










Oferte concertate la o achiziție a Căii Ferate

Autor: AGER

Î.S „Calea Ferată din Moldova” a inițiat o procedură de achiziție de Servicii de diagnosticare a vagoanelor cu trei loturi. Pentru loturile respective, au depus oferte doi operatori economici care au unul și același asociat și beneficiar – cetățeanul rus Bitiutskii Nikita. Este vorba despre „Centrul pentru testare nondistructivă” SRL și „Экспертный Центр вагоностроения” ООО.

Lotul	Numărul lotului			
Lot №1 Servicii de diagnosticare a vagoanelor marfare	d770da58-fb92-461c-b40c-3e570ee6ee9a			
Ofertantul	Oferta final	Declarație pe proprie răspundere	Documentele OE	Statutul și decizia Grupului de lucru
CENTRUL PENTRU TESTARE NONDISTRUCTIVĂ IDNO Codul: MD-IDNO-1018800023430	4 075 000.00 MDL achiziției fără TVA	<u>MTender ESPD</u> Declarație pe proprie răspundere		<u>Refuzat</u> 05.09.2023 / 08:09
Экспертный Центр вагоностроения IDNO Codul: MD-IDNO-7820304070	4 821 255.00 MDL achiziției fără TVA	<u>MTender ESPD</u> Declarație pe proprie răspundere		<u>Refuzat</u> 05.09.2023 / 08:10
CVARTAL CAPITAL IDNO Codul: MD-IDNO-1021800034957	5 200 000.00 MDL achiziției fără TVA	<u>MTender ESPD</u> Declarație pe proprie răspundere		<u>Refuzat</u> 05.09.2023 / 08:11
<hr/>				
Lotul	Numărul lotului			
Lot №2 Servicii de diagnosticare a vagoanelor de pasageri	d0129d4a-35cd-4ee3-b053-4fd2f4078dc			
Ofertantul	Oferta final	Declarație pe proprie răspundere	Documentele OE	Statutul și decizia Grupului de lucru
CVARTAL CAPITAL IDNO Codul: MD-IDNO-1021800034957	215 000.00 MDL achiziției fără TVA	<u>MTender ESPD</u> Declarație pe proprie răspundere		<u>Refuzat</u> 22.09.2023 / 11:32
CENTRUL PENTRU TESTARE NONDISTRUCTIVĂ IDNO Codul: MD-IDNO-1018800023430	217 000.00 MDL achiziției fără TVA	<u>MTender ESPD</u> Declarație pe proprie răspundere		<u>Refuzat</u> 22.09.2023 / 11:33
Экспертный Центр вагоностроения IDNO Codul: MD-IDNO-7820304070	232 852.00 MDL achiziției fără TVA	<u>MTender ESPD</u> Declarație pe proprie răspundere		<u>Refuzat</u> 22.09.2023 / 11:34
<hr/>				
Lotul	Numărul lotului			
Lot №3 Servicii de diagnosticarea a boghiurilor (1435 mm) pentru transportarea vagoanelor de pasageri	71d6fe95-8054-4e9b-b1ae-7c449ca30eea			
Ofertantul	Oferta final	Declarație pe proprie răspundere	Documentele OE	Statutul și decizia Grupului de lucru
CVARTAL CAPITAL IDNO Codul: MD-IDNO-1021800034957	216 500.00 MDL achiziției fără TVA	<u>MTender ESPD</u> Declarație pe proprie răspundere		<u>Refuzat</u> 22.09.2023 / 11:42
CENTRUL PENTRU TESTARE NONDISTRUCTIVĂ IDNO Codul: MD-IDNO-1018800023430	217 000.00 MDL achiziției fără TVA	<u>MTender ESPD</u> Declarație pe proprie răspundere		<u>Refuzat</u> 22.09.2023 / 12:05
Экспертный Центр вагоностроения IDNO Codul: MD-IDNO-7820304070	232 200.00 MDL achiziției fără TVA	<u>MTender ESPD</u> Declarație pe proprie răspundere		<u>În așteptare</u> 04.09.2023 / 15:51

Conform Extrasului prezentat din Registrul de stat unic a persoanelor juridice din Federația Rusă, Bitiutskii Nikita este asociatul unic și administratorul „Экспертный Центр вагоностроения” ООО:

Сведения об участниках / учредителях юридического лица		
29	ГРН и дата внесения в ЕГРЮЛ сведений о данном лице	6167847562767 06.05.2016

Выписка из ЕГРЮЛ
16.08.2023 11:20

ОГРН 1057811991632



Страница 2 из

30	Фамилия Имя Отчество	БИТЮЦКИЙ НИКИТА АЛЕКСАНДРОВИЧ
31	ИНН	782031864484
32	ГРН и дата внесения в ЕГРЮЛ записи, содержащей указанные сведения	2217803711178 20.10.2021
33	Пол	мужской
34	ГРН и дата внесения в ЕГРЮЛ записи, содержащей указанные сведения	2217803711178 20.10.2021
35	Гражданство	гражданин Российской Федерации
36	Номинальная стоимость доли (в рублях)	10000
37	Размер доли (в процентах)	100
38	ГРН и дата внесения в ЕГРЮЛ записи, содержащей указанные сведения	2217803711178 20.10.2021

Totodată, conform Registrului de stat al persoanelor juridice din Republica Moldova, „Centrul pentru testare nondistructivă” SRL este deținut de același Bitiutskii Nikita:

Date de bază	
IDNO/Cod Fiscal:	1018600023430
Denumire:	Societatea cu Răspundere Limitată CENTRUL PENTRU TESTARE NONDISTRUCTIVĂ
Data înregistrării:	16.05.2018
Forma juridică:	Societate cu răspundere limitată
Lichidată:	Nu
Adresa juridică:	mun. Chișinău, sec. Centru, str. Alexandru cel Bun, 7, ap.(of.) 414
Conducători:	MAEV PETR [Administrator]
Fondatori:	
Nume	Cota parte (%)
BITIUTSKII NIKITA	100,00

La lotul nr. 1 a fost declarată câștigătoare oferta „Centrul pentru testare nondistructivă” SRL, iar un alt operator economic a depus o contestație la Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor (ANSC), unde a indicat drept obiecții anume depunerea ofertelor concertate. Reprezentantul Asociației pentru Guvernare Eficientă și Responsabilă AGER a participat la ședința de examinare a respectivei contestații.

Echipa AGER consideră inadmisibilă posibilitatea ca întreprinderile asociate să participe la unele și aceleași proceduri de achiziție publică. Este evident că acest lucru cauzează trucarea procedurii de achiziție, și în acest fel, se eludează principiul conform căruia un singur operator economic depune o singură ofertă. Astfel, se pot obține multe avantaje competitive.

Totuși, la moment constatăm că nu există un mecanism eficient de a combate acest fenomen, atât în cadrul achizițiilor reglementate de Legea nr. 131/2015, cât și în cazul achizițiilor de utilități reglementate de Legea nr. 74/2020, cum este și achiziția examinată.

AGER a sesizat despre cauze similare Consiliul Concurenței, autoritatea însă refuză să constate acorduri anticoncurențiale, invocând art. 5 alin. (4) din Legea concurenței nr. 183/2012, care prevede că: *„Acordurile încheiate între întreprinderile dependente nu se califică drept acorduri anticoncurențiale”*.

Opțiunea în cazul achizițiilor reglementate de Legea nr. 131/2015 rămânea includerea în Lista de interdicție a unor astfel de operatori economici. Pct. 14 alin. 4) din Regulamentul cu privire la modul de întocmire a Listei de interdicție, prevede drept temei pentru care un operator economic poate fi înscris în Listă, faptul că: *„există dovezi prezentate de autoritatea contractantă sau de organul de control, care demonstrează faptul că operatorii economici au participat la procedura de achiziție cu oferte truate, au participat ca membri ai grupului de întreprinderi dependente la aceeași procedură de achiziție publică cu mai multe oferte sau au creat o concurență neloială între participanți”*. Consiliul Concurenței a remis sesizările AGER către Agenția Achiziției Publice (AAP), care este autoritatea contractantă competentă să includă un operator economic în Lista de interdicție. AAP însă, nu a inclus operatorii economici vizați în Lista de respectivă. Autoritatea a invocat faptul că, dacă Consiliul Concurenței nu a constatat încălcarea Legii concurenței sau existența unui grup de întreprinderi dependente, înseamnă că nu există temei de includere în Lista de interdicție:

multe oferte sau au creat o concurență neloială între participanți.” În același timp, în scrisoarea

nr. AAP-02/81-731 din 28.04.2023, Consiliul Concurenței a menționat că acțiunile descrise în plângere nu cad sub incidența art. 5 al Legii concurenței, iar prin scrisoarea AAP-02/106-1046 din 03.07.2023 Consiliul Concurenței a informat că în conformitate cu art. 46 al Legii nr. 183/2012, Consiliul Concurenței emite decizii, dispoziții, prescripții și hotărâri, iar referitor la situația în cauză nu a adoptat vreun act administrativ de constatare a încălcării Legii concurenței și nici un act de constatare a faptului că SA „Drumuri-Bălți”, SA „Drumuri-Briceni”, SRL „Magistrala-Nord” fac parte dintr-un grup de întreprinderi dependente.

În așa fel, nu s-a constatat existența unui act adoptat de un organ competent privind constatarea de acțiuni ce s-ar încadra în cele menționate la pct. 14 subpct. 4) al Regulamentului.

Respectiva decizie a AAP este criticabilă și vădit contravine pct. 14 alin. 4) din Regulamentul cu privire la modul de întocmire a Listei de interdicție. Pct. 14 din Regulament nici nu impune drept cerință constatarea încălcării Legii concurenței, or în aceste cazuri, Legea art. 19 alin. (3), lit. g) și așa aplică interdicția de a participa timp de trei ani la achizițiile publice. Deci pct. 14 alin. 4) din Regulamentul menționat, se referă la alte situații, și anume când întreprinderi dependente depun oferte la aceleași proceduri de achiziție, iar dependența lor poate să o constate și AAP, întrucât Consiliul Concurenței nu are competența de a constata dependența unor întreprinderi, dacă acest lucru nu constituie o încălcare a Legii concurenței.

Sperăm însă, că pe viitor, AAP va aplica în mod corect pct. 14 alin. 4) din Regulamentul cu privire la modul de întocmire a Listei de interdicție și va analiza până la capăt cauzele ce țin de includerea în lista de interdicție a întreprinderilor dependente, care depun oferte concertate la achizițiile publice.

Totuși, în speța analizată mai sus, Regulamentul cu privire modul de întocmire a Listei de interdicție nu este aplicabil, acesta face referință doar la Legea nr.131/2015 privind achizițiile publice.

Așadar, la moment, cu părere de rău, nu există temei juridic pentru a respinge ofertele „Centrul pentru testare nondistructivă” SRL și „Экспертный Центр вагоностроения” ООО, deși este cert că au depus oferte concertate.

Echipa AGER împreună cu IDIS „Viitorul” au venit cu o serie de propuneri către Ministerul Finanțelor, în legătură cu modificarea Legii nr. 74/2020. În context, am indicat și necesitatea ca operatorii economici care prezintă acte false, încheie acorduri anticoncurențiale și/sau nu execută contractele în cadrul achizițiilor sectoriale, să fie incluși în lista de interdicție. Ministerul Finanțelor a refuzat acest amendament invocând:

„Nu se acceptă.

În cadrul proiectului servicii de consultanță pentru sprijinirea elaborării Programului Național pentru Dezvoltarea Achizițiilor Publice în Moldova și Planul de Acțiune aferent, finanțat de Banca Mondială, una dintre problemele identificate de către experți și ce necesită intervenție la nivel de reglementare este Lista de interdicție a operatorilor economici (art. 25 din Legea nr. 74/2020). Astfel, până la eliminarea (revizuirea) prevederilor date, actele normative naționale vor contravine principiilor stabilite prin TFUE și legislației în achiziții la nivel european. Asigurarea autorității/entității contractante de îndeplinirea corespunzătoare a obligațiilor asumate de către operatorii economici, precum și responsabilizarea acestora cu privire la executarea obligațiilor asumate se realizează în baza clauzelor contractuale privind aplicarea penalităților, etc.”

Totuși, argumentele Ministerului Finanțelor nu reflectă în totalitate viziunea experților SIGMA care, în proiectul raportului ce urmează a fi prezentat pe 24 octombrie 2023, nu s-au expus neapărat asupra faptului că Lista de interdicție ar fi o problemă, ci asupra faptului că temeiurile de excludere din directivele Uniunii Europene nu au fost transpuse corespunzător și lasă loc de aplicarea excesiv de largă a criteriilor de excludere: *„Furthermore, the „list of banned economic operators” overlaps with other grounds for exclusion and may generate an automatic exclusion effect for some economic operators, which is generally prohibited by EU law. Some exclusion grounds foreseen in the EU Directives, such as those referring to situations in which “the economic operator has shown significant or persistent deficiencies in the performance of a substantive requirement under a prior public*

contract” or has been “guilty of serious misrepresentation in supplying the information” have not been properly transposed into national legislation and therefore allow excessively broad application of the exclusion criteria.”

Așadar, conform viziunii Ministerului Finanțelor, până la remediere carențelor din reglementarea Listei de interdicție, operatorii economici nu vor fi incluși în Listă pentru încălcări legate de achizițiile sectoriale (de altfel, nici în cazul achizițiilor de valoare mică). Totuși, nu este clar când vor fi remediate aceste carențe, și dacă după remedierea lor, vor fi operate de îndată modificări și la Legea nr. 74/2020, sau iarăși se vor aștepta ani până se vor acumula mai multe amendamente. În orice caz, la moment, problema evidențiată în acest articol rămâne a fi nesoluționată și nici nu cunoaștem dacă și când aceasta va fi rezolvată.

În speța analizată, după cum și era de așteptat, ANSC prin Decizia Nr. 03D-712-23 din 18.10.2023 a respins contestația, indicînd că lipsește un act al unui organ competent care să constate încheierea unui acord anticoncurențial. ANSC a adăugat:

„Totuși, luând în considerare faptul că până la adoptarea deciziei de către Agenție, entitatea contractantă nu are dreptul să încheie contractul, în privința eventualelor acțiuni ale acestor companii prin retragere sau orice alte eventuale comportamente care pot apărea ca fiind motivate de scopul de a forța entitatea contractantă să desemneze câștigătoare oferta cu cea mai mare valoare depusă de grup, este de obligația entității să sesizeze organul competent și să nu admită denaturarea concurenței/vicierea procedurii prin practici coluzive.”

În acest paragraf, ANSC a sesizat pericolul principal al unor astfel de situații, și anume faptul că un singur beneficiar folosește doi sau mai mulți operatori economici, pe care-i controlează să depună ofertele, una mai mare, alta mai mică. Astfel, dacă oferta cu un preț mai mic din cele două propuse de ofertanții asociați ajunge să fie și cea mai joasă la licitație, iar după dânsa urmează o ofertă a unui concurent, atunci câștigă contractul de achiziție cu oferta respectivă; dacă însă între oferte nu este nici un concurent, atunci poate face ca primul operator economic să refuze semnarea contractului, chiar cu pierderea garanției pentru ofertă, ca ulterior să câștige o sumă mai mare de bani prin semnarea contractului cu al doilea operator economic, ce a oferit un preț mai mare. Acesta ar fi un caz clasic de trucare a achiziției, iar echipa AGER a și depistat un asemenea caz, despre care a informat Consiliul Concurenței.

O altă posibilitate de a truca licitațiile prin oferte concertate este: dacă se depun două oferte cu preț apropiat, poate fi redusă probabilitatea de contestare, or următorul concurent va trebui să înainteze obiecții față de conformitatea/admisibilitatea a cel puțin două oferte și nu doar una, cum ar fi fost în cazul în care se depunea o singură ofertă. Dacă la o ofertă se comit anumite erori și este descalificată, se poate câștiga cu a doua ofertă, or probabilitatea ca să fie comise abateri în două oferte este mai mică, decât în cazul unei singure oferte. Sunt și alte posibile beneficii pentru operatorii economici de rea credință, însă nu ne vom referi la ele pentru a nu fi preluate de agenții economici rău intenționați.

Scopul celor care depun oferte truate este de a obține astfel diverse beneficii, care însă, afectează interesele autorităților contractante în a obține un contract cu o valoare mai mică. Considerăm oportun ca problema dată să fie remediată corespunzător: pe de o parte, prin modificarea legislației, astfel încât Regulamentul cu privire la modul de includere în Lista de interdicție să fie aplicabil și achizițiilor sectoriale, iar pe de altă parte, Agenția Achiziții Publice să îl aplice în mod corespunzător

și să cerceteze de sine stătător astfel de cauze, și unde se întâlnesc ofertanți asociați să constate acest lucru cu includerea lor ulterioară în Lista de interdicție. De asemenea, credem că și ANSC ar trebui să aplice direct temeiurile de includere în Lista de interdicție, pentru a exclude acei operatori economici care întrunesc acele temeiuri. În acest sens, este necesar de inclus o asemenea posibilitate în art. 19 din Legea nr. 131/2015 privind achizițiile publice.

Sursa foto: cnpm.md

Acest articol este un produs al proiectului "Monitorizarea achizițiilor sectoriale în Republica Moldova", desfășurat de A.O. „Asociația pentru Guvernare Efcientă și Responsabilă AGER”, în calitate de beneficiar de sub-grant a proiectului „Consolidarea integrității în achizițiile publice”. Proiectul este implementat de către Institutul pentru Dezvoltare și Inițiative Sociale (IDIS) „Viitorul”, în parteneriat cu Fondul de Parteneriat pentru Transparență (SUA). Proiectul urmărește susținerea reformelor în domeniul achizițiilor publice în Moldova, care vor spori transparența și corectitudinea achizițiilor publice prin abilitarea cetățenilor de a responsabiliza instituțiile relevante.

Opiniile exprimate în cadrul proiectului și responsabilitatea pentru conținutul acestui produs aparțin autorilor proiectului și nu reflectă neapărat opinia IDIS „Viitorul” și a donatorului.

24.10.2023