



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2374/C9/2743

Data: 21.12.2020

Prin contestația nr. 1723/08.12.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 53910/08.12.2020, depusă de în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect *Proiectare și execuție Lot 1 Extindere rețea de gaze strada Nicolae Iorga, tronson II și Lot 2 Extindere rețea gaze Alea Stadionului și strada Narciselor*, CPV 45231221-0 – Lucrări de construcții de conducte de alimentare cu gaz (Rev. 2), contestatoarea a solicitat admiterea contestației cu consecința obligării autorității contractante la anularea comunicării rezultatului nr. 57395/07.12.2020 și a tuturor actelor subsecvente; obligarea autorității contractante la reevaluarea documentelor doveditoare DUAЕ depuse, cu respectarea cerințelor din fișa de date și respectiv a celor din adresa nr. 54498/ 18.11.2020, precum și stabilirea și comunicarea unui nou rezultat.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:**

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ... SRL atacă rezultatul procedurii, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea face o scurtă prezentare a situației de fapt și arată că autoritatea contractantă a respins oferta sa cu încălcarea prevederilor art. 134 alin. (4) din HG nr. 395/2016 și a principiului proporționalității. Lipsa semnăturii electronice pe documentele doveditoare DUAE putea fi cu ușurință clarificată dacă autoritatea contractantă și-ar fi îndeplinit obligația legală de a solicita clarificări și completări formale sau de confirmare astfel cum prevede art. 196 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

Consideră că lipsa semnăturilor electronice extinse pe documentele DUAE se datorează autorității contractante (comisiei de evaluare) prin modul în care a definit cerința de depunere a documentelor de evaluare. Astfel, deși autoritatea contractantă a formulat cerința în sensul trimiterii documentelor semnate cu semnătură electronică extinsă maniera de răspuns la o solicitare de clarificări reprezintă o simplă eroare umană având în vedere că, inițial, a depus oferta semnată cu semnătură electronică extinsă, înțelegând și respectând întocmai cerințele din fișa de date a achiziției.

Se invocă practica Consiliului, a instanțelor de judecată și jurisprudența europeană.

Totodată, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a respins oferta pentru un aspect evident minor în loc să opteze pentru o atitudine diligentă prin care s-ar fi evitat adoptarea unei măsuri total disproporționate raportat la complexitatea contractului.

Appreciază că lipsa semnăturii electronice pe documentele doveditoare DUAE putea fi cu ușurință clarificată dacă autoritatea contractantă și-ar fi îndeplinit obligația legală de a solicita clarificări și completări formale sau de confirmare astfel cum impune art. 196 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, lipsa semnăturii electronice extinse avea o explicație simplă, iar această lipsă putea fi ușor rezolvată dacă comisia de evaluare ar fi înțeles să-și îndeplinească obligațiile legale și să solicite corectarea acestei erori umane.

Invocând încălcarea principiului proporționalității și al tratamentului egal, contestatoarea consideră că respingerea ofertei sale s-a făcut cu încălcarea prevederilor art. 134 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016 și a art. 196 alin. (3) din Legea 98/2016 eroarea umană putând fi ușor înlăturată.

Autoritatea contractantă a respins oferta în condițiile în care a răspuns strict cerinței din adresa de clarificări nr. 544498/18.11.2020 și în concordanță cu punctul IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei din fișa de date unde se specifică la subpunctul „Pentru comunicările ulterioare depunerii ofertelor” la maniera de depunere specifică documentelor doveditoare DUAE se stipulează: *La solicitarea autoritatii contractante, ofertantul clasat pe locul 1 va prezenta documentele solicitate.*

Contestatoarea susține că nu se poate critica faptul că documentele transmise ulterior la solicitarea de clarificări nu au purtat semnătura electronică, deoarece autoritatea contractantă nu a solicitat depunerea de documente semnate electronic.

Achizitoarea a fost înștiințată că formularele transmise urmare a solicitării de clarificare nu poartă semnătură electronică, sens în care contestatoarea consideră că aceasta trebuia să manifeste un rol activ și să depună diligențele necesare, în sensul atragerii atenției ofertantului și să clarifice dacă dorește ca acestea documente să poarte semnătură electronică, în concordanță cu dispozițiile legale și nu așa cum a cerut prin textul adresei nr. 54498/18.11.2020.

În final, contestatoarea consideră că nu există niciun impediment pentru autoritatea contractantă de a-i adresa o nouă adresă de clarificare și să solicite depunerea documentelor care să poarte semnătură electronică, în concordanță cu dispozițiile art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

În concluzie, solicită admiterea contestației.

Prin punctul său de vedere nr. 58373/10.12.2020, înregistrat la Consiliu sub nr. 54773/11.12.2020, ...olicită respingerea contestației ca nefondată și dispunerea continuării procedurii de atribuire.

Autoritatea contractantă prezintă pe scurt modul de desfășurare al procedurii în cauză, precizând că societatea contestatoare pentru loturile 1 și 2 a răspuns în termen, în data de 20.11.2020, prin încărcarea în SEAP a documentelor solicitate, dar nu au fost semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, în conformitate cu art. 123 alin. (2) și alin. (3) din HG nr. 395/2016 și în conformitate cu cerințele fișei de date la punctul IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei: Documentele eliberate de terți se vor prezenta scanate și semnate cu semnătură electronică extinsă de către ofertant, pe proprie răspundere, cu mențiunea "conform cu originalul".

Referitor la afirmațiile contestatoarei potrivit cărora *în cuprinsul fișei de date autoritatea contractantă nu a solicitat în mod explicit depunerea documentelor doveditoare DUAE semnate cu semnătură electronică extinsă (depunem fișa de date în anexa 2) și ca modul de îndeplinire al cerinței (așa cum reiese din adresa 54489/18.11.2020) a fost ca documentele justificative să fie depuse doar în copie conformă cu originalul și doar o eventuală adresă de clarificare să fie semnată cu semnătură electronică extinsă;*

respingerea ofertei s-a făcut cu încălcarea principiului proporționalității și al tratamentului egal, autoritatea contractantă a respins oferta noastră în condițiile în care am răspuns strict cerinței din adresa de clarificări 544498/18.11.2020 și în concordanță cu punctul IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei din fișa de date unde se specifică la subpunctul "Pentru comunicările ulterioare depunerii ofertelor" la maniera de depunere specifică documentelor doveditoare DUAE este stipulat", autoritatea contractantă consideră ca fiind nefondate, deoarece în fișa de

date, pct. IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei, există următoarele cerințe:

Pentru comunicările ulterioare depunerii ofertelor:

c) Atât solicitarea autorității contractante, cât și răspunsul ofertantului se transmit în SICAP în format electronic, semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat;

Documentele eliberate de terți se vor prezenta scanate și semnate cu semnătură electronică extinsă de către ofertant, pe proprie răspundere, cu mențiunea „conform cu originalul”.

Autoritatea contractantă arată că documentele justificative solicitate prin adresa nr. 54492/18.11.2020 sunt documente eliberate de terți, și anume:

- certificatul de atestare fiscală, eliberat de organul de administrare fiscală a unității administrativ teritoriale de pe raza căreia societatea are sediul social privind plata la bugetul general consolidat - formulare tip emise de organismele competente. Certificatul trebuie să ateste lipsa datoriilor restante la momentul prezentării acestora;

- certificatele de atestare a plății impozitelor și taxelor locale, eliberate de autoritatea publică locală/autoritățile publice locale în circumscripția căreia/căroră are sediul social/sediile secundare, precum și punctul/punctele de lucru pentru care există obligații de plată și/sau alte active impozabile. Certificatele trebuie să ateste lipsa datoriilor restante la momentul prezentării acestora;

- cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv;

- după caz documente prin care să demonstreze faptul că operatorul economic poate beneficia de derogările prevăzute la art. 166 alin. (2), art. 167 alin. (2), art. 171 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice;

- certificat constatator emis de ONRC din care să rezulte obiectul de activitate principal/secundar al operatorului economic ofertant:

Prezentarea documentelor justificative cuprinse în DUAE, privind experiența similară (contracte, procese verbal de recepție, certificate/documente emise sau contrasemnate de beneficiarii contractului/contractelor menționat/e în DUAE care să confirme îndeplinirea cerințelor privind experiența relevantă și informațiile înscrise în DUAE etc).

Totodată, consideră afirmația contestatoarei potrivit căreia "a răspuns strict cerinței din adresa de clarificări nr. 54492/18.11.2020" ca fiind eronată, având în vedere ca acesta nu a încărcat o adresa de clarificare și nu a semnat în copie conformă cu originalul documentele

justificative așa cum era menționat în adresă («Răspunsul dvs. va putea fi formulat printr-o adresă de clarificare, transmisă autorității contractante pe SICAP semnată cu semnătură electronică extinsă. Documentele justificative solicitate vor fi semnate în copie conformă cu originalul.»)

Mai mult, apreciază critica contestatoarei: "este evident că lipsa semnăturilor electronice extinse pe documentele DUAE i se datorează autorității contractante (comisiei de evaluare) prin modul în care a definit cerința de depunere a documentelor de evaluare" ca neîntemeiată având în vedere că semnarea documentelor cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, reprezentând documente originale, este o prevedere legală și imperativă, prevăzută de art. 123 alin. (2) și (3) din HG nr. 395/2016.

Respectarea acestei prevederi legale prevăzută de legislația achizițiilor nu reprezintă "un aspect minor, pur formal", așa cum menționează contestatoarea.

Prin adresa nr. 1655/23.11.2020 contestatoarea a transmis o clarificare autorității contractate, precizând că a încărcat documentele fără semnătură electronică *dintr-o eroare tehnică sau umană*, nespecificând clar care dintre ele; nu a prezentat niciun document prin care să dovedească o eroare tehnică și nici nu a justificat eroarea umană.

Se invocă art. 125 din HG nr. 395/2016 și practica Consiliului.

În concluzie, autoritatea contractantă consideră că a respectat prevederile legale și solicită respingerea contestației, constatarea ca legale a raportului procedurii și a actelor subsecvente, precum și continuarea procedurii de atribuire.

Dosarul achiziției și documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliul sub nr. 54773/11.12.2020.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

...., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect *Proiectare și execuție Lot 1 Extindere rețea de gaze strada Nicolae Iorga, tronson II și Lot 2 Extindere rețea gaze Aleea Stadionului și strada Narciselor*, CPV 45231221-0 – Lucrări de construcții de conducte de alimentare cu gaz (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1076132/01.10.2020. Din anunțul de participare simplificat, Consiliul reține că valoarea estimată a contractului de lucrări este de 793.353,16 lei, fără TVA, termenul de depunere a ofertelor fiind stabilit pentru 27.10.2020, ora 15:00.

Nemulțumită de rezultatul procedurii, respectiv de decizia de respingere a ofertei sale, ... a înaintat contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 53910/08.12.2020.

SC a constituit cauțiunea în sumă de 15.867,07 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă

la dosar recipisa de consemnare nr. 206690512/1 din 08.12.2020, eliberată de CEC Bank SA, Sucursala Pitești.

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul constată că, prin raportul procedurii de atribuire nr. 57317/04.12.2020, oferta SRL a fost respinsă ca inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. j) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, deoarece documentele în susținerea DUAЕ atașate în SICAP nu au fost semnate cu semnătură electronică extinsă.

Analizând conținutul contestației, se poate observa că petenta recunoaște că documentele nu au fost urcate în SICAP cu semnătură electronică extinsă, însă invocă, pe de o parte, lipsa acestei cerințe din documentația de atribuire, solicitarea de clarificări a autorității contractante care nu a cuprins o astfel de cerință și solicitarea sa de îndreptare a erorii tehnice sau umane în care s-a aflat.

Față de cele invocate, se reține că, prin fișa de date a achiziției, cap. IV.4.3 Modul de prezentare a ofertei, s-au specificat următoarele:

- Pentru comunicările ulterioare depunerii ofertelor:

- a) În scopul verificării conformității propunerii tehnice cu cerințele caietului de sarcini sau în scopul verificării propunerii financiare, autoritatea contractantă poate solicita prezentarea anumitor clarificări/completări.

- b) Comisia de evaluare va transmite solicitările de clarificare în legătură cu oferta prin utilizarea facilităților tehnice disponibile în SICAP.

- c) Atât solicitarea autorității contractante, cât și răspunsul ofertantului se transmit în SICAP în format electronic, semnate cu semnatura electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

- **Documentele eliberate de terți se vor prezenta scanate și semnate cu semnatura electronică extinsă de către ofertant**, pe proprie răspundere, cu mențiunea „conform cu originalul”;

- Nerespectarea instrucțiunilor și neprezentarea formularelor solicitate completate integral/corespunzător sunt activități realizate pe riscul ofertantului;

- Eșecul de a depune o ofertă care să nu îndeplinească cerințele minime și obligatorii de calificare va conduce la respingerea ofertei ca fiind inacceptabilă.

Prin adresa nr. 54489/18.11.2020, s-a solicitat SRL depunerea documentelor în susținerea informațiilor din DUAЕ, pentru loturile 1 și 2, în finalul adresei făcându-se mențiunea următoare: *Răspunsul dvs. va putea fi formulat printr-o adresă de clarificare, transmisă autorității contractante pe SICAP, semnată cu semnătură electronică extinsă. Documentele justificative solicitate vor fi semnate în copie conforma cu originalul.*

Prin adresa nr. 1655/23.11.2020, contestatoarea a informat autoritatea contractantă că, *dintr-o eroare (tehnică sau umană) toate documentele doveditoare DUAЕ au fost postate în SEAP fără semnătură electronică extinsă. A solicitat generarea posibilității reîncărcării acestor documente.*

Potrivit art. 123 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 (1) Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu

prevederile documentației de atribuire și indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informații din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară sunt confidențiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislației aplicabile. (2) Operatorul economic depune oferta, DUAЕ, documentele de calificare, răspunsurile la solicitările de clarificări **numai prin mijloace electronice** atunci când participă la o procedură de atribuire care se desfășoară prin intermediul SEAP. (3) Documentele prevăzute la alin. (2) **se semnează cu semnătură electronică extinsă**, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, reprezentând documente originale.

De asemenea, conform art. 62 din normele metodologice (1) În cazul în care, în scopul verificării conformității propunerii tehnice cu cerințele caietului de sarcini sau în scopul verificării propunerii financiare, autoritatea contractantă solicită prezentarea anumitor clarificări/completări, atât solicitarea, cât și răspunsul ofertantului se transmit în **SEAP în format electronic, semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat**, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat. (2) În cazul prevăzut la art. 58 alin. (2), autoritatea contractantă transmite solicitarea de clarificări/completări la adresa/numărul de fax/adresa de e-mail menționate de ofertant. (3) În situația prevăzută la alin. (2), ofertantul va transmite răspunsul său la adresa și prin modalitatea prevăzute în anunțul de participare, iar conform art. 63 din același act normativ În cazul în care, **din motive tehnice**, nu este posibilă transmiterea anumitor documente în format electronic prin intermediul SEAP, documentele respective se transmit autorității contractante în forma și utilizându-se modalitatea de comunicare solicitată de aceasta, cu respectarea prevederilor privind regulile de comunicare și transmitere a datelor.

Din dispozițiile legale citate, se poate observa că transmiterea documentelor în SEAP în format electronic se realizează cu semnătură electronică extinsă, neexistând vreo posibilitate de încărcare a lor într-un alt mod.

Deși dispozițiile legale de la art. 62 din normele metodologice se referă la răspunsurile la clarificări adresate pentru verificarea propunerii tehnice, acestea sunt aplicabile și pentru documentele depuse în susținerea DUAЕ, având în vedere că orice document în SEAP se încarcă cu semnătură electronică extinsă.

Eroarea tehnică sau umană invocată de contestatoare nu poate fi acceptată nefiind un motiv tehnic care să împiedice depunerea documentelor altfel decât cum este impus în sarcina sa.

Totodată, se reține că în situația expusă, autoritatea contractantă nu avea obligația adresării unei solicitări de clarificare suplimentare de depunere din nou a tuturor documentelor în forma solicitată, întrucât o astfel de solicitare ar fi avantajat în mod evident operatorul economic.

Relevante sunt și dispozițiile art. 137 alin. (1) și (2) lit. j) din norme potrivit cărora Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme. (2) În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: j) oferta și documentele care o însoțesc nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

Depunerea din nou a tuturor documentelor în susținerea DUAЕ în forma corespunzătoare ar fi condus la încălcarea principiului tratamentului egal, fiind evidentă încălcarea unei obligații legale în mod clar stabilită pentru procedurile desfășurate prin mijloace electronice.

Interpretarea dată de contestatoare adresei de clarificări, în sensul că, din finalul acesteia, respectiv din mențiunea: *Documentele justificative solicitate vor fi semnate în copie conformă cu originalul*, ar putea fi încărcate într-un alt mod decât cu semnătură electronică extinsă nu poate fi acceptată, cu atât mai mult cu cât regulile desfășurării unei astfel de proceduri îi erau cunoscute reclamantei, aspect care rezultă cu certitudine din adresa nr. 1655/23.11.2020.

Eroarea tehnică invocată nu a fost demonstrată nici în perioada de evaluare a ofertei nici în cea de soluționare a contestației, iar o eroare umană nu poate fi încadrată ca motiv tehnic în sensul art. 63 din norme, pentru a putea fi acceptată o nouă încărcare a tuturor documentelor atașate în mod necorespunzător.

Dispozițiile legale și documentația de atribuire, precum și modul de desfășurare a procedurilor online, trebuie respectate întocmai de operatorii economici, iar erorile de genul celor invocate în speță nu pot determina o soluție de sancționare a autorității contractante, culpa fiind în sarcina exclusivă a operatorului economic.

În acest context, disproporționalitatea măsurii adusă în discuție de petentă nu își găsește aplicarea, cu atât mai mult cu cât este vorba despre toate documentele cerute în susținerea DUAЕ, astfel cum au fost acestea detaliate în adresa de clarificări nr. 54489/18.11.2020.

În considerarea celor prezentate, Consiliul va respinge ca nefondată contestația ...

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge, ca nefondată, contestația formulată de .. în contradictoriu cu ..

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, conform art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Redactată în 4 exemplare, conține 8 pagini