuie incluși, de asemenea, tehnicienii sau organismele tehnice implicate, indiferent dacă fac sau nu parte din întreprinderea operatorului economic, în special cei care răspund de controlul calității și, în cazul contractelor de achiziții publice de lucrări, tehnicienii sau organismele tehnice la care poate face apel operatorul economic în vederea executării lucrărilor. În măsura în care este relevant pentru capacitatea</i></p>		

<i>(capacitățile) specifică (specifice) utilizată (utilizate) de operatorul economic, includeți informațiile prevăzute în capitolele IV și V pentru fiecare dintre entitățile în cauză.</i>		
<b>D. Informații privind subcontractanții pe ale căror capacități operatorul economic se bazează</b>		
2D.1	Operatorul economic intenționează să subcontracteze vreo parte din contract cu alți operatori economici?	<input type="checkbox"/> Da <input checked="" type="checkbox"/> Nu
2D.1.1	<i>Dacă Da, enumerați subcontractanții propuși.</i>	text

Totodată, Agenția reține că existența „subcontractării” nu diminuează răspunderea contractantului principal în ceea ce privește modul de îndeplinire a viitorului contract de achiziții publice, astfel cum prevede 75 alin. (14) din Legea nr. 131/2015.

Astfel, reieșind din circumstanțele de fapt și de drept expuse supra, Agenția va respinge pretențiile contestatorului înaintate în acest sens, or forma în care a fost prezentată oferta operatorului economic nominalizat nu poate constitui temei de descalificare a acestuia, în condițiile în care acesta a prezentat, pînă la termenul limită de depunere a ofertelor, o Declarație pe proprie răspundere prin care confirmă că reparația/deservirea autobuzelor va fi efectuată „*într-un centru de service autorizat pe teritoriul municipiului Chișinău la SC ”DENIAUTO” SRL*” astfel cum a fost indicat în Specificațiile tehnice, iar contestatorul nu a argumentat modul în care acest aspect influențează calificarea ofertantului „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ş.

Subsecvet, cu referire la pretențiile precum că „nu este clar dacă „BMC” a prezentat careva informații / intenții cu privire la modalitatea de executarea a potențialului contract de achiziții publice”, Agenția va reține drept relevante prevederile pct. 21 subpct. 14) din Regulamentul cu privire la activitatea grupului de lucru pentru achiziții care prevede că, grupul de lucru este obligat să examineze, să evalueze și să compare ofertele operatorilor economici, în termenele și în condițiile stabilite în documentația de atribuire, în conformitate cu legislația, cât și dispozițiile art. 86 alin. (3) din aceeași lege, conform cărora Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor examinează din punctul de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat, prin prisma pretențiilor înaintate și argumentelor prezentate în acest sens, iar la caz, se constată că operatorul economic contestator s-a bazat pe dubii/incertitudini privind posibilitatea executării viitorului contract de achiziții, fără a fi prezentate probe concludente la acest aspect.

În acest sens, art. 93 alin. (1) și (2) din Codul administrativ al Republicii Moldova nr. 116 din 19.07.2018, prevede că fiecare participant probează faptele pe care își întemeiază pretenția, iar prin derogare de la prevederile alin. (1), fiecare participant probează faptele atribuite exclusiv sferei sale, respectiv motivarea și prezentarea probelor, la caz, imposibilitatea executării viitorului contract de achiziții, revenindu-i exclusiv operatorului economic contestator.

Prin urmare, având în vedere cele constatăte supra, Agenția va respinge pretențiile operatorului economic „Asocierea Otokar Europe Filiala București” SRL – „Otokar Otomotiv ve Savunma Sanayi” A.S. formulate la acest subiect, or contestatorul s-a axat/bazat pe faptul că nu „nu îi este clar”, fără a veni cu argumente concrete în acest sens.

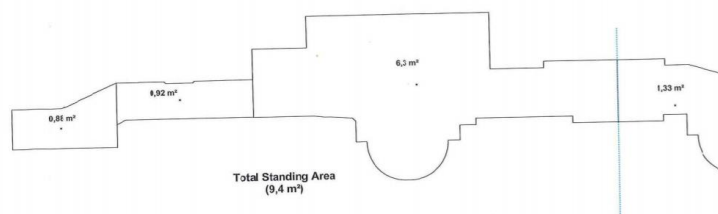
În ceea ce privește pretențiile privind oferta tehnică prezentată de către „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ş precum că, având în vedere informația tehnică a producătorului și normativele în vigoare nu ar corespunde, în partea ce ține de „capacitatea totală pasageri pentru un autobuz trebuie să fie mai mare sau egală cu 100 pasageri”, Agenția va avea în vedere prevederile art. 37 alin. (1) din Legea nr. 131/15 conform cărora specificațiile tehnice ale bunurilor, lucrărilor și serviciilor solicitate de autoritatea contractantă vor reprezenta o descriere exactă și completă a obiectului achiziției, astfel încât fiecare cerință și criteriu, stabilite de autoritatea contractantă, să fie îndeplinite, cât și dispozițiile pct. 20, subpct. 1) și 5 ) din Regulamentul cu privire la activitatea grupului de lucru pentru achiziții, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 667 din 27.05.2016, potrivit cărora grupul de lucru examinează și concretizează necesitățile autorității contractante de bunuri, lucrări și servicii, precum și elaborează documentație de atribuire și alte documente aplicabile în cadrul procedurilor de achiziție publică.

Totodată, art. 44 alin. (1) din Legea nr. 131/2015 stabilește că ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire, iar potrivit art. 69 alin. (2) din aceeași lege, la determinarea ofertei

câștigătoare, autoritatea contractantă aplică criteriul de atribuire și factorii de evaluare prevăzuți în documentația de atribuire.

În context, prevederile IPO 19 din Documentația standard pentru realizarea achizițiilor publice de bunuri, aprobată prin Ordinul Ministrului Finanțelor nr. 173 din 05.10.2018, la caz documentația de atribuire, stabilesc că, pentru a stabili conformitatea bunurilor cu cerințele documentelor de atribuire, ofertantul va depune, ca parte a ofertei sale, dovezi documentare ce atestă faptul că bunurile se conformează condițiilor de livrare, specificațiilor tehnice și standardelor specificate în CAPITOLUL IV, iar pentru a demonstra conformitatea tehnică a bunurilor propuse, cantităților propuse și a termenelor de livrare, ofertantul va completa Formularul Specificații tehnice (F4.1) și Specificații de preț (F4.2). De asemenea, ofertantul va include documentație de specialitate, catalogul producătorului, prospecte, documente tehnice, pe suport de hârtie sau în format electronic.

În această ordine de idei, Agenția reține că, potrivit anunțului de participare, autoritatea contractantă a solicitat, relevant speței „Capacitatea totală, pasageri  $\geq 100$ ; Numărul de locuri pentru scaune  $\geq 22$ ”, iar operatorul economic „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ș., conform formularului F. 4.1 „Specificații tehnice”, a oferit „autobuze categoria M3” de model „BMC Procity 12 m Diesel Bus”, producător „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ș., iar la rubrica „Specificarea tehnică deplină propusă de ofertant” s-a indicat următoarele: „1.4 Capacitatea totală pasageri 103; 1.5 Număr de locuri pentru scaune 26” și la compartimentul „Standarde de referință” s-a indicat „conform standardelor naționale și internaționale”.



12 M2 D05 (8 Person/Se)			
Seated	Standing	Wheelchair	Total
26 Pax	73 Pax	1 Pax	100 Pax
26 Pax	73 Pax	1 Pax	100 Pax

Tot în acest context, se reține faptul că ofertantul nominalizat a prezentat în cadrul procedurii litigante „Certificatul de omologare tip CE pentru autovehicule” în care se specifică, relevant speței, următoarea informație:

e9\*2007/46\*0077\*11  
Pagina 2/3

## SECȚIUNEA II

Subsemnatul, certific faptul că descrierea fabricantului indicat în fișa de caracteristici ale vehiculului anexată, descrisă anterior (din care organismul emitent al omologării tip CE a selectat una sau mai multe unități ce au fost prezentate de fabricant drept prototip model pentru vehicul) este exactă și că rezultatele încercărilor anexate sunt aplicabile tipului de vehicul.

1. În cazul vehiculului/ variantelor complete și complete<sup>(1)</sup>:

Modelul de vehicul îndeplinește/ nu îndeplinește<sup>(1)</sup> cerințele tehnice ale acțiunilor regulamentare corespunzătoare, așa cum impun anexele IV și XI<sup>(1)(4)</sup> ale Directivei 2007/46/CE.

Respectiv, anexa IV a Directivei nominalizate prevede „Lista cerințelor pentru omologarea CE de tip a vehiculelor”, inclusiv „Lista actelor de reglementare”.

La acest aspect, reprezentantul companiei „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ș. a menționat că *„de către BMC s-a luat în calcul echipamentele opționale care au fost solicitate în documentația tehnică ..., noi corespundem absolut cerințelor solicitate în documentația standard, inclusiv spațiul dintre pasageri, ... numărul de locuri este de 107, iar suprafața admisibilă conform calculului – 11,56 m<sup>2</sup>”, iar reprezentanții autorității contractante au comunicat în cadrul ședinței de examinare a contestației că „noi din documentele care le-am recepționat de la producătorul BMC, corespunde ..., ceea ce spune reprezentantul contestatorului vorvește despre niște lucruri tehnice, înseamnă că BMC folosește neconcordanță la stabilirea scaunelor conform normativelor, nu putem să ne expunem”, deși se impunea să examineze relevanța celor expuse de contestator în scopul minimizării riscului, subsecvent să examineze/analizeze informația prezentată de către ofertant/producător, în special, ca urmare a pretențiilor formulate de contestator în acest context, mai mult ca atât, că se atestă informații contradictorii și incerte, în partea ce ține de cerința *„Capacitatea totală, pasageri ≥100”*.*

Cu referire la documentele tehnice prezentate Agenției de către operatorul economic „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ș., urmare a desfășurării ședinței de examinare a contestațiilor, în scopul confirmării corespunderii bunurilor/autobuzelor oferite cu referire la numărul de locuri prin raportare la suprafață, este de reținut că potrivit pct. 20 subpct. 6) din Hotărârea Guvernului 667 din 27.05.2016 pentru aprobarea Regulamentului cu privire la activitatea grupului de lucru pentru achiziții publice, grupul de lucru examinează, evaluează și compară ofertele operatorilor economici prezentate în cadrul procedurilor de achiziție publică, respectiv, ține de competența grupului de lucru de a examina și evalua ofertele depuse în cadrul procedurii de achiziție și să stabilească corespunderea sau necorespunderea acestora reieșind din cerințele prevăzute în documentația de atribuire. De asemenea, Agenția învederează prevederile art. 15 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 131/2015 în coroborare cu prevederile pct. 21 subpct. 14) din Regulamentul cu privire la activitatea grupului de lucru pentru achiziții, potrivit cărora examinarea, evaluarea și compararea ofertelor este exclusiv atribuția grupului de lucru. Prin urmare, Agenția poate să se expună doar în cazul în care autoritatea contractantă ar fi examinat aceste documente, respectiv pe acțiunile acestora în sensul dat și anume cum au fost apreciate documentele în cauză.

Astfel, făcând o generalizare pe marginea celor constatate, Agenția conchide că autoritatea contractantă urmează să reevalueze oferta prezentată de „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ș. pentru a clarifica dacă aceasta corespunde întocmai cerințelor din specificațiile tehnice indicate în documentația de atribuire. Aceste acțiuni ale autorității contractante sunt impuse în vederea asigurării principiului utilizării eficiente a banilor publici și minimizării riscurilor autorităților contractante, statuat la art. 7 lit. a) din Legea nr. 131/15, care în rezultat ar avea ca efect evitarea unei posibile conduite speculative din partea ofertantului, întrucât în caz contrar ar determina autoritatea

contractantă să încalce principiul consfințit la lit. h) din același articol: tratament egal, imparțialitate, nediscriminare în privința tuturor ofertanților și operatorilor economici.

Reieșind din cele expuse, în conformitate cu prevederile art. 80 alin. (1), art. 82 alin. (1), art. 84 alin. (1) și art. 86 alin. (2), alin. (3), alin. (4) și alin. (9) din Legea nr. 131/2015, Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor,

**d e c i d e:**

1. Se admite contestația nr. 02/1034/20 din 19.10.2020, depusă de către „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ș, parțial contestația nr. 02/1033/20 din 19.10.2020, depusă de către OOO „AVTOTEHKOMPLEKT” [RUS: OOO „ABTOTEXKOMIJEKT”], precum și parțial contestația nr. 02/1036/20 din 20.10.2020, depusă de către Asociera Otokar Europe Filiala București” SRL – „Otokar Otomotiv ve Savunma Sanayi” A.S, pe marginea rezultatelor desfășurării procedurii de achiziție publică nr. MD-1595492839263 din 10.09.2020, privind achiziția „Autobuze pentru ÎM „Parcul urban de autobuze”, inițiată de către Primăria Municipiului Chișinău;

2. Se anulează decizia nr. 1 din 09.10.2020 de atribuire a contractului de achiziții publice la procedura de achiziție publică nr. MD-1595492839263 din 10.09.2020, în partea ce ține de evaluarea ofertei „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ș și a ofertei „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ș, inclusiv actele subsecvente acesteia;

3. Se obligă Primăria Municipiului Chișinău, ca măsură de remediere, în termen de până la 15 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze, în cadrul procedurii de achiziție publică nr. MD-1595492839263 din 10.09.2020, oferta prezentată de către „Anadolu Isuzu Otomotiv Sanayii ve Ticaret” A.Ș în vederea stabilirii neconformității acesteia, precum și oferta „BMC Otomotiv Sanazi ve Ticaret” A.Ș cu luarea în considerare a constatărilor din partea motivată a prezentei decizii;

4. Se obligă Primăria Municipiului Chișinău, în termen de 3 zile din data adoptării măsurilor de remediere dispuse prin prezenta decizie, să raporteze Agenției Naționale pentru Soluționarea Contestațiilor cu privire la realizarea acestora.

*Decizia este obligatorie pentru părți. 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**

**Anatolie ZAGORODNÎ**

**Membru**

**Angela NANI**

**Membru**

**Alexandru CIUȘ**