

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. 98 / C9 / 3211

Data: 13.01.2023

Prin contestația nr. 111/28.12.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 64122/29.12.2022, depusă de (...), cu sediul în (...), înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. (...), având CUI (...), reprezentată legal prin Arghir Andrei Mihai, în calitate de administrator, privind procedura simplificată, online, organizată de (...), cu sediul în (...), (...), în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „*Servicii elaborare studii: Lot 2 - Actualizarea Strategiei pentru eficiența energetică a Județului Teleorman pentru perioada 2016-2025*”, cod CPV 71314300-5 *Servicii de consultanță în eficiența energetică* (Rev. 2), contestatoarea a solicitat anularea comunicării de respingere a ofertei sale nr. 27810/22.12.2022 și obligarea autorității contractante la reintroducerea sa în procedură.

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 (...) critică descalificarea sa din procedura simplificată organizată de (...), în vederea atribuirii contractului având ca obiect „*Servicii elaborare studii: Lot 2 - Actualizarea Strategiei pentru eficiența energetică a Județului Teleorman pentru perioada 2016-2025*”, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea susține că prin declararea ofertei sale inacceptabilă a suferit un prejudiciu, neputând trece în etapa următoare de evaluare.

Susține că oferta sa nu a fost analizată în întregime, motivul invocat de autoritatea contractantă fiind că „op nr. 564 din 07.11.2022 și documentele care însoțesc oferta nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificate calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat”.

Contrar susținerilor autorității contractante, precizează că a semnat atât op-ul nr. 564/07.11.2022, cât și documentele care însoțesc oferta cu semnătură electronică extinsă valabilă. Documentele au fost semnate electronic în baza certificatului calificat „cloud utilizabil”, pe care îl anexează în copie, verificabil în Registrul Electronic de evidență a certificatelor eliberate conform Legii nr. 455/2001, art. 17, la (...) (operator autorizat pentru semnătură electronică).

Totodată, susține că autoritatea contractantă putea uza de prevederile art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016, dacă avea nelămuriri cu privire la lipsa semnăturii electronice.

Mai mult, autoritatea contractantă ar fi putut să verifice contul său deschis la Trezoreria Alexandria pentru a rezolva eventuale neclarități cu privire la plata garanției de participare, cont în care ar fi observat plata efectuată de (...).

Contestatoarea precizează că pdf.-ul încărcat în cadrul ofertei la secțiunea „Documente de calificare” este conform solicitării autorității contractante, respectiv acesta conține două documente (declarație privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 59-60 din Legea nr. 98/2016 și dovada plății garanției de participare prin ordinul de plată nr. 564 din 07.11.2022). Aceste două documente au fost încărcate într-un singur fișier pdf. conform solicitării autorității contractante, acest fișier fiind semnat electronic cu semnătură electronică pe care o deține emisă de (...), în susținere anexând copia certificatului său digital.

Prin adresa nr. 1/03.01.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 23/01.01.2023, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției și punctul de vedere prin care solicită respingerea, ca nefondată, a contestației.

Autoritatea contractantă precizează că ofertantul (...) a postat în SEAP documentul în format pdf, cu denumirea „Formular 1 și OP garanție de participare”, care se deschide ca un pdf. obișnuit, fără să apară dovada de semnătură electronică, respectiv pictograma unde se pot verifica detalii despre documentul semnat (Status certificat digital: valabilitatea certificatului, Nume semnatar: numele persoanei care semnează, Emis de: emitentul certificatului).

Documentul atașat nu poartă extensia doveditoare a semnăturii electronice, respectiv extensia „.p7m”, astfel cum apare la celălalt ofertant participant la procedură, la care în momentul deschiderii documentului reprezentând garanția de participare apare pictograma unde se poate verifica dovada existenței unui certificat calificat în valabilitate (Status certificat digital: Certificatul nu este expirat).

Totodată, nici la deschiderea documentului atașat, cu Trust Signer Viewer 3.2, nu se poate verifica existența unei semnături electronice bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, în valabilitate.

Precizează că au existat situații când la deschiderea documentului semnat electronic, s-a dovedit că certificatul pentru semnătură electronică, să fie expirat. Acest lucru apare în conținutul pictogramei pentru semnătură electronică la Status certificat digital, cu roșu, cu mențiunea „Certificat expirat”.

Referitor la aspectul la care face referire contestatoarea și anume că „subscrisa am semnat atât op nr. 564 din 07.11.2022 cât și documentele care însoțesc oferta cu semnătură electronică extinsă”, precizează că, din documentele prezentate, în cadrul ofertei, în SEAP, nu reiese faptul că semnătura electronică este valabilă, astfel cum susține ofertanta.

Prin urmare, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. j) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016, a considerat oferta inacceptabilă, deoarece documentul postat în SEAP reprezentând dovada constituirii garanției de participare, respectiv OP nr. 564/07.11.2022 și documentele care însoțesc oferta, nu pot fi verificate dacă sunt semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, în valabilitate.

Autoritatea contractantă precizează că a analizat cu obiectivitate ofertele, garanțiile de participare și documentele care însoțesc ofertele, și a stabilit că au fost respectate prevederile legale în vigoare.

În data de 11.01.2023, înregistrat la Consiliu sub nr. 1582/11.01.2023, contestatoarea a depus în format fizic și electronic fișierul semnat electronic (Formular 1 + OP nr. 564/07.11.2022), astfel cum a fost depus în SEAP în cadrul procedurii.

Totodată, înregistrate la Consiliu sub nr. 1667/11.01.2023 și 1698/11.01.2023, autoritatea contractantă a prezentat în format fizic și electronic Formular 1 + OP nr. 564/07.11.2022, DUAE și “print screen” din SEAP pentru documentele depuse de contestatoare.

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

(...), în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, online, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„Servicii elaborare studii: Lot 2 - Actualizarea Strategiei pentru eficiența energetică a Județului Teleorman pentru perioada 2016-2025”*, cod CPV 71314300-5 *Servicii de consultanță în eficiența energetică* (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1115740/18.10.2022.

Din informațiile anunțului de participare simplificat amintit, se reține că valoarea estimată a contractului de servicii care urmează a fi atribuit este de 184.000,00 lei, fără TVA, criteriul de atribuire aplicat este „cel mai bun raport calitate-preț”, iar data limită de depunere a ofertelor a fost 09.11.2022, ora 15:00.

Nemulțumită de comunicarea rezultatului procedurii nr. 27810/22.12.2022, respectiv de faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, (...) a înaintat contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 64122/29.12.2022, solicitând anularea acestui rezultat și obligarea autorității contractante la a-i accepta oferta în procedură.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 3.700,00 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 208707463/1 din 28.12.2022, eliberată de CEC Bank, Sucursala 13 Septembrie.

În ceea ce privește critica contestatoarei formulată împotriva rezultatului procedurii, respectiv împotriva deciziei de respingere a ofertei depuse, se reține că, prin adresa nr. 27810/22.12.2022, i s-au comunicat ofertantei motivele care au condus la această finalitate: "... În urma evaluării ofertelor depuse și aplicării criteriului de atribuire în cadrul *procedurii simplificate*, de atribuire a contractului având ca obiect **Servicii elaborare studii: Lot 2 – Actualizarea Strategiei pentru eficiența energetică a Județului Teleorman pentru perioada 2016 – 2025**, oferta dumneavoastră a fost respinsă din următoarele motive.

- în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (4) din Legea 98/2016, oferta depusă de dumneavoastră este considerată **inacceptabilă** deoarece nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia;

- conform prevederilor art. 137 alin. (2) lit. j) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului – cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, oferta depusă de dumneavoastră este considerată **inacceptabilă** deoarece documentul postat în SEAP reprezentând dovada constituirii garanției de participare, respectiv **op nr. 564 din 07.11.2022 și documentele care însoțesc oferta nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă**, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat;

- în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) din Anexa la HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, comisia de evaluare are obligația de a respinge oferta ca inacceptabilă".

Totodată, s-a reținut că, în fișa de date s-au solicitat următoarele:

- "Dovada constituirii garanției de participare: se va posta în SEAP în format electronic, semnat cu semnătură electronică (cel mai târziu la data și ora limită de depunere a ofertelor ...)" (pct. III.1.6.a. "Garanție de participare");
- "Având în vedere prevederile art. 123 alin. (1) din Anexa la HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, operatorul economic trebuie să elaboreze oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prezenta procedura se derulează prin mijloace electronice în SEAP. Toate documentele (inclusiv solicitările de clarificări și răspunsurile la acestea sau solicitările de prelungire a garanțiilor de participare și a ofertelor depuse precum și răspunsurile la acestea) vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii, reprezentând documente originale și încărcate în SEAP numai de către operatorii economici înregistrați." (pct. IV.4.3 "Modul de prezentare al ofertei").

Relevantă în soluționarea cauzei prezintă următoarele dispoziții legale:

- art. 123 alin. (2) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016 **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;
- art. 4 pct. 4 din Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică *În înțelesul prezentei legi: ... 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;*
- art. 5 din Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică **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;**
- art. 134 din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016 **Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia. (2) Comisia de evaluare, înainte de a lua o decizie de respingere a candidaturii/ofertei în baza art. 137 alin. (2) lit. h), solicită clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate inițial de candidat/ofertant/subcontractant/terț susținător cu privire la neîncadrarea în prevederile art. 60 alin. (1) lit. d) și e) din Lege. (...) (5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.**
- art. 137 alin. (2) lit. j) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016 *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***

Din cele de mai sus se constată că, în procesul – verbal nr. 24434/09.11.2022, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, a reținut următoarele: "... în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (4) din Legea 98/2016, oferta este considerată **inacceptabilă** deoarece nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia;

Conform prevederilor art. 137 alin. (2) lit. j) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului – cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, oferta este

considerată **inacceptabilă** deoarece documentul postat în SEAP reprezentând dovada constituirii garanției de participare, respectiv **op nr. 564 din 07.11.2022** și documentele care însoțesc oferta **nu sunt semnate cu semnătură electronică** extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat”.

Totodată, din verificarea documentelor existente la dosarul cauzei, se constată că societatea contestatoare nu a depus OP-ul nr. 564/07.11.2022 și celelalte documente (cu excepția Formularului 1) semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii, astfel cum avea obligația potrivit cerințelor fișei de date mai sus reținute.

Singurul document care poartă semnătură electronică extinsă este Formularul 1 *Declarație privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 59-60 din Legea nr. 98/2016*.

Faptul că ofertanta se află în evidențele societății (...) pentru semnătură electronică, din data 09.02.2022 și până în data de 09.02.2023, este lipsit de relevanță având în vedere numărul mare de documente postate în SEAP fără semnătură electronică extinsă, astfel cum s-a solicitat.

Din documentele aflate la dosarul cauzei, se reține existența următoarelor documente nesemnate cu semnătură electronică extinsă: 1. OP Garanție de participare.PDF; (...); Formular 4 completat.pdf.

Astfel, și dacă s-ar accepta că ordinul de plată prezentat în dovedirea constituirii garanției de participare este depus împreună cu Formularul 1, iar acesta din urmă poartă semnătură electronică, în condițiile în care există multe alte documente depuse în SEAP, fără semnătură electronică, Consiliu consideră că o solicitare de clarificare în sensul complinirii acestei lipse ar determina încălcarea principiului tratamentului egal.

Cât privește susținerea contestatoarei cu referire la faptul că a constituit garanția de participare conform solicitării documentației de atribuire, 1.840 lei, este de reținut că aceasta este o cerință distinctă de semnătura electronică a documentelor ofertei și a celor care însoțesc această ofertă.

Astfel, constituirea în quantum corect a garanției de participare nu poate compensa lipsa semnăturii electronice de pe documentele ofertei și de pe documentele care însoțesc oferta, cu excepția Formularului 1 care poartă semnătură electronică.

Documentația de atribuire este în egală măsură opozabilă operatorilor economici, care au obligația depunerii documentelor ofertei cu respectarea tuturor cerințelor impuse (art. 75 din Legea nr. 98/2016), precum și autorității contractante care trebuie să evalueze ofertele cu respectarea cerințelor impuse prin aceeași documentație de atribuire (fișă de date, caiet de sarcini, clarificări etc.).

Pe de altă parte, dacă autoritatea contractantă avea neclarități în privința valabilității semnăturii electronice bazată pe un certificat calificat, precum și cu privire la faptul că documentul care poartă semnătura electronică se deschide ca un pdf. obișnuit, fără să apară dovada de semnătură electronică, respectiv pictograma unde se pot verifica detalii despre documentul semnat (Status certificat digital: valabilitatea certificatului, Nume semnatar: numele persoanei care semnează, Emis de: emitentul certificatului), avea posibilitatea de a solicita contestatoarei clarificări.

Cu toate acestea, pentru faptul că semnătura electronică a lipsit de pe un număr semnificativ de documente, Consiliul consideră că dispunerea unei măsuri de remediere în sensul solicitării depunerii documentelor semnate cu semnătură electronică fără încălcarea principiului tratamentului egal nu mai este posibilă.

Pentru aceste motive, neputându-se accepta o solicitare de clarificări pentru complinirea semnăturii electronice de pe toate celelalte documente depuse în SEAP fără această semnătură (exceptând Formularul 1), fără încălcarea tratamentului egal, se consideră că, în mod corect oferta (...) a fost respinsă ca inacceptabilă din acest punct de vedere.

Prin urmare, critica contestatoarei în referire la respingere ofertei depuse se consideră nefondată, Consiliul urmând să o respingă în consecință.

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 deciziei 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.

