



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și caile 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 21026/05.04.2024, depusă de ..., cu sediul ..., înregistrată la Oficiul Registrul Comerțului cu nr. ..., având CIF ..., reprezentată legal de ..., în calitate de lider al Asocierii ..., reprezentată convențional prin ..., împotriva (i) rezultatului procedurii, (ii) Raportului procedurii de atribuire a contractului, actul nr. 5837 din 28.03.2024, (iii) Comunicării privind rezultatul procedurii, actul nr. 5872 din 29.03.2024 și (v) tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora, precum și a tuturor actelor subsecvente și/sau conexe, în cadrul procedurii simplificată, online, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „*RENOVAREA ENERGETICĂ A CLĂDIRILOR REZIDENȚIALE – ZONA 3, ..., JUDEȚUL MEHEDINȚI*”, cod CPV 45453000-7, de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat admiterea contestației, anularea actelor atacate și obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere, respectiv:

a) Anularea Raportului procedurii (Actul nr. 5837 din 28.03.2024), a Comunicării privind rezultatul procedurii (Actul nr. 5872 din 29.03.2024), a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora, precum și a tuturor actelor subsecvente și/sau conexe, prin raportare la obiectul prezentei contestații și la considerentele deciziei ce urmează a fi pronunțată în prezenta cauză de către Consiliu;

b) Anularea deciziei autorității contractante de a declara neconformă și inacceptabilă oferta contestatorului și de respingere a ofertei acestuia ca neconformă/inacceptabilă;

c) Anularea tuturor actelor care au stat la baza emiterii actelor contestate, precum și a tuturor actelor subsecvente și/sau conexe, inclusiv a celor privind desemnarea ofertei ... SRL drept câștigătoare;

d) Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării ofertei contestatorului,

iar în subsidiar, în cazul în care Consiliul ar considera că motivul pentru care autoritatea contractantă a declarat oferta contestatorului neconformă/inacceptabilă (motivul legat de semnarea, de către persoana fizică ..., cu semnătură electronică extinsă bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, al cărei titular este ..., a documentelor subcontractantului ..., al cărei administrator este persoana fizică ...) ar constitui motiv de excludere, se solicită admiterea contestației și:

a) Anularea Raportului procedurii (Actul nr. 5837 din 28.03.2024), a Comunicării privind rezultatul procedurii (Actul nr. 5872 din 29.03.2024), a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora, precum și a tuturor actelor subsecvente și/sau conexe, prin raportare la obiectul prezentei contestații și la considerentele deciziei ce urmează a fi pronunțată în prezenta cauză de către Consiliu;

b) Anularea deciziei autorității contractante de a declara neconformă și inacceptabilă oferta contestatorului și de respingere a ofertei acestuia ca neconformă/inacceptabilă;

c) Anularea tuturor actelor care au stat la baza emiterii actelor contestate, precum și a tuturor actelor subsecvente și/sau conexe, inclusiv a celor privind desemnarea ofertei ... drept câștigătoare; și

d) Obligarea autorității contractante la executarea obligației prevăzută de art.170 alin.2 din Legea 98/2016, de a solicita înlocuirea subcontractantului ..., și reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării ofertei contestatorului.

Prin adresa nr. 200/11.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 22631/12.04.2024, ... SRL, cu sediul în ..., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., reprezentată legal prin ..., în calitate de operator economic participant la procedură, a formulat CERERE DE INTERVENȚIE ÎN INTERESUL AUTORITĂȚII CONTRACTANTE prin care solicită respingerea contestației.

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 ... reclamă rezultatul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, apreciindu-l nelegal, din considerentele expuse, pe larg, în cele ce urmează.

1. Autoritatea contractantă ... a organizat procedura de achiziție publică simplificată în vederea atribuirii contractului având ca obiect RENOVAREA ENERGETICA A CLADIRILOR REZIDENTIALE – ZONA 3, ..., JUDETUL MEHEDINTI, Anunț de participare simplificat nr. ... din 12.01.2024, cod unic de identificare a achiziției: 4550988_2023.

2. Asocierea ... (Leader) - ... a depus oferta în cadrul acestei proceduri, unul dintre subcontractanții declarați fiind societatea

3. Documentele subcontractantului ... au fost semnate conform dispozițiilor legale aplicabile, cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, de către doamna ..., asociat unic și administrator, reprezentantul legal al subcontractantului

4. Prin Comunicarea nr. 3586/22.02.2024, autoritatea contractantă i-a solicitat o serie de clarificări, printre care și solicitarea de clarificări nr. 3:

„Pentru certificatul calificat utilizat la semnarea electronică a documentelor transmise în SEAP, emis persoanei ... de către furnizorul de servicii, vă solicităm să prezentați, în format scanat lizibil, documentele contractului de furnizare servicii de certificare încheiat cu furnizorul de servicii.”

5. În răspuns la solicitarea de clarificări nr.3, mai sus citată, a transmis autorității contractante documentele solicitate pentru certificatul calificat utilizat la semnarea electronică a documentelor transmise în SEAP, emis persoanei ..., respectiv:

a. Certificatul digital calificat emis persoanei fizice ..., cu perioadă de valabilitate de la 06.08.2021 până la 05.08.2024;

b. Contractul de prestări servicii de încredere calificate nr.141BDDU din 05.08.2021 și Condițiile generale de prestare a serviciului de semnătură electronică calificată și marcă temporală calificată din 05.08.2021.

6. La data de 29.03.2024, prin Adresa nr. 5872/29.03.2024, autoritatea contractantă i-a comunicat că oferta Asocierii a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă pe unicul motiv că persoana juridică, subcontractantul ... nu ar fi semnat documentele „cu propria semnătură electronică” a persoanei juridice:

„3. Ofertantul subcontractant ... nu a semnat documentele emise cu propria semnătură electronică.

Oferta a fost declarată inacceptabilă potrivit art.137 alin.(2) lit.j) din HG 395/2016 – documentele subcontractantului ... nu sunt semnate cu semnătura electronică extinsă a operatorului înscris, coroborat cu art.215 alin.(4) din Legea 98/2016 – nu respectă în mod corespunzător cerințele impuse în Caietul de sarcini întocmit de autoritatea contractantă”.

7. Respingerea ofertei pentru acest considerent privind „semnătura electronică a operatorului economic”, persoana juridică ..., este nefondată și nelegală.

MOTIVAREA ÎN DREPT.

EXPUNEREA PE LARG A MOTIVELOR PENTRU CARE SOLICITĂ ADMITEREA CONTESTAȚIEI.

8. Actele emise de către subcontractantul ... au fost semnate de către persoana fizică ..., cu semnătură electronică extinsă a persoanei fizice ..., bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

9. Așa cum se poate constata din Certificatul Constatator emis de Oficiul Național al Registrului Comerțului având nr. 245123/22.02.2024,

doamna ... este asociatul unic și administratorul unic al subcontractantului

10. Și așa cum se poate constata din documentul intitulat „Forma fizică a certificatului digital”, acesta este emis de către ... clientului

11. Astfel, actele emise de către subcontractantul ... au fost semnate de către reprezentantul legal al societății ..., doamna ..., cu semnătura electronică extinsă a doamnei ..., bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

12. Respingerea ofertei contestatorului pe motiv că „documentele subcontractantului ... nu sunt semnate cu semnătura electronică extinsă A OPERATORULUI ÎNSCRIS” sunt nefondate și nelegale.

13. Operatorul înscris, subcontractantul ..., este persoană juridică. Persoanele juridice nu au semnătură (nici olografă și, ca urmare, nici electronică).

14. Conform dispozițiilor art. 4 din Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică:

„În înțelesul prezentei legi:

3. semnătură electronică reprezintă date în formă electronică, care sunt atașate sau logic asociate cu alte date în formă electronică și care servesc ca metodă de identificare;

4. semnătură electronică extinsă reprezintă acea semnătură electronică care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

a) este legată în mod unic de semnatar;

b) asigură identificarea semnatarului;

c) este creată prin mijloace controlate exclusiv de semnatar;

d) este legată de datele în formă electronică, la care se raportează în așa fel încât orice modificare ulterioară a acestora este identificabilă;”

11. certificat reprezintă o colecție de date în formă electronică ce atestă legătura dintre datele de verificare a semnăturii electronice și o persoană, confirmând identitatea acelei persoane”.

15. Conform dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică:

(1) La eliberarea certificatelor calificate furnizorii de servicii de certificare au obligația de a verifica identitatea solicitanților exclusiv pe baza ACTELOR DE IDENTITATE.

16. Conform dispozițiilor art. 5 din Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică:

Art. 5. Înscrișul în formă electronică, căruia i s-a încorporat, atașat sau i s-a asociat logic o semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat nesuspendat sau nerevocat la momentul respectiv și generată cu ajutorul unui dispozitiv securizat de creare a semnăturii electronice, este asimilat, în ceea ce privește condițiile și efectele sale, cu înscrișul sub semnătură privată.

17. Prin raportare la dispozițiile legale mai sus menționate, Certificatul digital emis de către ... clientului ..., atestă legătura dintre datele de verificare a semnăturii electronice și persoana fizică ..., confirmând identitatea persoanei fizice ..., respectiv că semnătură

electronică extinsă aferentă acestui certificat este legată în mod unic de semnatar, în speță de persoana fizică

18. De altfel, conform dispozițiilor art. 137 alin. (2) lit. j) din HG 395/2016:

(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; (n.r. nu există nicio dispoziție privind "semnătura electronică a operatorului economic", persoană juridică, așa cum a adăugat la lege autoritatea contractantă în motivarea deciziei).

19. Conform dispozițiilor legale mai sus menționate, o ofertă poate fi respinsă ca inacceptabilă numai dacă nu este semnată cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

20. De altfel, legiuitorul nici nu putea să facă trimitere la „semnătura electronică a unui operator economic”, persoană juridică, atâta vreme cât semnătura este legată strict și exclusiv de o persoană fizică identificată cu ACTE DE IDENTITATE și care semnează olograf certificatul digital – persoanele juridice nu au semnătură olografă și, ca urmare, nici semnătură electronică.

21. Așa cum s-a stabilit prin art. 5 din Legea nr. 455/2001, înscrisul în formă electronică, căruia i s-a încorporat, atașat sau i s-a asociat logic o semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat nesuspendat sau nerevocat la momentul respectiv și generată cu ajutorul unui dispozitiv securizat de creare a semnăturii electronice, este asimilat, în ceea ce privește condițiile și efectele sale, cu înscrisul sub semnătură privată.

22. Astfel, prin raportare la dispozițiile legale învederate, înscrisurile subcontractantului ..., în formă electronică, cărora li s-a încorporat semnătura electronică extinsă a persoanei fizice ..., sunt asimilate, în ceea ce privește condițiile și efectele acestora, cu înscrisuri sub semnătura privată a persoanei fizice

23. Persoana fizică ..., semnatara înscrisurilor, este reprezentantul legal al subcontractantului

24. Comisia de evaluare a evaluat greșit aceste aspecte privind semnătura electronică, dând dovadă de neînțelegere a dispozițiilor legale privind semnătura electronică și a faptului că titularul certificatului digital este persoana fizică în numele căreia se emite certificatul digital, persoană fizică căreia îi aparține semnătura electronică, și nu o persoană juridică.

25. Chiar prin dispozițiile articolului 3 „Titularul certificatului” din Contractul de prestări servicii nr.141BDDU din 05.08.2021, se arată în mod expres că titularul certificatului este persoana fizică în numele căreia se emite certificatul digital calificat, respectiv ... (fără a se menționa vreo organizație/persoană juridică).

26. Conform Certificatului digital calificat, unicul client și titular al certificatului pentru semnătură electronică extinsă este ..., și nu o societate/persoană juridică.

27. De altfel, certificatul digital calificat este semnat olograf de către persoana fizică ..., unicul titular al certificatului, semnătura electronică extinsă fiind asociată cu semnătura olografă și cu actele de identitate ale semnatarului, persoana fizică

28. În mod greșit comisia de evaluare a considerat că semnătura electronică este a persoanei juridice care încheie un contract cu un prestator de servicii de încredere calificate - considerente lovite de nulitate absolută, în condițiile în care semnătura, olografă sau electronică, aparține numai unei persoane fizice și este asociată, prin lege, cu persoana fizică semnatară.

29. Astfel, pe considerentul că respectivul Contract de servicii a fost încheiat între ... SA și societatea ... (societate al cărei administrator este tot doamna ...), comisia de evaluare a considerat, nelegal, că semnătura persoanei fizice ... este „semnătura persoanei juridice”

30. Cu privire la prevederile Caietului de Sarcini invocate de autoritatea contractantă:

- „pentru semnarea electronică a documentelor ofertei, fiecare operator economic trebuie să dețină un certificat calificat valabil ...”

- „... formularele/documentele respective se semnează electronic cu semnătura electronică extinsă a operatorului economic de la care provine documentul respectiv ...”,

acestea reprezintă condiții imposibile, contrare legii și lovite de nulitate, considerate clauze nescrise și înlocuite de drept cu dispozițiile legale aplicabile.

31. Conform dispozițiilor art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante.

32. Scopul și conținutul stabilite de legiuitor Caietului de sarcini se limitează exclusiv la cerințe de natură tehnică, în vederea întocmirii de către ofertanți a propunerii tehnice în acord cu cerințele autorității contractante, orice alte cerințe fiind considerate clauze nescrise.

33. În acest sens sunt și dispozițiile exprese ale Art. 127 alin. (1) lit. f) din HG 395/2016:

„În raport cu sarcinile și responsabilitățile, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții:

(...)

f) verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini;”.

34. Prin actele contestate, a căror anulare se solicită, autoritatea contractantă a arătat în mod expres că propunerea tehnică nu a fost analizată.

35. Operatorul economic, persoană juridică, nu deține și nu poate deține semnătură electronică și nici certificat calificat pentru semnătură electronică.

36. Semnătură electronică și certificatul calificat pentru semnătură electronică sunt deținute de persoana fizică semnatară, iar angajarea

persoanei juridice se face prin semnătura, olografă sau electronică, a persoanei fizice care deține calitatea de reprezentant legal al persoanei juridice.

37. Așa cum se arată în mod expres și prin Certificatul digital și prin Contract, articolul 3, titularul certificatului digital este PERSOANA FIZICĂ în numele căreia se emite certificatul digital calificat și care semnează cu semnătura electronică extinsă.

38. Întrucât actele emise de către subcontractantul ... au fost semnate cu semnătura electronică extinsă a persoanei fizice ..., bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, iar persoana fizică ... este reprezentantul legal al societății ..., respingerea ofertei este nefondată și nelegală și se solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

II. În subsidiar, în cazul în care Consiliul ar considera că motivul pentru care autoritatea contractantă a declarat oferta subscrisei neconformă / inacceptabilă (cel privind semnarea, de către persoana fizică ..., cu semnătură electronică extinsă bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, al cărei titular este ..., a documentelor subcontractantului ..., al cărei administrator unic este persoana fizică ...) ar constitui motiv de excludere, se solicită anularea actelor atacate și obligarea autorității contractante la executarea obligației prevăzută de art. 170 alin. (2) din Legea 98/2016, respectiv de a solicita înlocuirea subcontractantului ... și reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării ofertei.

39. Conform dispozițiilor art. 170 alin. (2) din Legea 98/2016, în cazul în care este identificată o situație de excludere, autoritatea contractantă solicită ofertantului/candidatului o singură dată să înlocuiască un subcontractant în legătură cu care a rezultat, în urma verificării, că se află în această situație.

40. Dispozițiile art. 170 alin. (2) din Legea 98/2016 reprezintă dispoziții legale ce transpun în legislația română dispozițiile Directivei 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014, ce impun o conduită imperativă, obligatorie pentru autoritatea contractantă, iar încălcarea acestei obligații conduce la încălcarea unei norme legale imperative care se sancționează cu nulitatea absolută.

41. În același sens este și jurisprudența instanțelor judecătorești, jurisprudență care confirmă obligația autorității contractante de a solicita înlocuirea unui subcontractant aflat într-o situație de excludere.

Contestatorul prezintă extras din Decizia nr. 616 din 18.12.2023 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a X-a Contencios Administrativ și Fiscal și Achiziții Publice.

42. Astfel, s-a stabilit fără echivoc și prin jurisprudența relevantă, ce transpune dispozițiile imperative ale Directivei 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014, că autoritatea contractantă are obligația să solicite înlocuirea unui subcontractant care nu îndeplinește un criteriu relevant sau în legătură cu care există motive de excludere.

43. Contestatorul consideră că semnarea documentelor subcontractantului ..., cu semnătura electronică extinsă a doamnei ..., bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, doamna ... fiind reprezentantul legal al societății ..., este în deplin acord cu dispozițiile legale, actele astfel semnate fiind asimilate prin lege, conform art. 5 din Legea nr. 455/2001, înscrisurilor sub semnătură privată (semnătura persoanei fizice semnatare) și că aceasta nu constituie neîndeplinirea unui criteriu relevant sau motiv de excludere.

44. Însă și în ipoteza în care această situație ar fi considerată drept neîndeplinirea unui criteriu relevant sau motiv de excludere, prin raportare la dispozițiile art. 170 alin. (2) din Legea 99/2016, autoritatea contractantă avea obligația să solicite înlocuirea respectivului subcontractant, fiind nelegală decizia de respingere a ofertei înainte de solicitarea de înlocuire a subcontractantului pentru care există un motiv de excludere.

Pentru toate aceste considerente, contestatorul solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

În drept, se invocă art. 2, art. 4 alin.(1) lit. a, art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016; art. 26 alin. 2 lit. a) și b) din Legea 101/2016; art. 170 alin. (2) din Legea 98/2016; art. 4, art. 5, art. 19 din Legea nr. 455/2001; art. 137 alin. (2) lit. j) din HG 395/2016; art. 20 alin. (10), art. 30 alin. (6), art. 127 alin. (1) lit. f din HG 395/2016; toate celelalte dispoziții legale invocate în cuprinsul contestației.

Prin adresa nr. 39/10.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 22133/10.04.2024, contestatorul a solicitat studierea dosarului cauzei la Consiliu.

Prin adresa nr. 6444/08.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 22065/10.04.2024, autoritatea contractantă a transmis „Punct de vedere” cu privire la contestație.

Autoritatea contractantă învederează că la această procedură au participat și au depus oferte un număr de trei operatori economici astfel cum rezulta din declarația de participare, postată în SEAP și atașată prezentului.

Împotriva rezultatului procedurii, a Raportului procedurii nr. 5837/28.03.2024, Comunicării privind rezultatul procedurii nr. 5872/29.03.2024 și tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora, precum și a tuturor actelor subsecvente și/sau conexe, ... a formulat prezenta contestație.

Referitor la punctul 28 din contestație: „În mod greșit comisia de evaluare a considerat că semnătură electronică este a persoanei juridice care încheie un contract cu un prestator de servicii de încredere-calificate-considerente lovite de nulitate absolută, în condițiile în care semnătura olografă sau electronică, aparține numai persoanei fizice și este asociată, prin lege cu persoana fizică semnatară”, autoritatea contractantă precizează următoarele:

Potrivit informațiilor clare-certe, furnizate în Contractul de Prestare Servicii de încredere calificate nr. 141BDDU/05.08.2021, acest contract

este încheiat între furnizorul autorizat de servicii calificate ... SA și societatea ... în calitate de beneficiar al mai multor servicii de încredere, astfel:

> semnătura electronică calificată pentru reprezentantul desemnat (în speța de față reprezentant desemnat este ...);

> marca temporală calificată;

> sigiliu electronic calificat,

și nicidecum pentru persoana fizică, așa cum susține contestatorul că certificatul a fost eliberat în nume personal lui

Din cele relatate mai sus și din documente reiese că semnătura electronică calificată aparține societății ..., iar comisia de evaluare în mod temeinic și legal a respins oferta deoarece documentele care provin de la subcontractorul declarat ... nu sunt semnate cu semnătura electronică calificată a subcontractantului.

Referitor la punctul 30 din contestație:

„Cu privire la prevederile Caietului de Sarcini invocate de autoritatea contractantă:

- *pentru semnarea electronică a documentelor ofertei, fiecare operator economic trebuie să dețină un certificat calificat valabil...*

- *formularele/documentele respective se semnează electronic cu semnătura electronică extinsă a operatorului economic de la care provine documentul respectiv...*

acestea reprezintă condiții imposibile, contrare legii și lovite de nulitate considerate clauze nescrise și înlocuite de drept cu dispozițiile legale aplicabile”,

autoritatea contractantă precizează următoarele:

- NU pot fi clasificate drept clauze nescrise cerințele solicitate de autoritatea contractantă, atât timp cât în Fișa de date a achiziției există precizarea expresă „cap. IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei”.

„Având în vedere faptul că în programul informatic SICAP, secțiunea deschisă pentru introducerea/completarea informațiilor solicitate de către Autoritatea contractantă, are alocat un număr restrâns de caractere și pentru a se evita utilizarea prescurtărilor, interpretarea eronată a cerințelor solicitate, prezentele cerințe se completează cu cerințele/informațiile din documentele: „Caiet de sarcini AC” și „Anexa 1 la documentația de atribuire”, puse la dispoziția ofertanților prin documentația de atribuire publicată în SICAP.

Prezentarea ofertei se va face în următoarele condiții: Oferta se depune în SICAP numai în format electronic, pe site-ul www.elicitatie.ro. Conținutul și modul de prezentare a ofertei este detaliat în documentația de atribuire. Oferta în format electronic cuprinzând, în mod separat: informațiile despre ofertanți (exemplu: acorduri de asociere/subcontractare, terți susținători etc.), dovada constituirii garanției de participare, propunerea tehnică și propunerea financiară, documentele privind îndeplinirea cerințelor minime de calificare, vor fi prezentate on-line, sub forma unor fișiere electronice separate, semnate electronic cu propria semnătură electronică extinsă a emitentului (după caz a: ofertantului unic/lider/asociat, subcontractor, terț susținător)

bazată pe un certificat calificat și generată prin intermediul unui dispozitiv securizat de creare a semnăturii.”

- NU pot fi clasificate drept „condiții imposibile” atât timp cât ceilalți 2 operatori economici înscrși la procedura de achiziție le-au respectat.

- NU pot fi considerate „contrare legii” deoarece orice operator economic în situația în care constată că prevederile documentației de atribuire nu respectă prevederile legale, avea posibilitatea de a depune contestație în termen de 7 zile de la data luării la cunoștință (data publicării documentației de atribuire - 12.01.2024) asupra conținutului documentației de atribuire, publicată în Sistemul electronic de achiziții publice. În termenul legal, niciun operator economic nu a depus contestație, prin urmare prevederile documentației de atribuire sunt obligatorii pentru ofertanți la elaborarea ofertelor, dar și comisiei de evaluare în analiza și verificarea ofertelor și adoptarea deciziilor de admitere sau respingere a ofertelor.

În mod întemeiat oferta contestatorului a fost respinsă.

AUTORITATEA CONTRACTANTĂ PRECIZEAZĂ CĂ OFERTA DECLARATĂ CÂȘTIGĂTOARE A RESPECTAT ÎNTOCMAI CERINȚELE IMPUSE PRIN DOCUMENTAȚIA DE ATRIBUIRE.

Referitor la punctul 31 din contestație: *„Conform dispozițiilor art. 20 alin. (10) din HG 395/2016 Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante”,* autoritatea contractantă precizează următoarele:

- Definirea și conținutul „caietului de sarcini” (conform dispozițiilor art. 20 alin. (10) din HG 395/2016, la care face referire în mod eronat contestatorul), este foarte bine explicată/detaliată în HG 907/2016, art. 12 și în ANEXA 10 la HG 907/2016 din care rezultă că acesta este parte componentă a proiectului tehnic de execuție elaborat de către proiectantul lucrărilor.

NU AU FOST RESPECTATE în totalitate cerințele Autorității contractante prevăzute în mod expres în documentul în format electronic „Caiet de sarcini AC” având titlul:

✓ CAIET DE SARCINI / INSTRUCȚIUNI PENTRU OFERTANTI Elaborat de către Autoritatea Contractantă în vederea atribuirii contractului având ca obiect execuție lucrări pentru realizarea obiectivului:

„RENOVAREA ENERGETICA A CLĂDIRILOR REZIDENȚIALE - ZONA 3, ..., JUDEȚUL MEHEDINȚI” parte a documentației de atribuire postată în SEAP.

În acest document - „Caietul de sarcini/instrucțiunile pentru ofertanți” au fost detaliate toate cerințele Autorității Contractante, în legătură cu modul de elaborare și prezentare a ofertelor, inclusiv informații detaliate privind utilizarea certificatelor digitale privind utilizarea semnăturilor electronice calificate, astfel:

1. fiecare operator economic înscris în această procedură de atribuire a contractului trebuie să dețină obligatoriu un certificat propriu de semnătură electronică extinsă calificată, conform Legii 455/2001. Conform

declarației de participare publicată în SEAP, la această procedură nu sunt înscrise nici ... - PERSOANĂ FIZICĂ și nici ... persoană juridică. Prin urmare, în mod nelegal a fost aplicată semnătura electronică a reprezentantului legal al

2. În mod eronat contestatorul a înțeles că certificatele de semnătură electronică calificată nu se eliberează societăților comerciale. Susținerea este fără suport legal deoarece, potrivit art. 1 din Normele tehnice și metodologice de aplicare a Legii 455/2001, orice persoană, fizică sau juridică, aflată pe teritoriul României poate beneficia de servicii de certificare în vederea utilizării semnăturii electronice în sensul definit de art. 4 din Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică.

Conform informațiilor furnizate în CONTRACTUL DE PRESTARE SERVICII DE ÎNCREDERE CALIFICATE Data: 05-08-2021 Nr: 141BDDU, acest contract este încheiat între furnizorul autorizat de servicii calificate ... SA și societatea ... în calitate de beneficiar al mai multor servicii de încredere, prin utilizatorul ... - reprezentant legal al ..., nicidecum persoană fizică așa cum susține contestatorul.

OFERTA A FOST RESPINSĂ DEOARECE NU A FOST ELABORATĂ ȘI PREZENTATĂ CONFORM DOCUMENTAȚIEI DE ATRIBUIRE.

Referitor la punctul 35 din contestație: *„Așa cum am arătat, operatorul economic, persoană juridică, nu deține și nu poate deține semnătură electronică și nici certificat calificat pentru semnătură electronică”,* autoritatea contractantă precizează următoarele:

- În mod eronat contestatorul a înțeles că certificatele de semnătură electronică calificată nu se eliberează societăților comerciale. Susținerea este fără suport legal deoarece, potrivit art. 1 din Normele tehnice și metodologice de aplicare a Legii 455/2001, orice persoană, fizică sau juridică, aflată pe teritoriul României poate beneficia de servicii de certificare în vederea utilizării semnăturii electronice în sensul definit de art. 4 din Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică.

Referitor la punctul 37 din contestație: *„Așa cum se arată în mod expres și prin Certificatul digital și prin Contract., articolul 3 titularul certificatului digital este PERSOANA FIZICĂ în numele căreia se emite certificatul digital calificat și care semnează cu semnătura electronică extinsă”,* autoritatea contractantă precizează următoarele:

- Conform informațiilor furnizate în CONTRACTUL DE PRESTARE SERVICII DE ÎNCREDERE CALIFICATE Data: 05-08-2021 Nr. 141BDDU, acest contract este încheiat între furnizorul autorizat de servicii calificate ... SA și societatea ... în calitate de beneficiar al mai multor servicii de încredere, prin utilizatorul ... - reprezentant legal al ..., nicidecum persoana fizică așa cum susține contestatorul.

Referitor la punctul 38 din contestație: *„Întrucât actele emise de către subcontractantul ... au fost semnate cu semnătură electronică extinsă a persoanei fizice ..., bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, iar persoana fizică ... este reprezentantul legal al societății ..., vă rugăm să constatați că respingerea ofertei subscrisei este nefondată și nelegală și să admiteți contestația așa cum a fost formulată”,* autoritatea contractantă precizează următoarele:

- Conform informațiilor furnizate în CONTRACTUL DE PRESTARE SERVICII DE ÎNCREDERE CALIFICATE Data: 05-08-2021 Nr. 141BDDU, acest contract este încheiat între furnizorul autorizat de servicii calificate ... SA și societatea ... în calitate de beneficiar al mai multor servicii de încredere, prin utilizatorul ... - reprezentant legal al ..., nicidecum persoana fizică așa cum susține contestatorul.

Referitor la punctul 39 din contestație: *„Conform dispozițiilor art. 170 alin. (2) din Legea 98/2016, în cazul în care este identificată o situație de excludere, autoritatea contractantă solicită ofertantului/candidatului o sineură dată să înlocuiască un subcontractant în legătură cu care a rezultat, în urma verificării, că se află în această situație”,* autoritatea contractantă precizează următoarele:

Autoritatea contractantă NU a solicitat să se înlocuiască subcontractantul deoarece conform art. 170 alin. (2) din Legea 98/2016, din informațiile extrase din PV 1 nr. 3585 din 22.02.2024 și PV 2 nr. 3670 din 26.02.2024, nu s-a ajuns la faza de verificare/evaluare DUAЕ, privind existența/inexistența unei situații de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167 în legătură cu operatorii economici asociați, inclusiv cu subcontractantul propus.

Referitor la punctul 44 din contestație: *„Însă și în ipoteza în care această situație ar fi considerată drept neîndeplinirea unui criteriu relevant sau motiv de excludere, prin raportare la dispozițiile Articolului 170 alin. 2 din Legea 99/2016, autoritatea contractantă avea obligația să ne solicite înlocuirea respectivului subcontractant, fiind nelegală decizia de respingere a ofertei înainte de solicitarea de înlocuire a subcontractantului pentru care există un motiv de excludere”,* autoritatea contractantă precizează următoarele:

Autoritatea contractantă NU a solicitat să se înlocuiască subcontractantul deoarece conform art. 170 alin. (2) din Legea 98/2016 din informațiile extrase din PV 1 nr. 3585 din 22.02.2024 și PV 2 nr. 3670 din 26.02.2024, nu s-a ajuns la faza de verificare/evaluare DUAЕ, privind existența/inexistența unei situații de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167 în legătură cu operatorii economici asociați, inclusiv cu subcontractantul propus.

Având în vedere că nu au fost respectate cerințele autorității contractate impuse în caietul de sarcini și dat fiind faptul că nu s-a demonstrat că ... este subcontractant, oferta ... a fost declarată INACCEPTABILĂ potrivit art. 137 alin. 2, lit. (j) - documentele/declarațiile și acordul de subcontractare ale subcontractantului nu sunt semnate cu semnătura electronică extinsă a operatorului înregistrat ... și NECONFORMĂ potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) - nu respectă în mod corespunzător cerințele impuse în Caietul de sarcini, întocmit de Autoritatea contractantă.

În concluzie, se solicită respingerea contestației ca nelegală și netemeinică, menținerea tuturor actelor efectuate de către autoritatea contractantă în cadrul acestei proceduri de atribuire și menținerea rezultatului procedurii ca întemeiat.

Prin adresa nr. 200/11.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 22631/12.04.2024, ... SRL în calitate de operator economic participant la procedură, a formulat CERERE DE INTERVENȚIE ÎN INTERESUL AUTORITĂȚII CONTRACTANTE prin care solicită respingerea contestației.

În fapt, prin adresa nr. 5873/28.03.2024, intervenientei i s-a comunicat rezultatul procedurii ce demonstrează că oferta este situată pe primul loc, urmând a fi desemnată câștigătoare.

Cererea de intervenție este determinată de faptul că prin contestație, contestatorul urmărește să impună interpretări proprii asupra îndeplinirii cerințelor și conținutului documentelor pe care avea obligația să le depună.

De asemenea, prin modul de redactare al contestației se reliefează încercarea de mascare din partea contestatorului a lipsei unor acte și a completării necorespunzătoare a altora.

În aceste condiții, participarea intervenientei în procedura de soluționare a contestației este pe deplin justificată deoarece, din moment ce contestatorul își invocă propriile vinovății și lipsuri ca pe niște virtuți, aplicarea unitară și egală a dispozițiilor legale și ale documentației achiziției față de ceilalți ofertanți se dorește a fi considerată o favorizare.

Primordial, trebuie observat că fișa de date nu a fost contestată, iar atunci când Autoritatea Contractantă i-a solicitat contestației lămurire expresă, chiar pe aspectele invocate în prezenta contestație, a dat răspunsuri ilogice conform cu care un deținător de semnătură este prezumat că își poate asuma răspunderea și certificarea, în spațiul electronic, pentru oricine și orice.

Contestația se bazează pe tentativa de inducere în eroare potrivit căreia beneficiarul unui contract de certificare a semnăturii electronice poate să își asume, personal, obligațiile și răspunderea pentru conformitate pentru documentele și asumările oricui altcuiva cu care se găsește în relații de rudenie, de asociere sau de prietenie, LUCRU COMPLET ILEGAL ȘI FALS.

Pentru asigurarea securității spațiului electronic și protejarea circuitului civil, economic și fiscal, înregistrarea unui specimen de semnătură, de la început și pe tot parcursul valabilității sale, se realizează pentru un BENEFICIAR AL SEMNĂTURII CĂRUIA ÎI VA FI OPOZABILĂ.

SEMNĂTURILE ÎNREGISTRATE PE PERSOANĂ FIZICĂ SUNT OPOZABILE DOAR ACTELOR DE STARE CIVILĂ ȘI CELOR PERSONALE ALE ACELUI BENEFICIAR, NEREPREZENTÂND ȘI NEANGAJÂND, ÎN SISTEMUL ELECTRONIC, NICI O ALTĂ PERSOANĂ FIZICĂ ȘI CU ATÂT MAI PUȚIN PERSOANE JURIDICE.

De altfel, autoritatea contractantă a demonstrat că persoana fizică indicată, ..., este acreditată în spațiul electronic, să semneze doar în numele și pentru o firmă necunoscută, ..., deci nici măcar pentru persoana sa, cu atât mai puțin pentru oricare alte societăți comerciale.

Intervenienta, ca societate comercială, a devenit Beneficiar de semnătură de certificare, în spațiul electronic prin contractul de furnizare nr. 45/B77B/2162849C cu societatea de acreditare și implementare CERTSIGN SA, FIIND ÎNREGISTRAT SPECIMENUL DE SEMNĂTURĂ CE ÎI ESTE OPOZABIL.

În ceea ce privește solicitarea subsidiară a contestatoarei de anulare a actelor procedurii, cu obligarea Autorității „să solicite” contestatoarei să înlocuiască subcontractantul din ofertă, este evident că nu are niciun fundament, atâta timp cât oferta acesteia nu a îndeplinit criteriile de acceptabilitate și conformitate de la momentul depunerii, neajungând în faza de verificare/ evaluare, unde sunt aplicabile criteriile de excludere.

Pentru toate considerentele expuse, intervenienta solicită respingerea contestației.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 23407/16.04.2024, contestatorul a transmis „Răspuns la punctul de vedere al autorității contractante”, prin care solicită respingerea apărărilor autoriutății contractante ca nefondate și nelegale pentru următoarele motive:

(1) Cu privire la concluziile autorității, fila 7 din Punctul de vedere, acestea sunt nefondate și nelegale și se solicită respingerea lor în consecință:

Având în vedere că nu au fost respectate cerințele autorității contractate impuse în caietul de sarcini și dat fiind faptul că nu s-a demonstrat ca SC ... este subcontractant, oferta lui ... a fost declarată INACCEPTABILĂ potrivit art.137, alin.2, lit.j - documentele/declarațiile și acordul de subcontractare ale subcontractantului nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă a operatorului înregistrat ... și NECONFORMA potrivit art. 137, alin.3. lit.a - nu respecta în mod corespunzător cerințele impuse în Caietul de sarcini, întocmit de Autoritatea contractantă.

Prin articolul 137 alin. (2) lit. j) din HG 395/2016, legiuitorul a stabilit că oferta este considerată inacceptabilă numai 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.

Completarea adusă de către autoritatea contractantă condițiilor reglementate de legiuitor prin art. 137 alin. 2 lit. j) este nelegală/lovită de nulitate absolută.

Documentele în discuție sunt semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat. Iar semnătura este a persoanei ..., administratorul subcontractantului ..., care angajează societatea în calitate de reprezentant legal al acesteia.

Și cu privire la dispozițiile art. 137 alin. 3 lit. a - *oferta este considerată neconformă în următoarele situații: ...a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini:*

Conform dispozițiilor art. 20 alin. (10) din HG 395/2016, Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante.

Scopul și conținutul stabilite de legiuitor Caietului de sarcini este limitat la cerințe de natură tehnică, în vederea întocmirii de către ofertanți

a propunerii tehnice în acord cu cerințele autorității contractante, orice alte cerințe fiind considerate clauze nescrise.

În acest sens sunt și dispozițiile exprese ale Art. 127 alin. (1) lit. f) din HG 395/2016: În raport cu sarcinile și responsabilitățile, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții: *f) verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.*

Iar prin actele contestate, a căror anulare s-a solicitat, autoritatea contractantă a arătat în mod expres că propunerea tehnică nu a fost analizată, ca urmare este inadmisibilă respingerea ofertei în temeiul art. 137 alin. 3 lit. a.

(2) Cu privire la apărările autorității privind „semnătura persoanei juridice”, se solicită respingerea lor ca nefondate și nelegale:

Dicționarul Explicativ al Limbii Române definește semnătura ca numele unei persoane scris de propria mână sub textul unui act special, al unei scrisori etc.; iscălitură. (DEX 2009)

Din punct de vedere juridic semnătura este o consecință a numelui și ea se execută de mâna titularului. Numele, sub acest aspect, apare ca un mijloc pus de drept la dispoziția omului pentru a-și imprima voința asupra unui înscris și pentru a face din acest înscris un act juridic. (O. Ungureanu, C. Munteanu, Drept civil. Persoanele în reglementarea noului Cod Civil. Ediția a 3-a, revăzută și adăugită, Ed. Hamangiu, 2015, p. 239).

În procedura civilă, semnătura este reglementată in extenso atât pentru exteriorizarea acordului cu conținutul și forma oricărui act de procedură, cât și pentru neschimbare, cu remediul nulității în caz de vicii. Datorită utilizării universale a semnăturii, rațiunea instituirii obligației de a semna nu este menționată explicit în codurile de procedură. Aceasta decurge în mod firesc din utilizarea universală a instituției-mamă: numele.

De altfel și prin dispozițiile articolului 3 "Titularul certificatului" din Contractul de prestări servicii nr.141BDDU din 05.08.2021, se arată în mod expres că titularul certificatului este persoana fizică în numele căreia se emite certificatul digital calificat, în speță ... (fără a se menționa vreo organizație/ persoană juridică).

Astfel, certificatul digital în discuție este emis în numele persoanei fizice ..., persoana fizică ... fiind unicul titular al certificatului.

Conform art. 4 pct. 11. din Legea 455/2001, certificatul reprezintă o colecție de date în formă electronică ce atestă legătura dintre datele de verificare a semnăturii electronice și o persoană, confirmând IDENTITATEA acelei persoane.

Conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică:

(1) La eliberarea certificatelor calificate furnizorii de servicii de certificare au obligația de a verifica identitatea SOLICITANȚILOR exclusiv pe baza ACTELOR DE IDENTITATE.

Și conform dispozițiilor art. 12 alin. (1) și alin. (3) din Ordonanța de urgență nr.97/2005 privind evidența, domiciliul, reședința și actele de identitate ale cetățenilor români:

(1) Începând cu vârsta de 14 ani, cetățenilor români li se eliberează acte de identitate. (3) În sensul prezentei ordonanțe de urgență, prin act de identitate se înțelege cartea de identitate, cartea de identitate simplă, cartea electronică de identitate, cartea de identitate provizorie și buletinul de identitate, aflate în termen de valabilitate (n.r. acte eliberate exclusiv persoanelor fizice).

Astfel, certificatul digital calificat atestă legătura dintre semnătura electronică și o persoană fizică, confirmând identitatea persoanei fizice titulară a certificatului și a semnăturii electronice, furnizorul de servicii având obligația ca la eliberarea certificatului să verifice identitatea solicitantului exclusiv pe baza actelor de identitate ale persoanei fizice (cartea de identitate).

Și potrivit art. 92 alin. 1 din Legea nr. 36/12.05.1995 a notarilor publici și a activității notariale „*pentru a lua consimțământul părților, după citirea actului, notarul public le va întreba dacă au înțeles conținutul acestuia și dacă cele cuprinse în act exprimă voința lor. Exteriorizarea consimțământului se materializează prin semnătură*”.

Semnătura olografă și/sau electronică au ca unic scop materializarea exteriorizării consimțământului persoanei fizice, iar prin certificatul digital calificat se îndeplinesc toate condițiile pentru a se asigura corespondența dintre persoana fizică/identitatea acesteia/semnătura olografă a persoanei fizice și semnătura electronică (certificatul digital garantează că semnătura electronică aparține titularului certificatului, persoana fizică în numele căreia se emite certificatul digital calificat).

Apărările și susținerile autorității, conform cărora semnătura aparține persoanei juridice care a încheiat un contract cu un furnizor de servicii, sunt nelegale.

Per a contrario, dacă s-ar admite că aceste susțineri sunt legale, atunci:

- persoana juridică are atâtea "semnături" câte contracte încheie (poate încheia un număr nelimitat de contracte); și
- persoana juridică care încheie astfel de contracte cu un furnizor de servicii se poate angaja juridic prin toate și oricare astfel de semnături (întrucât acestea ar fi "semnăturile electronice ale persoanei juridice", după cum susține autoritatea).

Furnizorul de servicii nu are autoritatea, nu verifică și nu certifică calitatea și dreptul persoanei fizice de a reprezenta legal o anumită entitate, pentru a elibera o "semnătură a persoanei juridice". Ulterior încheierii unui astfel de contract, persoana juridică poate dispune înregistrarea în registrul comerțului a mențiunilor privind schimbarea membrilor organelor de administrare ori a reprezentanților persoanelor juridice care îndeplinesc această calitate. Iar semnătura electronică se poate contracta pentru orice persoană fizică, independent de calitatea acesteia (director general sau contabil sau conducător auto).

Astfel, susținerile autorității privind "semnătura persoanei juridice" sunt nelegale, nefondate și contravin dispozițiilor legale aplicabile.

Singură autoritatea contractantă are această înțelegere a dispozițiilor legale privind "semnătura unei persoane juridice".

Singură autoritatea contractantă, cu încălcarea tuturor dispozițiilor legale învederate, apreciază că înscrisurile semnate de către persoana fizică ... (cu semnătură electronică), nu ar angaja societatea ..., deși ... este administratorul unic al societății

De altfel, persoana fizică ... are o singură semnătură electronică extinsă, bazată pe un singur certificat calificat eliberat de ... (cel comunicat autorității în prezenta procedură), cu care a semnat și semnează toate înscrisurile în legătură cu care ... își exprimă consimțământul.

Această unică semnătură electronică este acceptată de ANAF, de Ministerul Investițiilor și Proiectelor Europene în derularea de proiecte cu finanțare europeană, de notari publici, de Oficiul Registrului Comerțului și de către toate celelalte autorități, pentru orice entitate pe care persoana fizică ... are dreptul să o angajeze prin semnătură conform actelor constitutive ale respectivei entități - a se vedea Anexa 1 la prezenta.

Atâta vreme cât persoana fizică ... are dreptul de a angaja prin semnătură o persoană juridică, conform actelor constitutive ale respectivei entități (... , ..., ..., etc.), înscrisurile semnate de persoana fizică ... în numele și pentru o persoană juridică, cu semnătura olografă sau electronică a persoanei fizice ..., au aceeași valoare juridică, materializează consimțământul reprezentantului legal al persoanei juridice (... , reprezentant legal al ...) și, ca urmare, angajează persoana juridică (...).

(3) Cu privire la apărările autorității privind faptul că nu a formulat cerere de înlocuire a subcontractantului pe motiv că nu s-a ajuns la faza de verificare/evaluare a DUAE, se solicită respingerea acestora ca nefondate și nelegale:

Nu există nicio dispoziție legală care să condiționeze îndeplinirea de către autoritate a acestei obligații de una dintre etapele procedurii de achiziție. Legiuitorul nu impune această obligație autorităților contractante numai cu privire la etapa de verificare/evaluare a DUAE, ci oricând autoritatea ia la cunoștință în orice mod despre un motiv de excludere al unui subcontractant.

Autoritatea are această obligație inclusiv cu privire la cazuri grave și motive grave de excludere, inclusiv pentru săvârșirea de infracțiuni împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene, acte de terorism și spălare a banilor, abatere profesională gravă, fals în declarații, etc. despre care ia cunoștință oricând, fără legătură cu etapa în care se află procedura de achiziție.

Conform art. 170 alin. (2) din Legea 98/2016: *„În cazul în care este identificată o situație de excludere, ..., autoritatea contractantă solicită ofertantului/candidatului o singură dată să înlocuiască un subcontractant în legătură cu care a rezultat, în urma verificării, că se află în această situație.”*

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 34058/31.05.2024, contestatorul a formulat CONCLUZII SCRISE prin care solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată, prin raportare la:

(i) motivele de fapt și de drept dezvoltate în cuprinsul Contestației;

(ii) Răspunsul său din data de 15.04.2024 față de Punctul de vedere al autorității contractante;

și

(iii) Înscrierile depuse în probațiune.

Esențial:

- Nefondat și nelegal Primăria Comunei ... a respins oferta sa ca neconformă și inacceptabilă pe unicul considerent că subcontractantul ... nu ar fi semnat documentele „cu propria semnătură electronică” a persoanei juridice - Adresa nr. 5872/29.03.2024.

În condițiile în care:

- Actele emise de către subcontractantul ... au fost semnate de către persoana fizică ..., în calitate de asociat unic și administrator unic al societății ..., cu semnătura electronică extinsă a persoanei fizice ..., bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

Prin articolul 137 alin. (2) lit. j) din HG 395/2016, legiuitorul a stabilit că oferta este considerată inacceptabilă numai 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.”

Completarea adusă de către Primăria Comunei ... condițiilor reglementate de legiuitor prin art. 137 alin. 2 lit. j) din HG nr. 395/2016 este nelegală/lovită de nulitate absolută.

Documentele în discuție sunt semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

Semnătura este a doamnei ..., administratorul subcontractantului ..., singura persoană care are dreptul și calitatea de a angaja societatea ... în calitate de reprezentant legal al acesteia.

Și cu privire la dispozițiile art.137 alin. 3 lit. a - oferta este considerată neconformă în următoarele situații: ...a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Conform dispozițiilor art. 20 alin. (10) din HG 395/2016, Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante.

Scopul și conținutul stabilite de legiuitor Caietului de sarcini este limitat la cerințe de natură tehnică, în vederea întocmirii de către ofertanți a propunerii tehnice în acord cu cerințele autorității contractante, orice alte cerințe fiind considerate clauze nescrise.

În acest sens sunt și dispozițiile exprese ale Art. 127. alin. (1) lit.f din HG 395/2016: În raport cu sarcinile și responsabilitățile, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții: ... f) verificarea

conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Or, prin actele emise Primăria Comunei ... a arătat în mod expres că propunerea tehnică a subscrisei nu a fost analizată, ca urmare este inadmisibilă respingerea ofertei în temeiul art. 137 alin. 3 lit. a.

Sușinerile Primăriei Comunei ... sunt nelegale, nefondate și încalcă dispozițiile legale aplicabile, așa cum am dezvoltat pe larg în cuprinsul Contestației și prin Răspunsul contestatorului față de punctul de vedere al Primăriei Comunei

Singură Primăria Comunei ... are această înțelegere a dispozițiilor legale privind „semnătura unei persoane juridice”.

Singură Primăria Comunei ..., cu încălcarea tuturor dispozițiilor legale învederate, apreciază că înscrisurile semnate de către ... (cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat), nu ar angaja societatea ..., deși ... este administratorul unic al societății

Atâta vreme cât persoana fizică ... are dreptul de a angaja prin semnătură o persoană juridică, conform actelor constitutive ale respectivei societăți, înscrisurile semnate de persoana fizică ... în numele și pentru persoana juridică, cu semnătura olografă sau electronică a persoanei fizice ..., au aceeași valoare juridică, materializează consimțământul reprezentantului legal al persoanei juridice (... , reprezentant legal/administrator al subcontractantului ...) și, ca urmare, angajează persoana juridică (subcontractantul ...).

Contestatorul arată că prezentele reprezintă scurte concluzii în admiterea contestației, motiv pentru care solicită a avea în vedere (i) motivele de fapt și de drept dezvoltate pe larg în cuprinsul Contestației; (ii) Răspunsul său din data de 15.04.2024 față de Punctul de vedere al autorității contractante; și (iii) înscrisurile depuse în probațiune.

Prin adresa nr. 37/08.04.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 21606/09.04.2024, ... a transmis recipisa de consemnare nr. 210129743/1 din 08.04.2024, eliberată de CEC BANK – Sucursala Victoria, în valoare de 88.000 lei, reprezentând cauțiune pentru contestație.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „*RENOVAREA ENERGETICĂ A CLĂDIRILOR REZIDENȚIALE – ZONA 3, ..., JUDEȚUL MEHEDINȚI*”, cod CPV 45453000-7.

În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. .../ 12.01.2024, criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Până la data limită de depunere a ofertelor au depus oferte un număr de 3 ofertanți, printre care și contestatorul, aspecte consemnate în Raportul procedurii nr. 5837/28.03.2024.

Potrivit aceluiași document, oferta contestatorului a fost respinsă, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de ... SRL.

Nemulțumită de rezultatul procedurii, contestatoarea ... a depus contestație la Consiliu, ce face obiectul dosarului nr. 1106/2024.

Ca un aspect prealabil, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de ... SRL; aceasta are interes să intervină în cauză, deoarece a fost desemnată câștigătoarea procedurii potrivit raportului procedurii nr. 5837/28.03.2024, fiind incidente în cauză dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 și următoarele din cod procedură civilă.

Prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 5872/29.03.2024, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință ofertantului contestator faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă în temeiul art. 137 alin. (2) lit. j) coroborat cu art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece subcontractantul ... nu a semnat documentele emise cu propria semnătură electronică extinsă, ci a unui alt operator economic (...) și nu a respectat cerințele impuse prin documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă nu a solicitat înlocuirea subcontractantului, deoarece conform art. 170 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, din informațiile extrase din PV 1 nr. 3585 din 22.02.2024 și PV 2 nr. 3670 din 26.02.2024, nu s-a ajuns la faza de verificare/evaluare DUAE privind existența/inexistența unei situații de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167 în legătură cu operatorii economici asociați, inclusiv cu subcontractantul declarat.

Din verificarea documentelor aflate la dosar se reține în soluționare că ofertantul contestator Asocierea ... - ... a depus ofertă în cadrul acestei proceduri, cu subcontractantul declarat

Documentele subcontractantului ... au fost semnate conform dispozițiilor legale aplicabile cu semnătură electronică extinsă bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, pentru doamna ..., asociat unic și administrator, reprezentantul legal al subcontractantului

Prin adresa nr. 3586/22.02.2024, autoritatea contractantă i-a solicitat o serie de clarificări, printre care: *„Pentru certificatul calificat utilizat la semnarea electronică a documentelor transmise în SEAP, emis persoanei ... de către furnizorul de servicii, vă solicităm să prezentați, în format scanat lizibil, documentele contractului de furnizare servicii de certificare încheiat cu furnizorul de servicii.”* Ofertantul a transmis autorității contractante documentele solicitate pentru certificatul calificat utilizat la semnarea electronică a documentelor transmise în SEAP, respectiv:

a. Certificatul digital calificat emis persoanei fizice ... cu perioadă de valabilitate de la 06.08.2021 până la 05.08.2024;

b. Contractul de prestări servicii de încredere calificate nr.141BDDU din 05.08.2021 și Condițiile generale de prestare a serviciului de semnătură electronică calificată din 05.08.2021.

Acest contract a fost încheiat între ... SA în calitate de prestator și ..., în calitate de beneficiar, având ca obiect emiterea certificatului aferent semnăturii electronice pentru

Consiliul reține că certificatul menționat a fost emis pentru ..., și nu pentru ... - subcontractantul declarat în procedură.

În caietul de sarcini s-a solicitat: „*Toate documentele redactate în comun de operatorii economici (exemplu: Acord de asociere, Acord de subcontractare și altele asemenea), vor fi transmise sub forma unor documente în format electronic tip word, semnate de fiecare operator economic semnatar cu semnatura electronică extinsă bazată pe un certificat calificat, în exteriorul documentelor, sau ;*

În mod obligatoriu, certificatul calificat de semnatura electronică extinsă, va fi eliberat în favoarea persoanei juridice (operatorul economic), iar semnatarul (persoana de contact desemnata de persoana juridică) va fi reprezentantul legal al acesteia;

Pentru semnarea electronică a documentelor ofertei, fiecare operator economic trebuie să dețină un certificat calificat valabil la data limita de transmitere a ofertelor în SEAP”.

În fișa de date a achiziției la cap. IV.4.3 - Modul de prezentare al ofertei, s-a solicitat:

„Prezentarea ofertei se va face în următoarele condiții: Oferta se depune în SICAP numai în format electronic, pe site-ul www.elicitatie.ro. Conținutul și modul de prezentare a ofertei este detaliat în documentația de atribuire. Oferta în format electronic cuprinzând, în mod separat: informațiile despre ofertanți (exemplu: acorduri de asociere/subcontractare, terți susținători etc.), dovada constituirii garanției de participare, propunerea tehnică și propunerea financiară, documentele privind îndeplinirea cerințelor minime de calificare, vor fi prezentate on-line, sub forma unor fișiere electronice separate, semnate electronic cu propria semnătură electronică extinsă a emitentului (după caz a: ofertantului unic/lider/asociat, subcontractor, terț susținător) bazată pe un certificat calificat și generată prin intermediul unui dispozitiv securizat de creare a semnăturii.”

Consiliul nu reține în soluționare alegația contestatorului potrivit căreia condițiile stabilite de autoritate ar fi imposibile, atât timp cât ofertantul ... SRL, desemnat câștigător, a prezentat un astfel de certificat.

Fiecare operator economic înscris în această procedură de atribuire a contractului trebuie să dețină obligatoriu un certificat propriu de semnătură electronică extinsă calificată, conform Legii nr. 455/2001, privind semnatura electronică.

În mod eronat contestatorul a înțeles că certificatele de semnătură electronică calificată nu se eliberează societăților comerciale. Susținerea este fără suport legal deoarece, potrivit art. 1 din Normele tehnice și metodologice de aplicare a Legii 455/2001, orice persoană, fizică sau juridică, aflată pe teritoriul României poate beneficia de servicii de certificare în vederea utilizării semnăturii electronice în sensul definit de art. 4 din același act normativ.

Conform declarației de participare publicată în SEAP, la această procedură nu sunt înscrise nici ..., persoană fizică și nici ..., persoană juridică - adică beneficiarii certificatului de semnătură electronică, ci ... în calitate de subcontractant declarat.

Prin urmare, în mod corect autoritatea contractantă a respins ca inacceptabilă oferta contestatorului cu aplicarea dispozițiilor art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016, potrivit căruia „*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*” și ca neconformă în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, care dispune: „*În condițiile art. 215 [alin. \(5\)](#) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini*”.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de ... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, admite cererea de intervenție formulată de ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.