**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. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea**

# DECIZIE

**Nr.....**
**Data: ...**

Prin contestaţia nr. 3265/26.06.2019, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ..., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în municipiul ....., ....., sector 6, având Cod Unic de Înregistrare ..... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ....., reprezentată legal prin administrator ..., privind procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect ”SERVICII DE REPARARE ŞI DE ÎNTREȚINERE A AUTOVEHICULELOR” – loturile 1 și 2, organizată de ....., cu sediul în municipiul ....., ....., ....., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat: .....

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ..... SRL reclamă comunicarea nr. 26182/21.06.2019 privind rezultatul procedurii de atribuire, pe care o consideră nelegală.

Contestatorul arată că prin această comunicare, autoritatea contractantă a declarat oferta depusă de societatea sa ca fiind inacceptabilă în temeiul prevederilor art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr.

395/2016, deoarece DUAE a fost completat direct în SEAP, dar nu a fost atașat în secțiunea "Documente de calificare" semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

În fapt, contestatorul precizează că societatea sa a completat DUAE direct în SEAP (în secțiunea dedicată DUAE) în conformitate cu notificarea ANAP din data de 08.04.2019 privind utilizarea DUAE în procedurile desfășurate exclusiv prin mijloace electronice:

"*Având în vedere integrarea Documentului Unic de Achiziții European (DUAE) în Sistemul Electronic de Achiziții Publice (SEAP) și ținând cont de îndrumările tehnice primite de la Agenția pentru Agenda Digitală a României, facem următoarele precizări:*

*Pentru îndeplinirea obligației de la art. 20 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv art. 22 alin. (5) din HG nr. 394/2016, cu modificările și completările ulterioare, autoritățile/entitățile contractante vor configura DUAE direct în secțiunea dedicată din formularul, electronic de definire a documentației de atribuire. DUAE,* astfel configurat, va fi atașat automat de către sistem la respectiva documentație, ca fișier în format .xml.

*Pentru îndeplinirea obligației referitoare la modul de transmitere a DUAE de către operatorii economici participanți la procedurile de atribuire, prevăzută la art. 60 alin. (1) și (4), art. 69 alin. (1) și (3), art. 123 alin. (2) și (3) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv art. 67 alin. (1) și (4), art. 76 alin. (1) și (3), art. 129 alin. (2) și (3) din H.G. nr. 394/2016, cu modificările și completările ulterioare, aceștia vor completa direct în SEAP, în secțiunea dedicată a procedurii de interes, DUAE-ul deja configurat de autoritatea contractantă. DUAE, astfel completat, va putea fi vizualizat și analizat de către autoritățile contractante în secțiunea dedicată acestuia.*

*Astfel, DUAE va fi configurat de către autoritatea/entitatea contractantă direct în SEAP la definirea documentației de atribuire. SEAP va genera automat fișierul în format .xml aferent și îl va atașa fără ca utilizatorii să aibă posibilitatea să-l modifice direct sau să-l șteargă.*

*De asemenea, vă informăm că răspunsurile la DUAE ale operatorilor economici care participă la procedură vor fi completate în SEAP în mod direct, după autentificare, de către fiecare participant.*

*Pentru cazurile în care ofertantul este o asociere de operatori economici sau pentru cazurile în care ofertantul are subcontractanți sau terți susținători, fiecare operator economic se va autentifica în sistem și va accesa procedura de atribuire de interes în vederea completării DUAE în calitatea în care a fost inclus în respectiva procedură (asociat, subcontractant, terț susținător).*

*Este necesar ca toți cei care trebuie să răspundă la DUAE să fie înregistrați ca utilizatori ai sistemului.*

*La fel ca în prezent, la procedura de atribuire se înscrie și depune ofertă unul dintre membrii asocierii sau operatorul economic care participă cu ofertă individuală iar ceilalți participanți completează direct în sistem doar DUAE și nu pot modifica oferta.*

*În vederea evaluării răspunsurilor DUAE ale operatorilor economici, autoritățile/entitățile contractante vor vizualiza direct în SEAP ceea ce a completat fiecare participant. Acestea sunt generate automat în scopul includerii în dosarul achiziției.*

*Astfel, operatorul SEAP certifică faptul că:*

- *datele încărcate ca răspunsuri DUAE sunt completate numai de către utilizatorii de tip ofertant după autentificare;*
- *datele sunt completate de către fiecare membru al ofertantului (operatorul economic care se înscrie la procedură declară forma de participare - individuală/în asociere precum și componența iar ceilalți validează că fac parte din acea asociere/componență);*

*De asemenea, detalii cu privire la întocmirea DUAE veți regăsi, după autentificarea în sistem, în secțiunea "Informații DUAE" - Ghid de completare DUAE".*

Contestatorul menționează că potrivit acestei notificări, cât și a Informațiilor DUAE - Ghid de completare DUAE, disponibile în SEAP, nu este precizată obligativitatea operatorilor economici de a depune DUAE semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat și în secțiunea "Documente de calificare".

De asemenea, contestatorul susține că autoritatea contractantă nu a solicitat în fișa de date secțiunea "IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei" că operatorii economicii au obligația de a încărca DUAE-ul semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat și în secțiunea "Documente de calificare".

Totodată, contestatorul arată că în data de 21.06.2019 a solicitat în SICAP autorității contractante să revină asupra deciziei, iar în data de 24.06.2019 autoritatea a anulat procedură.

Prin adresa nr. 27026/27.06.2019 înregistrată la Consiliu sub nr. 24327/28.06.2019, ....., în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC ..... SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată și menținerea actelor întocmite de autoritate ca fiind legale.

Autoritatea contractantă arată că potrivit procesului-verbal privind evaluarea garanțiilor de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare nr. 26004/20.06.2019, următorii ofertanți au depus ofertă cu respectarea termenului limită de depunere a ofertelor:

LOT 1: AUTOTURISME - 92 buc.

- ... SRL;
- SC ..... SRL;
- SC ... SA

LOT 2: AUTOTURISME în garanție - 30 buc.

- SC ..... SRL;

LOT 3: VOLKSWAGEN CRAFTER/TRANSPORTER - 1+1 buc.

- SC ... SRL.

În urma verificării documentelor depuse, a informațiilor din DUAE și din răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 24839/13.06.2019 prin care comisia de evaluare a solicitat ofertantului SC ... SA clarificarea modului de îndeplinire a cerinței privind experiența similară, s-au concluzionat următoarele:

| Nr crt. | Ofertanți | Oferta admisibilă/neconformă/ neadecvată/inacceptabilă | Motivele respingerii |
|---|---|---|---|
| 1. | ... | inacceptabilă | În temeiul art.137 alin.(2) lit.j) din H.G. nr.395/2016 - DUAE a fost completat direct în SEAP, dar nu a fost și atașat în secțiunea "Documente de calificare" semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat |
| 2. | ... | inacceptabilă | În temeiul art.137 alin.(2) lit.j) din H.G. nr.395/2016 - DUAE a fost completat direct în SEAP, dar nu a fost și atașat în secțiunea "Documente de calificare" semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat |
| 3. | ... | inacceptabilă | În temeiul art.134 alin.(5) din H.G. nr.395/2016 - clarificările/completările transmise în urma solicitării comisiei de evaluare nu sunt concludente deoarece ofertantul nu a menționat, iar din documentele depuse nu rezultă numărul de autovehicule pentru care au fost încheiate contractele declarate în DUAE. |

În această situație, fiind aplicabile prevederile art. 212 alin.(1) lit. a) din Legea nr.98/2016, cu modificările și completările ulterioare, autoritatea contractantă menționează că a anulat procedura de atribuire, deoarece nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă.

Împotriva deciziei de respingere, comunicată prin adresa nr. 26182/21.06.2019, SC ..... SRL a formulat contestația nr. 3265/26.06.2019, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 26726/26.06.2019, prin care solicită anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire.

În continuare, autoritatea contractantă demonstrează caracterul nefondat al afirmațiilor societății contestatoare, relevând legalitatea și temeinicia motivelor care au fundamentat decizia de respingere a ofertei depuse de SC ..... SRL.

Astfel, autoritatea contractantă arată că în documentația de atribuire, la Secțiunea IV.4.3. Modul de prezentare al ofertei, s-au menționat următoarele: *„Procedura de achiziție se desfășoară integral prin mijloace electronice (online), astfel că ofertele se depun electronic în SEAP, **toate** documentele ofertei urmând a fi semnate electronic cu semnătură electronică extinsă bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat".*

Luând în considerare:

- prevederile art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, care instituie obligația comisiei de evaluare de a respinge ca inacceptabile ofertele care nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat;
- Notificarea ANAP privind utilizarea DUAE în procedurile desfășurate exclusiv prin mijloace electronice;
- normele de tehnică legislativă care instituie regula prin care un act normativ cu forță juridică inferioară nu poate modifica sau veni în contradicție cu un act juridic de nivel superior,

autoritatea contractantă apreciază că este îndreptățită și obligată să respingă ofertanții care au completat DUAE direct în SEAP, dar nu au atașat acest document și în secțiunea "Documente de calificare" semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

Având în vedere că necunoașterea sau cunoașterea greșită a legii nu înlătură obligația persoanelor de a se conforma acesteia și de a răspunde pentru încălcarea ei, în susținerea motivelor respingerii ofertei contestatorului, autoritatea contractantă invocă și Notificarea AADR referitoare la integrarea DUAE în SEAP care precizează că *„Atât autoritățile/entitățile contractante, cât și operatorii economici vor avea în continuare posibilitatea de a semna electronic DUAE, prin exportarea/importarea documentului creat cu extensia .xml sau prin tipărirea acestuia, direct din aplicație".*

Pentru toate aceste considerente, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată și menținerea rezultatului procedurii.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect ”SERVICII DE REPARARE ŞI DE ÎNTREȚINERE A AUTOVEHICULELOR”, organizată pe loturi. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În raportul procedurii nr. 26078/20.06.2019, s-a consemnat depunerea a 3 oferte pentru lotul 1 și a unei oferte pentru lotul 2,

respingerea tuturor ofertelor, precum și anularea procedurii în conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, deoarece nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă.

Împotriva deciziei autorității contractante de respingere ca inacceptabile a ofertelor sale pentru loturile 1 și 2, comunicată prin adresa nr. 26182/21.06.2019, SC ..... SRL a formulat contestația care face obiectul dosarului nr. ....

Analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să admită contestația formulată de SC ..... SRL, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Prin Notificarea din 02.07.2019 referitoare la utilizarea Documentului Unic de Achiziţii European (DUAE), astfel cum a fost acesta integrat în Sistemul Electronic de Achiziţii Publice (SEAP) în data de 08.04.2019, Agenția Națională pentru Achiziții publice învederează următoarele:

*„Potrivit art. 1 și 2 din Regulamentul (UE) 2016/7 al Comisiei Europene, denumit în continuare Regulament, publicat în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene nr. L3/16, în 6 ianuarie 2016, de stabilire a formularului standard pentru documentul european de achiziţie unic (DUAE - n.n.), „Din momentul în care măsurile naţionale de punere în aplicare a Directivei 2014/24/UE vor intra în vigoare si cel târziu de la 18 aprilie 2016, formularul standard prevăzut în anexa 2 la prezentul regulament trebuie să fie utilizat în scopul întocmirii documentului european de achiziţie unic, menţionat la articolul 59 din Directiva 2014/24/UE. Instrucţiunile de utilizare a acestui formular sunt prezentate în anexa 1 la prezentul regulament.*

*Prezentul regulament intră în vigoare în a douăzecea zi de la data publicării în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene."*

*În conformitate cu Instrucţiunile din Anexa 1 a acestui Regulament, „În ceea ce priveşte semnătura (semnăturile) care figurează pe DEAU, vă rugăm să reţineţi că s-ar putea să nu fie necesar să figureze o semnătură pe DEAU atunci când DEAU este transmis ca parte a unui set de documente a căror autenticitate si integritate este asigurată prin semnătura (semnăturile) solicitate pentru mijloacele de transmitere."*

*Potrivit notei de subsol nr. 15 din cadrul Anexei 1 la Regulament, „De exemplu, dacă oferta şi DEAU care o însoţeste în cadrul unei proceduri deschise sunt transmise printr-un e-mail care are tipul de semnătură electronică solicitat, s-ar putea ca o semnătură (semnături) suplimentară (suplimentare) pe DEAU să nu fie necesară (necesare).*

*De asemenea, este posibil ca utilizarea unei semnături electronice în cadrul DEAU să nu fie necesară în cazul în care DEAU este integrat într-o platformă pentru achiziţii publice electronice, iar utilizarea acestei platforme necesită o identificare electronică."*

*Pe cale de consecinţă, având în vedere că în Sistemul Electronic de Achiziţii Publice (SEAP), care este o platformă pentru achiziţii electronice în sensul menţionat anterior, a fost integrat Documentul Unic de Achiziţii European (DUAE), respectiv prin facilităţile tehnice implementate este permisă completarea direct a acestui formular în cadrul documentaţiei de atribuire, autorităţile/entităţile contractante și operatorii economici vor proceda la următoarele acţiuni, în cazul procedurilor de atribuire care urmează să fie derulate integral prin intermediul SEAP:*

*- DUAE aferent procedurii de atribuire va fi configurat de către autoritatea/entitatea contractantă direct în SEAP la definirea documentaţiei de atribuire, în secţiunea "Criterii DUAE", conform criteriilor de calificare si selecţie stabilite;*

*- DUAE aferent procedurii de atribuire va fi completat de către operatorii economici direct în SEAP, după autentificare, ţinând cont de calitatea în care aceştia participă la procedura de atribuire în discuţie, respectiv de candidat/ofertant unic/asociere (lider/ofertant asociat)/ subcontractant/terţ susţinător (conform Ghidului de utilizare DUAE ofertant publicat de către Agenţia pentru Agenda Digitală a României).*

*Se subliniază faptul că Regulamentul reprezintă un act normativ european obligatoriu în toate elementele sale şi cu aplicabilitate directă în legislaţia statelor membre, dispoziţiile acestuia fiind de natură să completeze celelalte prevederi legale în materia achiziţiilor publice/sectoriale din legislaţia naţională.*

***Astfel, vizavi de integrarea DUAE în platforma SEAP, ca facilitate tehnică, se consideră că prin autentificarea în SEAP acţiunile autorităţilor/entităţilor contractante şi operatorilor economici de completare a DUAE direct în SEAP, astfel cum a fost menţionat mai sus, respectă prevederile în materie referitoare la obligaţia utilizării semnăturii electronice extinse, în circumstanţele reglementate de acestea, prevederi care sunt în sarcina autorităţilor/entităţilor contractante şi operatorilor economici.***

*Pornind de la cele precizate anterior, ANAP menţionează că în cadrul Anexei 1 a Regulamentului este specificat că „atunci când achiziţiile publice sunt împărţite în loturi si criteriile de selecţie sunt diferite de la lot la lot, ar trebui completat un DEAU pentru fiecare lot (sau grup de loturi cu aceleaşi criterii de selecţie)."*

*Pe cale de consecinţă, pentru o aplicare optimă a prevederilor în materie referitoare la atribuirea pe loturi a contractelor de achiziţie publică/sectorială şi a acordurilor-cadru, raportat la situaţiile când autorităţile/entităţile contractante stabilesc, vizavi de o achiziţie publică/sectorială împărţită pe loturi, criterii de calificare şi selecţie separate şi diferite pentru fiecare lot în parte, ANAP recomandă acestora configurarea, pentru fiecare lot în parte, a câte un DUAE, urmând ca operatorii economici, respectiv fiecare participant la*

*procedura de atribuire aferentă, să completeze în SEAP în mod direct, după autentificare, răspunsurile la acest DUAE, configurat per lot.*

*În ceea ce priveşte procedurile care se iniţiază prin publicarea prealabilă a unui anunţ în SEAP, dar care se desfăşoară offline, autorităţile/entităţile contractante vor include în documentaţia de atribuire un formular DUAE editabil, astfel încât acesta să poată fi descărcat/printat de către operatorii economici, spre a fi completat"*.

Prin urmare, în aplicarea dispozițiilor europene din materia achizițiilor publice referitoare la utilizarea Documentului Unic de Achiziţii European (DUAE), astfel cum a fost acesta integrat în Sistemul Electronic de Achiziţii Publice (SEAP), în opinia Consiliului, concordantă cu cea a autorității de reglementare în domeniu, prin autentificarea în SEAP acţiunile autorităţilor/entităţilor contractante şi operatorilor economici de completare a DUAE direct în SEAP, respectă prevederile în materie referitoare la obligaţia utilizării semnăturii electronice extinse.

Potrivit dispozițiilor art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016 *„În condiţiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situaţii:*

*j) oferta şi documentele care o însoţesc nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de* certificare acreditat".

Este adevărat că, potrivit acestor prevederi legale, oferta şi documentele care o însoţesc trebuie semnate cu semnătură electronică extinsă, însă, potrivit Regulamentului (UE) 2016/7 al Comisiei Europene (act normativ obligatoriu și cu aplicabilitate directă în legislația statelor membre), este posibil ca utilizarea unei semnături electronice în cadrul DEAU să nu fie necesară în cazul în care DEAU este integrat într-o platformă pentru achiziţii publice electronice, iar utilizarea acestei platforme necesită o identificare electronică.

Prin urmare, în aprecierea Consiliului, autoritatea contractantă avea obligația să accepte la procedură ofertele pentru care ofertanții au completat DUAE direct în SEAP (în secțiunea dedicată DUAE) în conformitate cu notificarea ANAP din data de 08.04.2019 privind utilizarea DUAE în procedurile desfășurate exclusiv prin mijloace electronice.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) lit.a) și b) și alin.(5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ..... SRL și va dispune anularea raportului procedurii nr. 26078/20.06.2019 și a comunicărilor subsecvente acestuia, în partea care privește loturile 1 și 2, precum și continuarea procedurii pentru lotul 1 și 2 prin evaluarea ofertelor tehnice și financiare depuse de ofertanții care au completat DUAE direct în SEAP (în secțiunea dedicată DUAE), în termen de 15 zile lucrătoare de la comunicarea prezentei decizii.

Pentru aceste motive,

în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

**CONSILIUL DECIDE:**

În temeiul art. 26 alin. (2) lit.a) şi b) şi alin.(5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de către SC ..... SRL în contradictoriu cu .....

Dispune anularea raportului procedurii nr. 26078/20.06.2019 și a comunicărilor subsecvente acestuia, în partea care privește loturile 1 și 2.

Dispune continuarea procedurii pentru loturile 1 și 2 prin evaluarea ofertelor tehnice și financiare depuse de ofertanții care au completat DUAE direct în SEAP (în secțiunea dedicată DUAE), în termen de 15 zile lucrătoare de la comunicarea prezentei decizii.

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 lucrătoare de la comunicare.

**PREȘEDINTE,** **MEMBRU,** **MEMBRU,**

**…… …… ……**

...