Dosarul nr. 3-1399/2023

HOTĂRÎRE
În numele Legii

15 decembrie 2023
mun.Chişinău

Judecătoria Chişinău (sediu Râșcani)
Instanța compusă din:
Preşedintele şedinţei, judecătorul Guzun Corneliu
Grefier Fedișin Adelina

examinând în ședință publică acțiunea în contencios administrativ la cererea de chemare în judecată depusă de S.R.L. ”Zagorlar” către Agenția Achiziții Publice, cu participarea terților Serviciul Vamal și BC ”Moldova Agroindbank” SA privind anularea actului administrativ.

Constată:

La data de 09.06.2023, reclamantul S.R.L. ”Zagorlar” s-a adresat în instanţa de judecată către Agenția Achiziții Publice privind anularea actului administrativ.

În motivarea cererii reclamantul a invocat că, prin decizia nr. 7/23 din 29.05.2023, emisa de Agenția Achiziții Publice s-a decis de a înscrie în lista de interdicție operatorul economic ’’Zagorlar” SRL, IDNO ***** *****, *****, str. Ș***** pentru o perioadă de 3 ani începînd cu data de 29.05.2023. În motivarea deciziei Agenda Achizitii Publice a indicat ca: „În acest context, autoritatea contractantă Serviciul Vamal comunică ca la 03 septembrie 2021, în vederea verificării calității serviciilor prestate în temeiul contractului de prestari servicii nr. 3 a fost interpelată BC„Moldova Agroindbank”SA pentru a stabili daca Garanția bancară de buna executie nr. ***** din 10 august 2020 pentru suma de 263 672, 17, prezentată de catre SRL”Zagorlar” este sau nu valabila și autentică. Astfel, autoritatea contractanta a adus la cunostință ca la 14 decembrie 2021, în secretariatul Serviciului Vamal, cu nr. 35644/14.12.2021 a parvenit informația eliberată de catre BC ’’Moldova Agroindbank”, potrivit careia garanția bancară de buna execuție a lucrarilor pretins a fi eliberată de catre entitate și prezentată de catre SRL”Zagorlar”, nu este identificată în ’’Registrul garanțiilor emise”, prin urmare se prezumă a fi falsificată. Urmare a celor menționate, Serviciul Fiscal a

solicitat Agentiei Servicii Publice înscrierea în Lista de interdicție a operatorului economic SRL”Zagorlar” conform pct. 14 subpct. 3) din Regulamentul cu privire la modul de întocmire a Listei de interdicție a operatorilor economici, aprobat prin Hotarîrea Guvernului nr. 1418 din 28.12.2016, potrivit caruia: prezentarea documentelor false în cadrul procedurilor de achiziție publică.” Consideră decizia nr. 7/23 din 29.05.2023 drept ilegală și neîntemeiată din urmatoarele motive: SRL”Zagolar” a participat la licitația nr. ocds-b3wdpl-MD-1580298747552 ’’Lucrări de Reabilitare și Monitorizare a Postului Vamal Giurgiulești, RMC081701/27.06.2019” din 08.04.2020. Respectiv, SRL”Zagorlar” a depus oferta si deja pe 23.06.2020, conform acestei proceduri s-a încheiat un contract între SRL”Zagorlar” și Serviciul Vamal. Astfel, la semnarea contractului, autoritatea contractantă a solicitat SRL”Zagorlar” să prezinte garanția bancară de bună execuție în suma de 263 672,17 lei. Avînd o vastă experiență în lucrul cu autoritățile contractante de stat, precum si numeroase participări la licitațiile de achizitii publice, SRL”Zagorlar” a primit online garanții bancare de orice fel. Respectiv, un angajat al companiei SRL”Zagorlar” a prezentat unui angajat al companiei BC”Moldova Agroindbank”SA o copie a deciziei privind cîstigătorul procedurii de achiziție publică sau o copie a contractului, în baza careia angajatul băncii trebuia sa prelucreze informațiile si să furnizeze ’’Garanția bancară de buna execuție” dupa o anumită perioadă de timp. Astfel, în primele zile ale lunii august 2020, a contactat BC ’’Moldova Agroindbank” SA pentru prezentarea ’’Garanției bancare de bună execuție” si la data de 10.08.2020, unul dintre angajații băncii a eliberat angajatului SRL”Zagorlar” în original cu sigiliu umed ’’Garantia bancară de bună execuție nr. ***** din data de 10.08.2020 în suma de 263 678,17 lei care a fost oferită doamnei Trofimova Tatiana, angajata Serviciului Vamal care deține acest act în original. Astfel, nu există nici un dubiu privitor la legalitatea garanției bancare, or aceasta a fost oferită de bancă. Rmîne incert faptul ca dupa 1,5 ani Serviciul Vamal a verificat autenticitatea garanției bancare de bună execuție, că nu a efectuat această verificare la momentul depunerii acesteia. Pentru SRL ’’Zagorlar ” la fel a fost o veste neașteptată faptul că garanția de bună execuție emisă nu este autorizată în sistemul SC ’’Moldova Agroindbank”SA. Din aceste considerente, a fost apelată de urgență instituția bancară pentru ca aceștia sa înlature problema depistată. Astfel ca, în termen de 5 zile BC ’’Moldova Agroindbank” a emis Serviciului Vamal o noua garantie bancară de bună execuție nr. ***** din data de 29.12.2021, care a fost verificată de către un angajat al serviciului vamal și este legitimă. În asemenea circumstanțe este neclar faptul de ce Serviciul Vamal impune responsabilitatea veridicității actului prezentat companiei SRL ’’Zagorlar”, or declarația de bună executie este emisă de catre BC”Moldova Agroindbank”, respectiv, aceasta este responsabilă de introducerea acesteia pentru autorizare în sistemul SC ’’Moldova Agroindbank”SA. Pentru a confirma corectitudinea sa,

SRL” Zagorlar” a apelat la Expertiza Independentă de Stat a Instituției de Stat ’’Centrul pentru Tehnologii Informațional în Finanțe” pentru a efectua o examinare tehnică a ștampilei sigiliului BC”Moldova Agroindbank SA de pe garantia bancară de buna executie nr. ***** din data de 10.08.2020 în suma de 263 672, 17 lei. Astfel ca, la data de 06.03.2023 SRL ’’Zagorlar” a expediat o scrisoare catre Centrul de Tehnologii Informationale în Finanțe prin care a solicitat raspunsul la intrebarea: „Este amprenta stampilei aplicate pe garanția bancara de buna executie nr. ***** din data de 10.08.2020 în suma de 263 672, 17 lei, sigiliul autentic al BC”Moldova Agroindbank”SA?” Prin scrisoarea nr. 10/23 din 06.03.2023 SRL ’’Zagorlar” s-a adresat cu o scrisoare catre Serviciul Vamal prin care a solicitat permisiunea accesului la garantia bancară de bună executie nr. ***** din data de 10.08.2020 în sumă de 263 672, 17 lei, în original, a expertului independent pentru a efectua examinarea tehnică a ștampilei aplicate pe aceasta. Prin scrisoarea nr. 11/23 din 07.03.2023 adresata catre BC ’’Moldova-Agroindbank” SRL ’’Zagorlar” a solicitat monstre de ștampilă identice cu cea aplicată pe garantia bancara de buna execuție nr. ***** din data de 10.08.2020. Prin scrisoarea nr. 13/23 din 14.03.2023 adresată Agenției Achiziții Publice SRL ’’Zagorlar” a solicitat suspendarea procedurii de examinare a plângerii înaintate de Serviciul Vamal pîna la primirea rezultatelor expertizei. Serviciul Vamal a informat compania SRL ’’Zagorlar” că originalul garanției bancare de bună execuție nr. ***** din data de 10.08.2020 se afla la Centrul Național Anticorupție, motiv pentru care efectuarea examinarii tehnice de catre un reprezentat al Centrului pentru Tehnologii Informationale în Finanțe a fost imposibilă. La data de 29.05.2023 a fost emisă decizia nr. 7/23 prin care s-a decis de a înscrie în lista de interdicție operatorul economic SRL”Zagorlar” pentru o perioada de 3 ani începînd cu data de 29.05.2023. Potrivit pet. 2) din Regulamentul cu privire la modal de intocmire a Listei de interdicție a operatorilor economici aprobat prin Hotarirea Guvernului nr. 1418 din 28.12.2016, în Lista de interdiție a operatorilor economici (în continuare - Lista) pot fi inscriși doar operatorii economici care au participat la procedurile de achiziție publică, dar nu și-au îndeplinit_corespunzator obligatiile asumate în cadrul acestor proceduri sau a caror conduita contravine prevederilor legislatiei. Raportând prevederea nominalizată la caz, menționează ca nu a fost stabilită îndeplinirea necorespunzatoare a obligațiilor de către SRL”Zagorlar” prin careva acte confirmative. La fel, nu există careva probe care să stabilească că conduita SRL”Zagorlar” contravine prevederilor legislației. Neidentificarea garanției de execuție în Registrul garantiilor emise de BC ’’Moldova Agroindbank” SA nu poate fi pusă pe seama companiei SRL”Zagorlar”, or acesteia i-a fost eliberată garanția bancară de bună execuție nr. ***** din 10 august 2020 în original, cu semnatura olografă și ștampila băncii. SRL”Zagorlar” nu a avut careva dubii privitor la faptul includerii sau neincluderii în Registrul garanțiilor băncii, avînd

garanția în original. Potrivit pct. 14) din Regulamentul cu privire la modul de intocmire a Listei de interdicție a operatorilor economici aprobat prin Hotarîrea Guvernului nr. 1418 din 28.12.2016, temeiurile pentru care un operator economic poate fi înscris în Lista sânt următoarele: 1)exista o hotarîre definitivă a instanței de judecată prin care a fost reziliat contractul de achiziții ca rezultat al neîndeplinirii sau îndeplinirii necorespunzătoare de catre operatorul economic a clauzelor contractuale; 2) operatorul economic nu își îndeplinește obligațiile contractuale, livrează bunuri, prestează servicii sau execută lucrari din proprie inițiativă, altele decît cele prevazute în contract, ori calitatea bunurilor, serviciilor și lucrărilor este mai joasă decît cea stipulată în contract și în documentele privind desfășurarea procedurii de achiziție; 3) prezentarea documentelor false în cadrul procedurilor de achiziție publică. Pentru aplicarea prezentului punct, survenirea prejudiciului sau afectării activității nu reprezintă o condiție obligatorie; 4) 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 trucate, au participat ca membri ai grupului de intreprinderi dependente la aceeași procedură de achiziție publică cu mai multe oferte sau au creat o concurență neloială între participant.Potrivit pct. 26) din Regulamentul cu privire la modul de întocmire a Listei de inter dicție a operatorilor economici aprobat prin Hotarîrea Guvernului nr. 1418 din 28.12.2016**,** orice operator economic care consideră ca a fost înscris neîntemeiat în Lista este in drept sa conteste actul administrative de înscriere în instanța judecatorească competentă. Menționează ca pînă la moment nu există un raport de expertiză care să stabilească daca garanția bancară de bună execuție nr. ***** din data de 10.08.2020 în suma de 263 672, 17 lei, este falsă. Mai mult, nu există o hotarîre a instantei de judecată, definitiva si irevocabila care să stabilească vinovăția SRL”Zagorlar” în falsificarea documentului în cauză, ci a fost o eroare comisă din partea angajaților instituției bancare. Agenția Achiziții Publice și-a întemeiat decizia doar pe raspunsul BC”Moldova Agroindbank”SA conform caruia garanția bancară de buna execuție nr. ***** din data de 10.08.2020 în suma de 263 672, 17 lei nu este identificata in ’’Registrul garanțiilor emise”. Astfel, de catre Agenția Achizitii Publice a fost încalcat principiul prezumției nevinovăției prevazut de art. 21 Constitute RM**,** conform caruia orice persoana acuzata de un delict este prezumată nevinovată pîna cînd vinovăția sa va fi dovedită în mod legal, în cursul unui proces judiciar public, în cadrul caruia i s-au asigurat toate garanțiile necesare apararii sale.

Solicită reclamantul, Anularea deciziei nr. 7/23 din 29.05.2023 emisa de Agenda Achizitii Publice.

În şedinţa de judecată, reprezentantul reclamantei SRL ”Zagorlar” a susținut cererea de chemare în judecată pe motivele de fapt și de drept invocate, solicitând admiterea acesteia.

Reprezentantul Agenției Achiziții Publice în ședința de judecată acțiunea nu a recunoscut-o și a solicitat respingerea acesteia ca fiind neîntemeiată, pe motivele de fapt și de drept indicate în referință. A menționat că, La data de 14.12.2022, prin demersul nr. 28/04-17917 din 08.12.2023 Serviciul Vamal s-a adresat Agenției Achiziții Publice cu solicitarea de înscriere a SRL „Zagorlar” în Lista de interdicție a operatorilor economici, prezentând în acest sens un set de documente confirmative. Astfel, în solicitare Serviciul Vamal a informat că la 15.11.2022, de către ofițerul de integritate și supraveghere din cadrul DIS a Serviciului Vamal al Republicii Moldova, Sergiu Gangan, a fost pornită procedura administrativă cu nr. 7570 pe faptul pretinselor acțiunilor frauduloase comise de către SRL„Zagorlar". Potrivit materialelor s-a stabilit că la 27 iunie 2019, în cadrul Programului Operational Comun România-Republica Moldova, a fost semnat contractul de grant nr. 81701 privind „Reabilitarea și modernizarea birourilor vamale de frontieră de pe granița România-Moldova, respectiv posturile vamale Albița-Leușeni, Sculeni- Sculeni și Giurgiulești-Galați”. Corespunzător, Serviciul Vamal a menționat că în urma desfășurării achizițiilor publice, la 23 iunie 2020 între Serviciul Vamal al RM și SRL Zagorlar", a fost încheiat contractul de prestării servicii nr. 3 cu privire la repararea și renovarea postului vamal de frontieră Giurgiulești. În acest context, autoritatea contractantă Serviciul Vamal a comunicat că la 03 decembrie 2021 în vederea verificării calității serviciilor prestate în temeiul contractului de prestări servicii nr. 3, a fost interpelată BC „Moldova Agroindbank” SA pentru a stabili dacă Garanția bancară de buna execuție nr. ***** din 10 august 2020 pentru suma de 263 672,17, prezentată de către SRL Zagorlar" este sau nu valabilă și autentică. Astfel, autoritatea contractantă a adus la cunoștință că la 14 decembrie 2021 în secretariatul Serviciului Vamal, cu nr. 35644/14.12.2021 a parvenit informația eliberată de către BC „Moldova Agroindbank”, potrivit căreia garanția bancară de bună execuție a lucrărilor pretins a fi eliberată de către entitate și prezentată de către SRL „Zagorlar”, nu este identificată în „Registrul garanțiilor emise”, prin urmare se prezumă a fi falsificată. Urmare celor menționate, Serviciul Vamal a solicitat Agenției Achiziții Publice înscrierea în Lista de interdicție a operatorului economic SRL „Zagorlar” conform pct. 14 subpct. 3) din Regulamentul cu privire la modul de întocmire a Listei de interdicție a operatorilor economici, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.1418 din 28.12.2016, potrivit căruia: prezentarea documentelor false în cadrul procedurilor de achiziție publică. Astfel, pentru examinarea circumstanțelor invocate, prin scrisoarea nr. 27/74-1154 din 22 decembrie 2022, Agenția Achiziții Publice a solicitat suportul BC „Moldova Agroinbank” în vederea confirmării autenticității garanției bancare de bună execuție nr. LD 2014400365 din 10.08.2020, precum și a amendamentului nr. 1 din 15.03.2021 a garanției bancare în cauză. Drept răspuns, BC „Moldova Agroinbank”, prin scrisoarea nr. C610/E00013 din 17 ianuarie 2023,

recepționată de Agenție la 10.02.2023, a comunicat că „actele menționate nu au fost identificate în Registrul garanțiilor emise ca fiind emise de Bancă. Totodată, în vederea asigurării executării contractului RMCO 81701/27.06.2019 privind Reabilitarea și modernizarea Postului Vamal, maib a emis următoarele acte pentru SRL „Zagorlar": Garanția de bună execuție nr. ***** din 14.12.2021, în sumă de 263,672. 17 lei cu termenul de valabilitate de pînă la 30.12.2022. Mai mult, maib a atenționat asupra faptului că scrisorile de garanție bancară emise de către maib sunt întocmite pe foaie de antet a băncii, iar numărul care se scrie pe scrisoarea de garanție bancară reprezintă numărul LD unic generat de sistemul informațional al băncii." Astfel, pentru a asigura dreptul la apărare prevăzut la art. 26 din Constituția RM, Agenția Achiziții Publice, prin scrisoarea nr. 27/74-149 din 02.03.2023, în temeiul pct. 17 al Regulamentul nr. 1418 din 28.12.2016 cu privire la modul de întocmire a Listei de interdicție a operatorilor economici aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 1418 din 28.12.2016, a solicitat de la „Zagorlar" SRL prezentarea argumentelor de rigoare pe marginea circumstanțelor date. În scopul clărificării tuturor circumstanțelor referitoare la solicitarea Serviciului Vamal, Agenția Achiziții Publice a desfășurat o întrunire de lucru la data de 14.03.2023, la care a participat reprezentanții autorității contractante și a operatorului economic. Astfel, în cadrul ședinței, reprezentanții Serviciului Vamal au reiterat toate argumentele invocate în solicitarea înaintată, iar reprezentantul operatorului economic și-a menținut poziția exprimată prin scrisoarea de argumentare prezentată. Suplimentar, în cadrul ședinței de lucru, reprezentanții operatorului economic SRL Zagorlar au menționat și au reconfirmat că nu aveau nici o îndoială că această garanție bancară era nelegitimă, deoarece a fost oferită de bancă. Respectiv, instituția financiară, în speță este responsabilă de această situație. „Moldova Agroindbank" S.A., care a emis „Garanția bancară de bună execuție". În acest context, având învedere argumentele invocate de către operatorul economic SRL „Zagorlar" în cadrul ședinței desfășurate, Agenția Achiziții Publice prin scrisoarea nr. 27/74-178 din 15 martie 2023 a solicitat repetat suportul băncii "Moldova Agroinbank" SA în vederea stabilirii autenticității garanției bancare nr. LD 2014400365 din 10.08.2020 și a amendamentului nr. 1 la garanția bancară din 15.03.2021. De asemenea, Agenția a remis băncii "Moldova Agroinbank" SA și copia explicațiilor operatorului economic pentru a se expune pe marginea argumentelor operatorului economic. Drept răspuns, prin scrisoarea nr. C610/E00904 din 26.04.2023, recepționată de Agenție la data de 11.05.2023, "Moldova Agroindbank" SA a comunicat din nou că garanția bancară de bună execuție nr. ***** din 10.08.2020, precum și amendamentul nr. 1 din 15.03.2021 a acesteia nu au fost identificate în Registrul garanțiilor emise ca fiind emise de maib. Urmare a examinării tuturor materialelor prezentate de către Serviciul Vamal, de operatorul economic dar și materialele dosarului achiziției respective,

Agenția Achiziții Publice a constatat următoarele. Conform prevederilor pct. 14 subpct. 3) al Regulamentului cu privire la modul de întocmire a Listei de interdicție a operatorilor economici aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 1418 din 28.12.2016, temei pentru înscrierea în lista de interdicție constituie, prezentarea documentelor false în cadrul procedurilor de achiziție publică. Pentru aplicarea prezentului punct, survenirea prejudiciului sau afectării activității nu reprezintă o condiție obligatorie. Astfel, Agenția Achiziții Publice menționează că "Moldova Agroinbank" SA de trei ori, o dată la solicitarea Serviciului Vamal, iar două ori la solicitările Agenției, chiar și ulterior prezentării explicațiilor operatorului economic SRL Zagorlar, aceasta a menționat că asemenea documente nu au fost identificate în Registrul garanțiilor emise ca fiind emise de maib. Respectiv, Agenția comunică că pînă la adoptarea deciziei de înscriere în lista de interdicție a SRL „Zagorlar", de către operatorul economic SRL „Zagorlar" nu au fost prezentate careva documente care ar demonstra că acesta a întreprins careva măsuri către maib, în condiția în care SRL „Zagorlar" invocă că garanția bancară de bună execuție nr. ***** din 10.08.2020, precum și amendamentul nr. 1 din 15.03.2021 au fost eliberate de către "Moldova Agroinbank" SA. Așadar, Agenția Achiziții Publice reține faptul că „Zagorlar" SRL nu a prezentat careva probe concludente, pertinente, utile și suficiente pentru a demonstra veridicitatea și autenticitatea documentelor menționate. Mai mult, reprezentantul operatorului economic atât în cadrul ședinței cât și în scrisoarea explicativă a invocat că nu confirmă veridicitatea documentelor în cauză, or acestea sunt nemijlocit emise de către instituția financiară și respectiv, aceasta este responsabilă de autenticitatea documentelor emise, fără a prezenta careva probe în acest sens, or în conformitate art. 93 alin. 1) din Codul Administrativ, fiecare participant la procedura administrativă probează faptele pe care își întemeiază pretenția, situație care nu a fost asigurată de către operatorul economic. În acest context, Agenția a constatat că garanția bancară de bună execuție nr. ***** din 10.08.2020, amendamentul nr. 1 din 15.03.2021 la garanția bancară de bună execuție nr. ***** nu au fost întocmite și eliberate de către maib. Respectiv, acestea sunt documente false. De asemenea, Agenția Achiziții Publice a constatat că aceste documente au fost prezentate de către SRL „Zagorlar" în scopul corespunderii condițiilor de calificare impuse de către Serviciul Vamal în cadrul procedurii de achiziție publică cu privire la repararea și renovarea postului vamal de frontieră Giurgiulești. Totodată, este de menționat că în conformitate cu Decizia de inadmisibilitate a Curții Constituționale nr. 33 din 19.03.2020, Curtea a relevat următoarele: La pct. 25. Curtea constată că aplicarea acestei interdicții urmărește realizarea unor scopuri legitime, inter alia, transparența în cadrul achizițiilor publice, disciplinarea agenților economici, utilizarea eficientă a banilor publici, menținerea bunelor moravuri și a siguranței publice în cadrul achiziției publice, care, în spiritul articolului 54 alin. (2) din

Constituție, ar putea fi calificate ca fiind necesare în asigurarea bunăstării economice a țării și protejarea drepturilor și libertăților altor persoane. La pct. 26, Temeiurile pentru care se aplică interdicția de a participa la achiziții publice pot antrena răspundere disciplinară, civilă, contravențională sau penală, în dependență de fapta comisă și de circumstanțele particulare ale fiecărui caz. Aplicarea acestei interdicții nu este condiționată de existența răspunderii juridice, or, scopul acestei măsuri nu este unul punitiv și de sancționare, ci de prevenire a comiterii de către agenții economici a altor posibile fapte contrare prevederilor legale de participare la achiziții publice. La pct. 27. în acest sens, Curtea observă că, fiind aplicată în anumite cazuri, interdicția pe o perioadă prestabilită de trei ani de a participa la achiziții publice este dictată de natura specifică a acestui domeniu și de necesitatea de a asigura protecția regimului juridic din domeniul achizițiilor publice. Așadar, această interdicție trebuie privită ca o măsură de precauție și de disciplinare a agenților economici, acesta la rândul său neavând nici o tangență cu constatarea de către Agenția Achiziții Publice a săvârșirii unui fals în acte din perspectiva legislației penale. Prin urmare, ținând cont de faptul că, operatorul economic „Zagorlar" SRL a prezentat documente false în cadrul procedurilor de achiziție publică, Agenția Achiziții Publice a constatat întrunirea condițiilor legale, pentru a înscrie operatorul economic în Lista de interdicție.

Instanța constată că la materialele cauzei este prezentată referința reprezentantului BC "Moldova Agroindbank" SA, potrivit căreia terțul lasă soluționarea cererii de chemare în judecată la discreția instanței de judecată.

Totodată, instanța atestă că, la materialele cauzei este prezentată referința reprezentantului Serviciului Vamal, potrivit căreia terțul solicită respingerea acțiunii, ca neîntemeiată.

Audiind explicațiile părților, studiind materialele cauzei în raport cu argumentele reclamantei, instanța de judecată consideră că, acțiunea SRL "Zagorlar" este întemeiată și urmează să fie admisă, reieșind din următoarele considerente.

Conform art. 189 alin.1) Cod administrativ, orice persoană care revendică încălcarea unui drept al său prin activitatea administrativă a unei autorități publice poate înainta o acțiune în contencios administrativ.

Iar, în conformitate cu prevederile art. 93 alin.1) Cod administrativ, fiecare participant probează faptele pe care își întemeiază pretenția.

În cadrul examinării cauzei s-a stabilit cu certitudine faptul că, că la 27 iunie 2019, în cadrul Programului Operațional Comun România-Republica Moldova, a fost semnat contractul de grant nr. 81701 privind „Reabilitarea și modernizarea birourilor vamale de frontieră de pe granița România-Moldova, respectiv posturile vamale Albița-Leușeni, Sculeni- Sculeni și Giurgiulești-Galați".

La 23 iunie 2020 între Serviciul Vamal al RM și SRL Zagorlar", a fost încheiat contractul de prestării servicii nr. 3 cu privire la repararea și renovarea postului vamal de frontieră Giurgiulești.

La 03 decembrie 2021 Serviciul Vamal în vederea verificării calității serviciilor prestate în temeiul contractului de prestări servicii nr. 3, a fost interpelată BC „Moldova Agroindbank" SA pentru a stabili dacă Garanția bancară de buna execuție nr. ***** din 10 august 2020 pentru suma de 263 672,17, prezentată de către SRL Zagorlar" este sau nu valabilă și autentică.

La 14 decembrie 2021 în secretariatul Serviciului Vamal, cu nr. 35644/14.12.2021 a parvenit informația eliberată de către BC „Moldova Agroindbank", potrivit căreia garanția bancară de bună execuție a lucrărilor pretins a fi eliberată de către entitate și prezentată de către SRL „Zagorlar", nu este identificată în „Registrul garanțiilor emise", prin urmare se prezumă a fi falsificată.

La 15.11.2022, de către ofițerul de integritate și supraveghere din cadrul DIS a Serviciului Vamal al Republicii Moldova, Sergiu Gangan, a fost pornită procedura administrativă cu nr. 7570 pe faptul pretinselor acțiunilor frauduloase comise de către SRL„Zagorlar".

La data de 14.12.2022, prin demersul nr. 28/04-17917 din 08.12.2022 Serviciul Vamal s-a adresat Agenției Achiziții Publice cu solicitarea de înscriere a SRL „Zagorlar" în Lista de interdicție a operatorilor economici, prezentând în acest sens un set de documente confirmative.

Pentru examinarea circumstanțelor invocate, prin scrisoarea nr. 27/74-1154 din 22 decembrie 2022, Agenția Achiziții Publice a solicitat suportul BC „Moldova Agroinbank" în vederea confirmării autenticității garanției bancare de bună execuție nr. LD 2014400365 din 10.08.2020, precum și a amendamentului nr. 1 din 15.03.2021 a garanției bancare în cauză.

Drept răspuns, BC „Moldova Agroinbank", prin scrisoarea nr. C610/E00013 din 17 ianuarie 2023, recepționată de Agenție la 10.02.2023, a comunicat că „actele menționate nu au fost identificate în Registrul garanțiilor emise ca fiind emise de Bancă.

Agenția Achiziții Publice, prin scrisoarea nr. 27/74-149 din 02.03.2023, în temeiul pct. 17 al Regulamentul nr. 1418 din 28.12.2016 cu privire la modul de întocmire a Listei de interdicție a operatorilor economici aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 1418 din 28.12.2016, a solicitat de la „Zagorlar" SRL prezentarea argumentelor de rigoare pe marginea circumstanțelor date.

La data de 29.05.2023 Agenția Achiziții Publice a emis decizia nr.7/23 prin care s-a decis de a înscrie în Lista de interdicție operatorul economic „Zagorlar" SRL, pentru o perioadă de 3 ani începând cu data de 29.05.2023.

Inițial instanța va reține că potrivit art.9 alin.(1) din Legea nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice, „*Agenţia Achiziţii Publice este o autoritate*

administrativă în subordinea Ministerului Finanţelor, constituită în scopul fortificării capacităţilor autorităţilor contractante şi dezvoltării abilităţilor mediului de afaceri în domeniul achiziţiilor publice, în scopul monitorizării conformității desfășurării procedurilor de achiziții publice, precum și al efectuării analizei sistemului de achiziții publice."

În continuare potrivit art. 10 lit.b) al legii menționate *supra, „Agenţia Achiziţii Publice are următoarele atribuţii de bază în domeniul achiziţiilor publice întocmeşte, actualizează şi menţine Lista de interdicţie a operatorilor economici"*

Potrivit art.25 din Legea nr. 131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice, „ *Lista de interdicţie a operatorilor economici reprezintă un înscris oficial şi este întocmită de către Agenţia Achiziţii Publice cu scopul de a limita, pe o perioadă de 3 ani, participarea operatorilor economici la procedurile de achiziţie publică prevăzute de prezenta lege.*

(2) Lista de interdicţie a operatorilor economici este întocmită, actualizată şi întreţinută în formă electronică de către Agenţia Achiziţii Publice conform regulamentului aprobat de Guvern."

În acord cu pct. 8 din Regulamentul cu privire la modul de întocmire a Listei de interdicție a operatorilor economici, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 1418 din 28 decembrie 2016, „*Înscrierea în Listă a operatorului economic se iniţiază obligatoriu dacă sînt întrunite temeiurile prevăzute la pct.14 din prezentul Regulament şi dacă autoritatea contractantă a suportat un prejudiciu (cheltuieli suplimentare) sau dacă acesteia i-a fost afectată activitatea."*

Pct. 9 din Regulamentul menționat prevede că, „*înscrierea în Listă se efectuează prin decizia Agenţiei Achiziţii Publice în cazurile de autosesizare, la sesizarea autorităţii contractante care a suportat un prejudiciu sau căreia i-a fost afectată activitatea ori la sesizarea Agenţiei Naţionale pentru Soluţionarea Contestaţiilor în urma realizării atribuţiilor sale."*

Potrivit pct.14 subpct.3 din Regulamentul cu privire la modul de întocmire a Listei de interdicție a operatorilor economici, *„Temeiurile pentru care un operator economic poate fi înscris în Listă sînt următoarele: 3)* ***prezentarea documentelor false în cadrul procedurilor de achiziţie publică.*** *Pentru aplicarea prezentului punct, survenirea prejudiciului sau afectării activităţii nu reprezintă o condiţie obligatorie"*

Reieșind din normele legale reținute *supra* în coraport cu materialele cauzei, instanța de judecată reține că, Agenția Achiziții Publice neîntemeiat a inclus în Lista de interdicție, operatorul economic SRL "Zagorlar" pentru prezentarea documentelor false în cadrul procedurilor de achiziţie publică.

Și anume, instanța reține că, autoritatea pârâtă **nu a demonstrat** că SRL "Zagorlar" a prezentat documente false în cadrul procedurii de achiziție publică.

Or potrivit răspunsurilor nr. 35644/14.12.2021; nr. C610/E00013 din 17 ianuarie 2023; nr. C610/E00904 din 26.04.2023, eliberate de către BC ”Moldova Agroindbank” SA, rezultă că garanția bancară de bună execuție a lucrărilor pretins a fi eliberată de către entitate și prezentată de către SRL „Zagorlar”, **nu este identificată în „Registrul garanțiilor emise”, prin urmare se prezumă a fi falsificată.**

Astfel prin răspunsurile eliberate de către BC ”Moldova Agroindbank” SA, nu se constată fără echivoc că garanția bancară de bună execuție nr. ***** din data de 10.08.2020 în suma de 263 672, 17 lei precum și amendamentul nr. 1 din 15.03.2021 a garanției bancare în cauză, sunt false, ci doar **se prezumă a fi false** din considerentul că garanția bancară nu este identificată în „Registrul garanțiilor emise”.

Or, pentru a constata autenticitatea/falsitatea garanției bancare de bună execuție nr. ***** din data de 10.08.2020 în suma de 263 672, 17 lei precum și a amendamentului nr. 1 din 15.03.2021 a garanției bancare în cauză, era necesar realizarea unei Expertize complexe (chimică, grafoscopică, documentologică) care ar fi demonstrat neîndoielnic dacă garanția bancară și amendamentul repsectiv au fost sau nu emise de BC ”Moldova Agroindbank” SA.

Cu atât mai mult la caz instanța nu atestă existența unei Hotărâri definitive și irevocabile care să stabilească vinovăția SRL”Zagorlar” în falsificarea documentelor în cauză.

În continuare potrivit scrisorii Centrului Național Anticorupție al Republicii Moldova nr.03/10-_2023036068 din 27.03.2023 administratorul SRL „Zagorlar” a fost înștiințat asupra faptului că în urma unei bănuieli rezonabile de delapidare a patrimoniului public precum și abuz de serviciu a fost pornit procesul penal nr.20230360068 din 03 martie 2023(f.d.31).

Ulterior prin răspunsul Centrului Național Anticorupție al Republicii Moldova nr. 03/10-19954 din 13.12.2023 administratorul SRL „Zagorlar” a fost înștiințat asupra faptului că la moment SRL „Zagorlar” nu este vizată în careva cauze penale/procese penale din gestiunea organului de urmărire penală al CNA.

Astfel rezultă că bănuiala rezonabilă de delapidare a patrimoniului public precum și abuz de serviciu nu s-a adeverit.

Din aceste considerente instanța de judecată constată că autoritatea pârâtă cât și terții nu au adus suficiente argumente, respectiv nu au demonstrat că garanția bancară de bună execuție nr. ***** din data de 10.08.2020 în suma de 263 672, 17 lei precum și amendamentul nr. 1 din 15.03.2021 a garanției bancare în cauză sunt false.

Or, potrivit art.21 din Contituția Republicii Moldova, ***„Orice persoană acuzată de un delict este prezumată nevinovată pînă cînd vinovăţia sa va fi***

dovedită în mod legal, în cursul unui proces judiciar public, în cadrul căruia i s-au asigurat toate garanţiile necesare apărării sale."

Referitor la argumentele autorității pârâte precum că, această interdicție trebuie privită ca o măsură de precauție și de disciplinare a agenților economici, acesta la rândul său neavând nici o tangență cu constatarea de către Agenția Achiziții Publice a săvârșirii unui fals în acte din perspectiva legislației penale, instanța va reține următoarele.

Instanța de judecată nu atestă necesitatea unei asemenea măsuri de precauție și de disciplinare agentului economic, atât timp cât nu este demonstrată vinovăția reclamantului, în comiterea unui fals în documente.

Or potrivit art.16 Cod Administrativ, *„Dreptul discreţionar al autorităţii publice reprezintă posibilitatea acesteia de a opta între mai multe soluţii posibile corespunzătoare scopului legii atunci cînd aplică o dispoziţie legală.*

(2) Exercitarea dreptului discreţionar nu permite desfăşurarea unei activităţi administrative arbitrare."

Potrivit art.137 alin.(1)- (2) Cod Administrativ, *„În exercitarea dreptului discreţionar atribuit, autorităţile publice trebuie să acţioneze cu bună-credinţă în limitele legal stabilite şi cu respectarea scopului pentru care le-a fost atribuit dreptul.*

(2) ***Daca autoritatea publică poate decide discreţionar şi doar una din mai multe consecinţe juridice este legală, atunci dreptul discreţionar al autorităţii publice se reduce la alegerea consecinţei juridice/soluţiei legale."***

La caz autoritatea publică acționând absolut contrar prevederilor legale enunțate *supra.*

Corespunzător, instanța ajunge la concluzia că, pretențiile SRL "Zagorlar" față de Agenția Achiziții Publice sânt întemeiate și urmează a fi admise, cu dispunerea anulării Deciziei nr.7/23 din 29.05.2023 emisă de către Agenția Achiziții Publice.

În conformitate cu art. 224 alin.1) lit. a) Cod administrativ, instanța de judecată

hotărăște:

Cererea de chemare în judecată depusă de SRL "Zagorlar" către Agenția Achiziții Publice, cu participarea terților Serviciul Vamal și BC "Moldova Agroindbank" SA privind anularea actului administrativ, se admite.

Se anulează Decizia nr.7/23 din 29.05.2023 emisă de către Agenția Achiziții Publice, ca fiind ilegală.

Hotărârea poate fi atacată cu apel la Curtea de Apel Chișinău în termen de 30 zile de la pronunțarea dispozitivului, prin intermediul Judecătoriei Chișinău (sediul Râșcani).

Motivarea apelului se prezintă la instanţa de apel în termen de 30 de zile de la data notificării hotărârii motivate. Dacă se depune împreună cu apelul, motivarea apelului se depune la instanţa de judecată care a emis hotărârea contestată.

Președintele ședinței,
Judecător Guzun Corneliu