



**CURTEA SUPREMĂ
DE JUSTIȚIE**

ÎNCHEIERE

cu privire la inadmisibilitatea recursului depus de administratorul Alexandru Lîsîi în interesele Societății cu Răspundere Limitată „Victacon-Plus”,

în cauza de contencios administrativ, intentată la cererea de chemare în judecată depusă Societatea cu Răspundere Limitată „Victacon-Plus” împotriva Agenției Naționale pentru Soluționarea Contestațiilor, terț Societatea pe Acțiuni „Termoelectrica” privind contestarea actelor administrative

împotriva deciziei din 21 februarie 2024 a Curții de Apel Chișinău

*(Dosarul nr. 3ra-391/24
NR. PIGD 2-22136806-01-3ra-03052024)*

Recursul este vădit neîntemeiat. Art. 246 alin. (2) lit. h) Cod administrativ. Dezacordul recurenței cu decizia instanței de apel nu constituie un temei de casare a deciziei contestate.

Instanța de fond: V. Ciumac
Instanța de apel: V. Sîrbu, A. Braga, V. Negru

16 aprilie 2025
Textul corespunde originalului

Examinând în lipsa părților admisibilitatea recursului depus de administratorul Alexandru Lîsîi în interesele Societății cu Răspundere Limitată „Victacon-Plus”

Curtea Supremă de Justiție, în completul compus din:

Stela Procopciuc, *Președinte*,

Diana Stănilă,

Ion Malanciuc, *judecători*,

constată următoarele:

ÎN FAPT

1. La 16 septembrie 2022, Societatea cu Răspundere Limitată „Victacon-Plus” a depus cerere de chemare în judecată împotriva Agenției Naționale pentru Soluționarea Contestațiilor, terț Societatea pe Acțiuni „Termoelectrica” cu privire la anularea deciziei nr. 03D-560-22 din 09 septembrie 2022 emisă de Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor și anularea răspunsului Societății pe Acțiuni „Termoelectrica” nr. 79/211da din 04 august 2022, anularea deciziei nr. 03D-561-22 din 09 septembrie 2022 emisă de Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor și anularea răspunsului SA „Termoelectrica” nr. 79/215da din 04 august 2022, obligarea autorității contractante Societatea pe Acțiuni „Termoelectrica” să desemneze ofertele Societății cu Răspundere Limitată „Victacon-Plus” ca oferte câștigătoare a procedurii de achiziție nr. MD-1654751755597 din 13 iulie 2022 privind achiziția „Lucrări de termoizolare a rețelelor termice (Plan Mentenanță)” și a procedurii de achiziție nr. MD-1654698022278 din 12 iulie 2022, privind achiziția „Lucrări de termoizolare a rețelelor termice (Plan Investiții)”.

2. În motivarea acțiunii a invocat că, SA ”Termoelectrica” a publicat la 8 iunie 2022, în Buletinul achizițiilor publice pe portalul guvernamental de acces online: www.mtender.gov.md, un anunț de participare la procedura de achiziție sectorială nr. MD-1654698022278 din 12 iulie 2022 privind achiziția „Lucrări de termoizolare a rețelelor termice (Plan Investiții)”. Subsecvent, „Termoelectrica” SA a publicat, la data de 9 iunie 2022 în Buletinul achizițiilor publice portalul guvernamental de acces online: www.mtender.gov.md, un anunț de participare la procedura de achiziție sectorială nr. MD-1654751755597 din 13 iulie 2022, privind achiziția „Lucrări de termoizolare a rețelelor termice (Plan Mentenanță)”.

3. Prin anunțurile publicate, SA „Termoelectrica” a solicitat tranșant conform anunțului și a caietului de sarcini documentele și cerințele de bază de care trebuie să dispună operatorul economic pentru evaluarea ofertelor (punctele 1-8 din caietul de sarcină). SRL „Victacon-Plus” întrunind condițiile legale stabilite a depus oferte de participare la aceste două proceduri de achiziție sectoriale, prezentând în acest sens toate documentele conform Caietelor de sarcini impuse de SA „Termoelectrica”.

4. Menționează că, SA „Termoelectrica” prin răspunsul nr. 79/211da din 4 august 2022 (recepționat la 12 august 2022) a declarat oferta SRL „Victacon-Plus” depusă în cadrul procedurii de achiziție sectorială nr. MD- 1654698022278 din 12 iulie 2022, ca fiind neconformă din motiv că nu s-a prezentat Certificatul de conformitate pentru cochiliile din poliuretan rigid destinate izolării rețelelor termice”.

5. La data de 12 august 2022, SRL „Victacon-Plus” a formulat contestația nr. 1 în cadrul Agenției Naționale pentru Soluționarea Contestațiilor pe marginea rezultatelor procedurii de achiziție sectorială nr. MD 1654698022278 din 12 iulie 2022 prin care a solicitat revizuirea ofertei depuse de către compania SRL „Victacon-Plus” ca conformă și desemnarea acesteia ca ofertă câștigătoare cu întrunirea tuturor criteriilor invocate în caietul de sarcini.

6. Prin decizia Agenției Naționale pentru Soluționarea Contestațiilor nr. 03D-560-22 din 9 septembrie 2022, s-a respins contestația din 12 august 2022, depusă de către SRL „Victacon-Plus”, pe marginea rezultatului desfășurării procedurii de achiziție sectorială nr. MD 1654698022278 din 12 iulie 2022, privind achiziția „Lucrări de termoizolare a rețelelor termice (Plan Investiții)”, inițiată de către SA „Termoelectrica”. Concomitent, SA „Termoelectrica” prin răspunsul nr. 79/215da din 4 august 2022 (recepționat la 12 august 2022) a declarat oferta SRL „Victacon-Plus” depusă în cadrul procedurii de achiziție sectorială nr. MD-1654751755597 din 13 iulie 2022, ca fiind neconformă din motiv că s-a prezentat Certificatul de conformitate pentru cochiliile din poliuretan rigid destinate izolării rețelelor termice”.

7. La data de 12 august 2022, SRL „Victacon-Plus” a formulat contestația nr. 2 în cadrul Agenției Naționale pentru Soluționarea Contestațiilor pe marginea rezultatelor procedurii de achiziție sectorială nr. MD1654751755597 din 13 iulie 2022 prin care a solicitat revizuirea ofertei depuse de către compania SRL „Victacon-Plus” ca conformă și

desemnarea acesteia ca ofertă câștigătoare cu întrunirea tuturor criteriilor invocate în caietul de sarcini.

8. Prin decizia Agenției Naționale pentru Soluționarea Contestațiilor Nr. 03D-561-22 din 9 septembrie 2022, s-a respins contestația din 12 august 2022 depusă de către SRL „Victacon-Plus” pe marginea rezultatelor procedurii de achiziție sectorială nr. MDI654751755597 din 13 iulie 2022, privind achiziția „Lucrări de termoizolare a rețelelor termice (Plan Mentenanță)”, inițiată de către SA „Termoelectrica”.

9. SRL „Victacon-Plus” consideră ilegale răspunsul SA „Termoelectrica” nr.79/211da din 4 august 2022 și decizia ANSC Nr. 03D-560-22 din 9 septembrie 2022, precum și răspunsul SA „Termoelectrica” nr.79/215da din 4 august 2022 și decizia ANSC nr. 03D-561-22 din 9 septembrie 2022, urmând a fi anulate cu obligarea autorității contractante să desemneze oferta SRL „Victacon-Plus” ca ofertă câștigătoare cu întrunirea tuturor criteriilor invocate în caietul de sarcini.

10. Declararea ofertelor depuse de SRL „Victacon-Plus” ca fiind neconforme este rezultatul încălcării condițiilor legale de participare de către însuși autoritatea contractantă. Reclamanta a prezentat actele cerute de ordinul Ministerului Economiei și Infrastructurii nr. 20 din 8 februarie 2021 pentru acest gen de activitate. SA „Termoelectrica” prin răspunsurile nr. 79/211da din 4 august 2022 și nr. 79/215da din 4 august 2022 a invocat că oferta SRL „Victacon-Plus” este neconformă din motiv că ”nu s-a prezentat Certificatul de conformitate pentru cochiliile din poliuretan rigid destinate izolării rețelelor termice”.

11. În contradictoriu, această concluzie a grupului de lucru a SA „Termoelectrica” este una ilegală și abuzivă or, SRL „Victacon-Plus” a prezentat declarația de performanță și încercările de laborator (SR EN 253 SM 13165+Ar:2016) în corespundere cu legislația.

12. Conform procedurii de achiziție cu nr. 21057985 publicată la data de 9 iunie 2022 și procedurii de achiziție cu nr. 21057978 publicată la data de 8 iunie 2022, entitatea contractantă a solicitat obligatoriu conform anunțului și a caietului de sarcini documentele și cerințele de bază de care trebuie să dispună operatorul economic pentru evaluarea ofertelor. Conform punctelor 1-8 entitatea contractantă solicită cerințe pe care trebuie să le îndeplinească oferta costului, forma 3, 5, 7, experiența, personal calificat, certificări ISO, permise în domeniul securității, mentenanță și cerințe față de materialele (poliuretan rigid), ce se aplică în calitate de straturi termoizolante și de acoperire în componența

construcțiilor termoizolante ale utilajului și ale conductelor, cerințelor privind calitatea producției, cerințelor sanitar-igienice și cerințelor de securitate, incluzând într-un tabel separat criteriile pe care trebuie să le dispună materialul respectiv conform unor prevederi ca GOST 30732-2006 p.9.10, sau SR EN 253 SM 13165+Ar:2016.

13. Notează că, în condițiile art. 1 din Legea cu privire la achizițiile publice, oferta neconformă este cea ofertă care nu corespunde cerințelor indicate în documentația descriptivă sau documentația de atribuire, care a fost primită cu întârziere, care este rezultatul unor acțiuni anticoncurențiale sau de corupție, stabilite în modul prevăzut de legislație, sau care a fost considerată de autoritatea contractantă ca fiind anormal de scăzută.

14. În cuprinsul pct. 8 din Caietul de sarcini „Lucrări de termoizolare a rețelelor termice Plan Investiții” entitatea contractantă a indicat cerințele pe care trebuie să le îndeplinească materialele și construcțiile izolației termice și anume poliuretanul rigid care va fi aplicat ca straturi termoizolante și de acoperire în componența construcțiilor, utilajelor, și ale conductelor, incluzând într-un tabel separat criteriile pe care trebuie să le dispună materialul, respectiv conform unor prevederi ca GOST 30732-2006 p. 9.10, sau SR EN 253 SM 13165+Ar:2016 prin care laboratoarele acreditate și companiile de certificare să testeze materialul respectiv ca ulterior să fie certificat.

15. Evidențiază că, SRL „Victacon-Plus” conform cerințelor de evaluare și de standardizare până în anul 2020 a dispus de certificate de conformitate conform GOST 30732-2006 p.9.10. Totuși, prin Hotărârea Guvernului nr. 933 din 11.12.2014, nr. 913 din 25.07.2016 a fost transpus parțial Regulamentul (UE) nr. 305/2011 al Parlamentului European și al Consiliului din 9 martie 2011 de stabilire a unor condiții armonizate privind comercializarea produselor pentru construcții și de abrogare a Directivei 89/106/CEE a Consiliului, Acordul de Asociere dintre RM și UE, Planul Național pentru Implementarea Acordului de Asociere în perioada 2017-2019, prin care acest GOST 30732-2006 a fost abrogat/anulat.

16. Astfel, prin Planul de acțiuni privind armonizarea reglementărilor tehnice și a standardelor naționale în domeniul construcțiilor cu legislația și standardele europene pentru anii 2014-2020 aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 933 din 12 noiembrie 2014, s-a stabilit ”Colaborarea cu Institutul Național de Standardizare în scopul înlocuirii tuturor standardelor naționale GOST în vigoare cu standardele europene

identice/similare” până la finele trimestrului IV al anului 2020 (până la data de 31 decembrie 2020).

17. În context, prin ordinul Ministerului Economiei și Infrastructurii nr. 20 din 8 februarie 2021 cu privire la aprobarea Listei standardelor armonizate la Reglementarea tehnică cu privire la cerințele minime pentru comercializarea produselor pentru construcții, s-a aprobat Lista standardelor armonizate la Reglementarea tehnică cu privire la cerințele minime pentru comercializarea produselor pentru construcții, conform anexei.

18. Respectiv, începând cu data de 1 ianuarie 2021 aceste tipuri de materiale fabricate din spumă rigidă se certifică prin standarde noi conform registrelor/jurnalelor Uniunii Europene, elaborate de Comisia Europeană și Asociația de Liber Schimb, în urma cărora compania reclamantă s-a conformat și a certificat produsele respective conform standardului care a și fost anunțat inclusiv de entitatea contractantă în Caietul de sarcini, și care prevede conform anexei doar declarația de performanță și încercările de laborator (SR EN 253 SM 13165+Ar:2016). Deși acest standard GOST 30732-2006 este anulat încă începând cu data de 31 decembrie 2020, autoritatea contractantă la data de 4 august 2022 declară oferta SRL „Victacon-Plus” neconformă din motivul neprezentării acestuia. Compania SRL „Victacon-Plus” conform cerințelor de evaluare și de standardizare în conformitate cu modificarea și trecerea la legislațiile europene precum și a Legii nr. 913 din 2016 intrată în vigoare în 2020 a efectuat certificarea prin prisma Declarației de performanță și a încercărilor de laborator conform (SR EN 253 SM 13165+Ar:2016) indicate și în caietul de sarcină, dar nu conform GOST 30732-2006 p.9.10 care a fost abrogat.

19. Acest fapt denotă că, declararea ofertei SRL „Victacon-Plus” ca fiind neconformă este cu atât mai ilegală cu cât reclamanta a prezentat autorității contractante SA „Termoelectrica” declarația de performanță și încercările de laborator conform Listei standardelor armonizate la Reglementarea tehnică cu privire la cerințele minime pentru comercializarea produselor pentru construcții.

20. Comunică că, reieșind din faptele descrise supra, urmează să se constate ilegalitatea declarării ofertelor SRL „Victacon-Plus” ca fiind neconforme în măsura în care: începând cu data de 31 decembrie 2020 pentru ”cochiliile din poliuretan rigid destinate izolării rețelelor termice” nu se mai aplică GOST 30732-2006, care este anulat, începând cu data de 8 februarie 2021 a fost aprobată lista standardelor armonizate, care a fost

respectată de SRL „Victacon-Plus”, la data publicării anunțurilor privind procedurile de achiziție publică de către SA „Termoelectrica” (8 iunie 2022 și 9 iunie 2022) în vigoare erau deja standardele noi armonizate la legislația UE conform Listei aprobate prin ordinul Ministerului Economiei și Infrastructurii nr. 20 din 8 februarie 2021, declararea ofertelor ca fiind neconforme se admite doar în măsura în care ofertantul nu a respectat condițiile legale de participare, în speță SRL „Victacon-Plus” a respectat condițiile legale de participare armonizate la legislația UE conform Listei aprobate prin Ordinul Ministerului Economiei și Infrastructurii nr. 20 din 8 februarie 2021, din contra, SA „Termoelectrica” în condiții ilegale declară oferta lor ca neconformă invocând un standard GOST anulat deja de 20 de luni în Republica Moldova.

21. Relevă că, prin ilegalitățile comise de autoritatea contractantă, aceasta și-a încălcat și propriile principii de evaluare și transparență a propriilor decizii, încălcând totodată și Legea nr. 74/2020.

22. Conformitatea ofertelor depuse de SRL „Victacon-Plus” este probată și de către organismul de certificare acreditat pentru materialul respectiv - SRL „CertMatCon”, care este totodată și membru al Asociației Patronale Profesionale în Domeniul Metrologiei și Calității Produselor pentru determinarea cărui standard se aplică în prezent.

23. Prin răspunsul cu nr. 233 din 12 august 2022, SRL „CertMatCon”, se menționează sub care aspect și sub ce formă și standarde se certifică produsele respective reieșind că GOST 30732-2006 p. 9.10, după care se făcea așa-zisul certificat de conformitate a fost abrogat.

24. Consideră că, încălcările admise de grupul de lucru a SA „Termoelectrica” au un caracter intenționat. Entitatea contractată singură face referință la standardul SR EN 253 SM 13165+Ar:2016 menționat mai sus însă în final nu admite nici standardul respectiv nici obligativitatea articolului respectiv. Iar, conform art. 75 alin. (5) din Legea nr. 74/2022, entitatea contractantă iarăși avea dreptul să considere oferta conformă dacă nu sunt abateri nesemnificative după cum menționează legiuitorul de la prevederile documentației de atribuire, erori sau omiteri ce pot fi înlăturate fără a afecta esența ei. Orice deviere de acest fel se exprimă cantitativ, în măsura în care este posibil, și se ia în considerare la evaluarea și compararea ofertelor.

25. Acțiunile concertate de a evita atribuirea calității de câștigător companiei reclamante care a respectat toate condițiile de eligibilitate se deduce nemijlocit și din răspunsurile SA „Termoelectrica” adresate companiei în care se face referire la prevederile art. 75 din Legea nr.

74/2020, deși la alin. (3) legiuitorul prevede necesitatea de a solicita explicații scrise de la ofertant în situația unor neclarități, fără ca acest lucru să fi fost solicitat, iar entitatea contractantă avea dreptul să ia în considerare oferta conformă dacă nu sunt abateri ne semnificative la prevederile documentației de atribuire, erori sau omiteri ce pot fi înlăturate fără a afecta esența ei.

26. Consideră că, interesele statului în domeniul procurării bunurilor și prestării serviciilor prezintă o importanță substanțială, ceea ce în mod proporțional determină că achiziționarea acestora trebuie să se realizeze în conformitate cu legislația națională a statului, la fel și cu prevederile internaționale în materia dată.

27. Declarația ca neconforme a ofertelor prezentate de SRL „Victacon-Plus” pe motivul neprezentării unui Certificat abrogat începând cu anul 2020 confirmă modul vădit ilegal și arbitrar în care au fost prejudiciate interesele legitime ale SRL „Victacon-Plus”.

28. Totodată, declarația ofertelor SRL „Victacon-Plus” ca fiind neconforme este contrară și art. 15 alin. (2) din Legea cu privire la achizițiile publice, care expres prevede că autoritatea contractantă, prin intermediul grupului de lucru sau, după caz, al specialistului certificat în domeniul achizițiilor publice, este obligată să asigure eficiența achizițiilor publice; să asigure obiectivitatea și imparțialitatea în cadrul procedurilor de achiziție publică; să asigure publicitatea și transparența procedurilor de achiziție publică.

29. Complementar, accentuează că potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr. 74/2020, entitățile contractante îi tratează pe operatorii economici în mod egal, fără discriminare și acționează într-un mod transparent și proporțional. Iar, conform alin. (2), conceptul achiziției sectoriale nu se face cu intenția de excludere a acestora din domeniul de aplicare a prezentei legi sau de restrângere artificială a concurenței. Se consideră că se restrânge artificial concurența în cazul în care conceptul achiziției este făcut cu intenția de a favoriza sau dezavantaja nejustificat anumiți operatori economici.

30. În măsura în care grupul de lucru a SA „Termoelectrica” au exclus ofertele SRL „Victacon-Plus” pe motivul inventat al lipsei unui Certificat de conformitate abrogat, pentru orice observator independent se ridică suficiente dubii privind ilegalitatea comisă.

31. Prin deciziile grupului de lucru a SA „Termoelectrica” și deciziilor ANSC contestate prin prezenta cerere, compania reclamantă a fost privată

de dreptul de a fi desemnată câștigătoare în situația în care a respectat toate condițiile legale.

32. Îndeplinind toate condițiile de participare și atribuire a contractelor de achiziție publică, SRL „Victacon-Plus” a avut o așteptare legitimă că nicio persoană nu vor comite fapte ilicite, care extrinsec să prejudicieze atât interesele publice de a desfășura o procedură de achiziție conform legii, cât și intrinsec nu vor prejudicia interesele patrimoniale private ale companiei reclamante. Importanța poziției oferă și jurisprudența Curții Europene pentru Drepturile Omului, care prin Hotărârea din 02.07.2019, a subliniat că „dispozițiile legale referitoare la formalitățile și limitele de timp care trebuie îndeplinite sunt menite să asigure buna administrare a justiției și respectarea, în special, a principiului securității juridice.

33. În ședința de judecată din 25 noiembrie 2022, SRL „Victacon-Plus” și-a concretizat pretențiile prin care solicită anularea deciziei ANSC nr. 03D-560-22 din 9 septembrie 2022, anularea răspunsului SA „Termoelectrica” nr. 79/211da din 4 august 2022, anularea deciziei ANSC nr. 03D-561-22 din 9 septembrie 2022 și anularea răspunsului SA „Termoelectrica” nr. 79/215da din 4 august 2022.

POZIȚIA PRIMEI INSTANȚE

34. Prin hotărârea din 5 decembrie 2022, a Judecătorei Chișinău, sediul Râșcani, s-a admis cererea de chemare în judecată în contenciosul administrativ depusă de SRL Victacon-Plus. S-a anulat Decizia nr.03D-560-22 și Decizia nr.03D-561-22 emise de Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor la 9 septembrie 2022 și răspunsurile SA Termoelectrica nr.79/211da și nr.79/215da din 4 august2022.

EXERCITAREA CĂII DE ATAC ÎN ORDINE DE APEL

35. La 15 decembrie 2022, Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor a depus cerere de apel nemotivat împotriva hotărârii din 5 decembrie 2022 a Judecătorei Chișinău, sediul Râșcani, iar la 16 februarie 2023 a depus cerere de apel motivată, solicitând admiterea apelului, casarea hotărârii cu emiterea unei noi hotărâri de respingere a acțiunii depuse de SRL „Victacon-Plus”.

36. La 4 ianuarie 2023, SA „Termoelectrica” a depus cerere de apel nemotivată împotriva hotărârii din 5 decembrie 2022 a Judecătorei Chișinău, sediul Râșcani și cerere de recurs împotriva încheierii din 29 noiembrie 2022, iar la 10 martie 2023 a depus cerere de apel motivată solicitând admiterea cererii de apel, casarea hotărârii Judecătorei Chișinău,

sediul Râșcani, din 5 decembrie 2022 și încheierii Judecătorei Chișinău, sediul Râșcani din 29 noiembrie 2022, cu emiterea unei noi decizii prin care să fie respinsă ca inadmisibilă cererea de chemare în judecată depusă de SRL „Victacon-Plus”.

POZIȚIA INSTANȚEI DE APEL

37. Prin decizia din 21 februarie 2024 a Curții de Apel Chișinău, s-a respinge cererea de recurs înaintată de SA ”Termoelectrica” împotriva încheierii Judecătorei Chișinău, sediul Râșcani din 29 noiembrie 2022. S-a admis cererile de apel înaintate de Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor și SA ”Termoelectrica”. Se casează integral hotărârea Judecătorei Chișinău, sediul Râșcani, din 5 decembrie 2022 și s-a emis o nouă decizie prin care: S-a respins ca neîntemeiată acțiunea depusă de SRL ”Victacon-Plus” împotriva Agenției Naționale pentru Soluționarea Contestațiilor cu participarea terțului SA ”Termoelectrica” privind contestarea actelor administrative.

38. În motivarea soluției Curtea de Apel Chișinău a indicat că, instanța de fond întemeiat a reținut că, în cazul din speță Legea specială - Legea nr.131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice prevede modul și calea de atac a deciziilor contestate și anume: direct în instanța de contencios administrativ, iar argumentele expuse în cererea de inadmisibilitate sunt generate de interpretarea eronată a normelor de drept și anume art.208, art.162, art.163 lit.c) din Codul Administrativ, coroborate cu art.86 alin.12 din Legea nr.131 din 03.07.2015 privind achizițiile publice.

39. Astfel, Completul judiciar a considerat că, acțiunea înaintată de SRL „Victacon-Plus” a fost depusă în instanța de contencios administrativ în termen, acțiunea este exceptată de la respectarea procedurii prealabile din care motive aceasta este admisibilă, or motive de inadmisibilitate în baza art.207 Cod administrativ la caz nu sunt din care considerente instanța de apel a respinge recursul declarat de SA ”Termoelectrica” și a menținut încheierea Judecătorei Chișinău, sediul Râșcani din 29 noiembrie 2022.

40. Cu referire la fondul cauzei, instanța de apel a constatat că, procedurile de achiziții publice nr. MD-165469802228 din 12 iulie 2020 a cărei obiect a constituit ”Lucrări de termoizolare a rețelelor termice (Plan Investiții) și cu nr. MD-1654751755597 din 13 iulie 2020 a cărei obiect a constituit ”Lucrări de termoizolare a rețelelor termice (Plan Mentenanță) îi sunt aplicabile prevederile Legii privind achizițiile în sectoarele energiei, apei, transporturilor și serviciilor poștale nr. 74 din 21.05.2020.

41. Instanța de apel reținând prevederile art. 2, art.5, art. 28, art. 52, art. 55, art. 64, art. 69, art. 75 al Legii privind achizițiile în sectoarele energiei, apei, transporturilor și serviciilor poștale nr.74 din 21.05.2020, a indicat că, la examinarea contestațiilor înaintate de SRL „Victacon-Plus”, apelantul Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor și-a exercitat dreptul discreționar în conformitate cu scopul acordat prin lege, iar careva temeiuri ce ar duce la anularea Deciziilor nr.03D-560-22 și nr.03D-561-22 din 9 septembrie 2022 nu se atestă.

42. A subliniat că, raționamentul respingerii contestațiilor, derivă din condițiile obligatorii impuse în documentația de atribuire de către SA ”Termoelectrica” și anume cerința de calificare - Certificate de conformitate/calitate a principalelor materiale: saltele din vată minerală, cochilii din poliuretan rigid pentru izolarea rețelelor termice.

43. A mai indicat că, la caz, din documentele ofertei intimatei SRL „Victacon-Plus”, s-a constatat că de către acesta, în loc de prezentare a Certificatului de conformitate a prezentat Raportul de încercări nr.332 din 9 iunie 2022 pentru ”Produse termoizolare pentru clădiri. Produse fabricate din spuma rigidă de poliuretan” eliberat de SRL „CERTMATCON” și declarație de performanță nr. 1 din 9 iunie 2022 emisă în baza raportului prenotat, precum și raportul de încercări nr.113 din 13 mai 2022 eliberat de STL „CERTMATCON” pentru poliuretan.

44. A notat că, prin definiție, potrivit organismului de certificate SRL „CERTMATCON”, certificatul de conformitate este ”pașaportul unui produs” - actul care stabilește și demonstrează conformitatea acestuia cu documentele de referință.

45. Instanța de apel a subliniat că, un raport de încercări poate demonstra corespunderea cu specificațiile tehnice stabilite reieșind din indicii rezultatelor încercărilor, iar un certificat de conformitate astfel cum este definit de art. 2 din Legea nr. 235/2011 atestă că un produs identificat corespunzător a fost supus procedurilor de evaluare a conformității și că, la momentul evaluării, produsul este conform cerințelor specificate aplicabile, iar certificarea poate fi efectuată și voluntar, nu doar când actele normative impun.

46. Completul de judecată a menționat că, apelantul Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor întemeiat a constatat că, în raportul de încercări nr. 113 din 13.05.2022 sunt redate rezultatele încercărilor, iar la caz, SA ”Termoelectrica” a solicitat certificat de conformitate ca și cerință de calificare și fără a fi indicat că acesta să ateste conformitatea cu standardul GOST 30732-2006, iar Agenția nu a apreciat în deciziile contestate că

urmau a fi prezentate certificate de conformitate care să ateste conformitatea cu un GOST anulat.

47. Totodată, a reținut că, odată ce SA „Termoelectrica” nu a indicat în documentația de atribuire posibilitatea acceptării unor altor documente, aceasta nu poate accepta alte documente în schimbul celor solicitate, or o eventuală decizie a SA „Termoelectrica” de a accepta documentele prezentate de către SRL „Victacon-Plus” în schimbul certificatului de conformitate, în lipsa specificării în documentația de atribuire a opțiunii de înlocuire a acestuia, și prin urmare de a-i atribui contractul, ar fi în contradicție cu principiile aplicabile achizițiilor sectoriale.

48. A apreciat ca neîntemeiate argumentele reclamantei preluate de instanța de fond la adoptarea soluției pe caz precum că, actul administrativ contestat nu corespunde cerințelor de conținut, în mod special în ceea ce privește motivarea soluției adoptate și caracterul clar/cert al pretensei încălcări.

49. Reținând prevederile art. 118 alin. (1) și (2) din Codul Administrativ a constatat că argumentele instanței de fond despre lipsa motivării actului administrativ, sunt declarative, deoarece Deciziile nr. 03D-560-22 și nr. 03D-561-22 din 9 septembrie 2022 emise Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor sunt motivate și corespund normelor legale care reglementează forma și conținutul unor astfel de decizii.

50. Prin urmare a indicat că, în speță nefiind careva temeieri legale pentru a dispune anularea actelor administrative contestate, acestea fiind emise cu respectarea competenței, de către autoritatea publică emitentă fiind respectate normele legale care reglementează procedura soluționării cauzei și a stabilit aplicarea corectă a normelor materiale. Or, la adoptarea actelor administrativ în privința intimatei, Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor și-a exercitat dreptul discreționar corect, a luat în considerare toate faptele relevante speței, a respectat limitele legale ale dreptului discreționar și și-a exercitat dreptul discreționar conform scopului acordat prin lege.

51. A conchis că, prima instanță, a interpretat și a aplicat eronat prevederile legii, motiv din care actul judecătoresc emis nu poate fi menținut.

EXERCITAREA CĂII DE ATAC ÎN ORDINE DE RECURS

52. La 29 aprilie 2024, administratorul Alexandru Lîsîi în interesele SRL „Victacon-Plus” a depus cerere de recurs împotriva deciziei din 21 februarie 2024 a Curții de Apel Chișinău, solicitând admiterea recursului, casarea

decizie Curții de Apel Chișinău din 21 februarie 2024 cu menținerea hotărârii Judecătorei Chișinău, sediul Râșcani din 5 decembrie 2022.

ARGUMENTELE RECURSULUI

53. În motivarea recursului a reiterat cele invocate în cererea de chemare în judecată, suplimentar a indicat că, consideră decizia Curții de Apel Chișinău din 21 februarie 2024, ca fiind ilegală.

54. Accentuează că, concluzie preluată de instanța de apel de la grupul de lucru a SA „Termoelectrica”, este una ilegală și abuzivă or, SRL „Victacon-Plus” a prezentat declarația de performanță și încercările de laborator (SR EN 253 SM13165+Ar: 2016) în corespundere cu legislația.

55. La caz, admitem că autoritatea contractantă ar fi fost în drept să declare oferta sa neconformă din motivul neprezentării standardului GOST 30732-2006, însă doar dacă se încadra în singura excepție permisă de legiuitor. Și anume din art. 52 alin. 11 al Legii nr.74/2020 potrivit căruia, entitatea contractantă are dreptul de a impune în documentația de atribuire, în măsura în care acestea sunt compatibile cu actele normative naționale sau dispozițiile internaționale de drept în domeniul mediului, dezvoltării durabile, social și al muncii la care Republica Moldova este parte, condiții speciale de îndeplinire a contractului, prin care se urmărește obținerea unor efecte de ordin social sau în legătură cu protecția mediului și promovarea dezvoltării durabile.

56. Drept urmare, acest standard GOST 30732-2006 fiind incompatibil cu actele normative interne, nu putea fi invocat de autoritatea contractantă ca temei de respingere a ofertei SRL „Victacon-Plus”.

57. Notează că, în prezenta cauză, instanța de apel era obligată să țină cont de prevederile art. 52 al Legii privind achizițiile în sectoarele energiei, apei, transporturilor și serviciilor poștale nr.74 din 21.05.2020.

58. Menționează că, textul de lege stabilește clar că SRL „Victacon Plus” era în drept să prezinte un raport de încercare/ testare emis de un organism recunoscut, cum ar fi, după caz, un laborator neutru de încercări și calibrare.

59. Punem în evidență că norma juridică sus-menționată a fost reținută de instanța de apel în motivarea deciziei.

60. În acest sens, SRL „Victacon-Plus” în corespundere cu art. 52 al Legii nr.74 din 21.05.2020 a prezentat: Raportul de încercări nr. 332 din 9 iunie 2022 pentru „Produse termoizolare pentru clădiri. Produse fabricate din spuma rigidă de poliuretan” eliberat de SRL „CERTMATCON”; declarație de performanță nr. 1 din 9 iunie 2022 emisă în baza raportului prenotat,

precum și raportul de încercări nr.113 din 13 mai 2022 eliberat de SRL „CERTMATCON” pentru poliuretan.

61. În consecință, respingerea de către instanța de apel a cererii de chemare în judecată depusă de SRL „Victacon-Plus” în aceste circumstanțe este vădit arbitrară și șocantă, fapt prin care a încălcat art. 52 al Legii nr.74 din 21.05.2020, la care singură instanța a făcut trimitere în partea motivatoare a deciziei.

62. Totodată comunică că, instanța de apel în mod vădit arbitrar nu a luat în considerare și faptul că prin ilegalitățile comise de SA „Termoelectrica” în calitate de autoritate contractantă, aceasta și-a încălcat și propriile principii de evaluare și transparență a propriilor decizii, încălcând totodată și Legea 74/2022.

63. Subsecvent, considerăm vădit ilegală și arbitrară și concluzia instanței de apel expusă în decizie, prin care s-a motivat că, Agenția nu a apreciat în deciziile contestate că urmau a fi prezentate certificate de conformitate care să ateste conformitatea cu un GOST anulat. Reține că acest argument al instanței de apel este vădit arbitrar și contrar actelor cauzei. A contrario, prin Răspunsul SA „Termoelectrica” nr.79/211da din 4 august 2022 s-a declarat oferta SRL „Victacon-Plus” ca fiind neconformă din motiv că nu s-a prezentat Certificatul de conformitate pentru cochiliile din poliuretan rigid destinate izolării rețelelor termice conform GOST 30732-2006. Acest argument a fost invocat și de către intimata Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor în decizia de respingere a contestațiilor din 9 septembrie 2022.

64. Drept urmare, anume neprezentarea certificatului de conformitate care să ateste conformitatea cu un GOST anulat, a fost motivul pentru care oferta SRL „Victacon-Plus” a fost declarată neconformă, fapt care demonstrează modul arbitrar în care instanța de apel a soluționat prezenta cauză.

65. Prin pronunțarea unei asemenea decizii judecătorești arbitrare, compania a fost privată de dreptul de a fi desemnată câștigător în situația în care a respectat toate condițiile legale. Or, respingerea ofertelor SRL „Victacon-Plus” prin încălcarea art. 52 al Legii nr.74/2022, care expres stabilește că dreptul ofertantului de a prezenta un raport de încercări, este o conduită atât ilegală și contrară scopului urmărit de legiuitor de a crea un echilibru de tratament pentru toți ofertanții indiferent numele unei companii sau alteia, ilegalitate acoperită în mod absolut arbitrar de instanța de apel.

POZIȚIA INTIMATULUI ȘI A TERȚULUI

66. Prin referința depusă la 3 iunie 2024, reprezentatul intimatului Agenția Națională pentru Soluționarea Contestațiilor a solicitat respingerea recursului ca fiind inadmisibil și nefondat.

67. Prin referința depusă la 3 iunie 2024, reprezentatul terțului SA „Termoelectrica” a solicitat declararea recursului ca fiind inadmisibil și după caz respingera.

LEGISLAȚIA RELEVANTĂ

68. Art. 244 alin. (1) Cod administrativ prevede următoarele:

„Hotărârile curții de apel ca instanța de fond, precum și deciziile instanței de apel pot fi contestate cu recurs.”

69. Art. 245 Cod administrativ relevă că:

„Recursul se depune la Curtea Supremă de Justiție în termen de două luni de la pronunțarea hotărârii sau a deciziei motivate, dacă legea nu stabilește un alt termen.”

70. Art. 245¹ din Codul administrativ prevede că:

„Recursul este admis dacă:

a) interpretarea legii din hotărârea sau decizia contestată este contrară jurisprudenței uniforme a Curții Supreme de Justiție;

b) prin admiterea recursului, se schimbă sau se consolidează jurisprudența Curții Supreme de Justiție;

c) hotărârea sau decizia vizează drepturile persoanei care nu a fost atrasă în proces;

d) hotărârea sau decizia este arbitrară sau se bazează în mod determinant pe aprecierea vădit nerezonabilă a probelor;

e) a fost admis neîntemeiat un apel introdus tardiv;

f) instanța nu a fost compusă potrivit legii sau hotărârea a fost pronunțată cu încălcarea competenței jurisdicționale.

Temeiurile menționate la alin.(1) lit.c) și d) pot fi invocate în recurs doar dacă au fost invocate în apel sau dacă încălcarea a avut loc în instanța de apel.

Aprecierea probelor dată de prima instanță și instanța de apel este obligatorie pentru instanța de recurs, cu excepția cazului în care se invocă temeiul de la alin.(1) lit.d) sau a cazului în care Curtea Supremă de Justiție examinează cauza după trimitere la rejudecare. La examinarea recursului într-o cauză care a fost trimisă anterior la rejudecare pot fi prezentate probe noi dacă acestea au fost restituite nejustificat sau nu au fost reclamate de către instanța de judecată contrar prezentului cod.”

71. Art. 246 alin. (1) și (2) Codul administrativ prevede că:

„Curtea Supremă de Justiție examinează din oficiu admisibilitatea cererii de recurs. Dacă recursul este inadmisibil, completul din 3 judecători adoptă o încheiere irevocabilă. Încheierea privind inadmisibilitatea recursului, care conține sumar faptele cauzei, motivele și temeiul inadmisibilității, se publică pe pagina web oficială a Curții Supreme de Justiție și se comunică părților.

Alineatul (2) al aceluiași articol statuează la lit. h) că, ”recursul se declară inadmisibil în special când recursul este vădit neîntemeiat.”

MOTIVAREA INSTANȚEI

72. Referitor la termenul de depunere a recursului, Completul de judecată al Curții Supreme de Justiție atestă că la 25 aprilie 2024 recurentului a fost notificată decizia motivată a instanței de apel, prin intermediul poștei electronice, fapt confirmat prin extrasul din poșta electronică anexat la materialele cauzei (f. d. 225 V-I).

73. Cererea de recurs a fost depusă la data de 29 aprilie 2024. Astfel, Completul de judecată al Curții Supreme de Justiție, consideră că recursul este depus cu respectarea prevederilor art. 245 din Codul administrativ.

74. Din analiza prevederilor legale citate supra, rezultă că admisibilitatea/inadmisibilitatea recursului urmează să însușească în condițiile Codului administrativ exercitarea efectivă a unui control de legalitate veritabil bazat pe temeuri concludente și serioase. Astfel, normele pre citate oferă un drept exclusiv al instanței de recurs de a filtra cererile de recurs care nu prezintă o motivare suficient de serioasă.

75. În această ordine de idei, completul de judecată al Curții Supreme de Justiție reține că, Codul administrativ dezvoltă nu doar caracterul ne devolutiv al recursului, dar și cerința de seriozitate a cererii din perspectiva invocării unor veritabile și esențiale încălcări de drept procedural și material capabile să răstoarne deciziile instanței de apel contestate sau, după caz, hotărârile Curții de Apel ca primă instanță într-o eventuală examinare în fond și invocare *ex officio* a erorilor de drept.

76. Completul Curții Supreme de Justiție notează că pentru a trece testul de admisibilitate, cererea de recurs trebuie să conțină o motivare convingătoare și întemeiată în condițiile nominalizate mai sus. În consecutivitate, motivarea cererii de recurs în circumstanțele expuse se referă la formalitățile pe care trebuie să le întrunească cererea în vederea rezistării testului și filtrului de admisibilitate.

77. Instanța de recurs atestă că motivele de casare, invocate în recurs, nu relevă temeuri justificate care să convingă că există o aparență privind interpretarea contrară a legii și aplicarea eronată a normelor de drept material sau procedural sau că aceasta s-ar baza în mod determinant pe aprecierea vădit nerezonabilă a probelor, respectiv nu constituie temeii de casare a deciziei recurată.

78. Completul de judecată al Curții Supreme de Justiție menționează că recursul depus de administratorul Alexandru Lîsîi în interesele Societății cu Răspundere Limitată „Victacon-Plus”, conține obiecții de fapt și de drept similare celor expuse în cererea de chemare în judecată, care au fost analizate de către Curtea de Apel Chișinău, fiind apreciate în mod corespunzător. În

consecință, nu există aparența unei încălcări a dreptului recurentului la soluționarea tuturor argumentelor cu privire la judecarea cauzei în prima instanță, în modul în care este garantat de art. 6 § 1 al Convenției.

79. Completul de judecată al Curții Supreme de Justiție notează faptul că dezvoltarea recursului trebuie să cuprindă o motivare corespunzătoare, în sensul arătării cu claritate a acelor critici, care sunt de natură a învedera netemeinicia deciziei și care se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 245¹ din Codul administrativ. Nu este suficientă simpla expunere a circumstanțelor faptice ale cauzei, fiind necesară motivarea recursului cu indicarea motivelor de netemeinicie pe care se bazează, precum și dezvoltarea lor. Motivarea recursului însemnând nu doar exprimarea nemulțumirii față de actul de dispoziție pronunțat în apel, ci expunerea tuturor motivelor pentru care, din punctul de vedere al părții, instanța a pronunțat o hotărâre neîntemeiată. Recursul nu se poate limita la o simplă indicare a textelor de lege, ci implică determinarea greșelilor imputate Curții de Apel Chișinău și o minimă argumentare a criticii în fapt și în drept, precum și indicarea probelor pe care se bazează aceste critici. Simpla trimitere la un text de lege, fără explicarea pretensei interpretări și/sau aplicării eronate a prevederilor legale de către Curtea de Apel Chișinău, nu echivalează cu un argument. Dacă ar proceda la examinarea unei asemenea pretins argument, Completul de judecată al Curții Supreme de Justiție s-ar substitui autorului recursului, fapt care ar echivala cu un control efectuat din oficiu.

80. Completul de judecată al Curții Supreme de Justiție accentuează că admisibilitatea recursului trebuie privită și în contextul rolului și funcției legale a instanței judecătorești supreme care constă, în special, în asigurarea și interpretarea uniformă a legilor la examinarea cauzelor de contencios administrativ. Astfel, motivarea oricărei cereri de recurs trebuie să țină cont pentru a trece filtrul de admisibilitate și a avea succes, de aceste însușiri de ordin legal fundamental.

81. În acest sens, CtEDO în jurisprudența sa constantă statuează că dreptul de acces la instanțe nu este absolut. Există limitări implicite admise [Golder împotriva Regatului Unit, pct. 38; Stanev împotriva Bulgariei (MC), pct. 230]. Acesta este în special cazul condițiilor de admisibilitate a unui recurs, întrucât prin însăși natura sa necesită o reglementare din partea statului, care se bucură în această privință de o anumită marjă de apreciere (Luordo împotriva Italiei, pct. 85). Condițiile de admisibilitate ale unui recurs pot fi mai stricte decât pentru un apel (Levages Prestations Services împotriva Franței, pct. 45).

82. Din aceste motive, în conformitate cu art. 230 și art. 246 alin.(2) lit.h) din Codul administrativ, Completul de judecată al Curții Supreme de Justiție

COMPLETUL, CU UNANIMITATE DE VOTURI,

Declară inadmisibil recursul depus de administratorul Alexandru Lîsîi în interesele Societății cu Răspundere Limitată „Victacon-Plus”.

Încheierea este irevocabilă.

Președinte

Stela Procopciuc

Judecători

Diana Stănilă

Ion Malanciuc