



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr.... depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., reprezentată legal prin împuternicit ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr...., având CIF ... împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, comunicată cu adresa nr.8444/30.03.2017, emisă de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritatea contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată a contractului de lucrări având ca obiect "...", cod CPV 45233140-2 – Lucrări de drumuri (Rev.2), s-a solicitat anularea adresei susmenționată și a actelor subsecvente, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei S.C. ... S.R.L.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, SC ... SRL critică decizia de respingere a ofertei sale, comunicată cu adresa nr.8444/30.03.2017, emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată a contractului de lucrări având ca obiect "...", solicitând anularea adresei susmenționată și a actelor subsecvente, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei S.C. ... S.R.L.

În motivarea contestației, S.C. ... S.R.L., precizând că a notificat prealabil autoritatea contractantă, arată că oferta sa a fost respinsă, ca inacceptabilă, pe considerentul că documentele nu sunt semnate electronic de o persoană împuternicită.

Contestatorul susține că, prin adresa nr.7437/21.03.2017, autoritatea contractantă i-a solicitat o serie de clarificări, printre care legate și de faptul că documentele depuse de asociere sunt semnate electronic de către ... și nu de către dl. ... în calitate de împuternicit, la care a răspuns în data de 24.03.2017, răspuns la care a atașat documente care atestă faptul că semnătura electronică folosită la semnarea documentelor este proprietatea SC ... SRL, dl. ... Alexandru fiind salariat al societății în cadrul Departamentului economic.

Prin adresa nr.8444/30.03.2017, arată contestatorul, oferta sa a fost respinsă în baza art.137 alin.1 din HG 395/2016, fiind considerată inacceptabilă potrivit art.137 alin.2 din același act normativ, deoarece documentele nu au fost semnate cu o semnătură electronică care să aparțină d-lui Mihăilă Titu Florin în calitate de împuternicit, conform Formulelor 11.

S.C. ... S.R.L. apreciază că autoritatea contractantă dă dovadă de rea credință, din următoarele motive:

- Asocierea a răspuns la solicitările de clarificare și a adus suficiente informații și argumente, astfel încât autoritatea contractantă să se edifice.

- Prin răspunsurile la clarificări, asocierea nu a adus completări sau modificări la ofertă, care să constituie un avantaj în raport cu ceilalți ofertanți, toate documentele inițial depuse fiind semnate olograf de către împuternicitul legal al asocierii, dl. ..., semnătura electronică aparținând SC ... SRL, dl. ... fiind autorizat să dețină doar în calitate de salariat semnătura electronică, în numele societății.

- În cadrul notificării s-au retransmis formulele 11 completate și pentru dl. ... pentru a satisface în totalitate criticile autorității contractante.

Apreciază că orice demers realizat de autoritatea contractantă trebuie efectuat în sensul în care acesta ar putea produce efecte, instituția solicitărilor de clarificări având menirea de a lămuri anumite aspecte în legătură cu modul de îndeplinire a cerințelor solicitate de autoritatea contractantă, neputând fi utilizată în mod formal cu scopul de a „forța” un răspuns neconcludent din partea ofertantului.

Contestatorul solicită să se constate că a furnizat toate informațiile solicitate prin Fișa de date, a răspuns la clarificări cu acuratețe și chiar a transmis documente de calificare, autoritatea nedorind să țină cont de ele, primordial pentru aceasta, aparent, fiind să o descalifice cu orice preț, deși actuala legislație în materia achizițiilor publice obligă autoritatea contractantă să manifeste un rol activ, să evite respingerea ofertelor pe elemente pur formale, concluzie desprinsă din dispozițiile art.132 alin.3 din HG nr.395/2016.

Și în practica judiciară s-a decis, susține contestatorul, că „ofertele nu trebuie examinate formal sau acordând prevalență unor aspecte nerelevante”.

Precizează că procedura de achiziție publică, fiind reglementată de norme din domeniul public, se desfășoară sub autoritatea principiului priorității interesului public, care impune aplicarea actelor normative, presupunând nerespingerea unei oferte pe considerente pur formale sau acordând prevalență unor aspecte nerelevante, cu luarea acestora din urmă în considerare în mod vădit disproporționat în raport cu celelalte elemente ale procedurii.

Contestatorul apreciază, în temeiul art.134 alin.2 din Normele metodologice de aplicarea a prevederilor Legii 98/2016 privind achizițiile publice, că a oferit clarificări asupra ofertei depuse, răspunzând în detaliu și furnizând documente edificatoare.

De asemenea, învederează Consiliului că, prin declararea ofertei ca inacceptabilă, au fost încălcate dispozițiile art.209 alin.1 și 2 din Legea 98/2016, deoarece prin refuzul autorității contractante de a accepta formularele 11 a fost creat un avantaj pentru toți ceilalți participanți la procedură, fiind aplicat un tratament inegal în privința societății sale, cu încălcarea principiului proporționalității.

Nu în ultimul rând, apreciază S.C. ... S.R.L. că în situația de față au fost încălcate și prevederile art.215 alin.4 din Legea 98/2016, întrucât oferta sa îndeplinea condițiile de formă, de clarificare și selecție prevăzute de lege.

În drept, se invocă prevederile art.6 alin.1, art.8, alin.1 din Legea 98/2016, art. 2 alin.2, art.49, art.215 alin.4 din Legea 98/2016, art.135 alin.1 și 3 din HG 395/2016, art.133 alin.2 și art.136 alin.2 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor Legii 98/2016 privind achizițiile publice.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente.

Prin punctul de vedere nr.10031/18.04.2017, înregistrat la C.N.S.C. sub nr...., ... a solicitat respingerea contestației, ca nefondată.

În conținutul punctului de vedere, autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al procedurii, susținând că, urmarea verificării documentelor depuse de Asocieria SC ... SRL, a constatat că în SEAP au fost depuse documente care nu au fost semnate cu semnătură electronică extinsă a unei persoane împuternicite sau a administratorului societății SC ... SRL.

Astfel fiind, după cum se arată, prin adresa nr.7437/21.03.2017 s-au solicitat contestatorului clarificări cu privire la neconcordanța constând în faptul că, potrivit Formularului nr. 11 – „Împuternicire pentru semnatarul ofertei” depus în SEAP, se împuternicea domnul ... pentru semnarea și ștampilarea tuturor actelor și documentelor care emană de la contestator în legătură cu participarea la procedura de atribuire a contractului, iar documentele depuse în SEAP sunt semnate de domnul ... care nu este reprezentantul societății și pentru care nu a fost depus Formularul nr.11.

Prin adresa fără număr, înregistrată la sediul său sub nr.8061/24.03.2017, susține autoritatea contractantă, contestatorul a precizat că semnătura electronică extinsă cu care au fost semnate documentele pentru membrii asocierii, aparține SC ... SRL, domnul ...fiind salariat al societății în cadrul Departamentului economic, responsabil cu semnarea documentelor ce necesită semnătură electronică extinsă. În răspunsul la solicitarea de clarificări nu a fost atașat Formularul nr. 11 – Împuternicire pentru semnatarul ofertei pentru domnul

Susține ... că a considerat documentele depuse de asocierea al cărei lider este contestatorul, că nu sunt semnate de o persoană împuternicită, întrucât acestea sunt semnate electronic de domnul ..., care are doar calitate de salariat în cadrul societății SC ... SRL, nu de împuternicit să semneze documentele care au fost depuse în SEAP în cadrul procedurii mai sus menționate.

Invocând prevederea din fișa de date având conținutul *"Dacă semnarea documentelor ofertei se face de către o altă persoană decât administratorul/directorul firmei, odată cu DUAE este obligatoriu a se prezenta și împuternicire pentru semnatarul ofertei, Formularul nr. 11 (atât pentru semnarea ofertei cu semnătură electronică extinsă. Cât și pentru semnarea ofertei pe suport hârtie)"*, autoritatea contractantă susține că S.C. ... S.R.L. trebuia să depună Formularul nr. 11 – „Împuternicire pentru semnatarul ofertei” în cazul în care oferta este semnată de o altă persoană decât administratorul /reprezentatul societății. Or, reprezentatul/administratorul SC ... SRL este domnul ..., pentru care a fost depus Formularul nr.11, cu toate că nu era necesar acest lucru.

Formularul nr. 11 – „Împuternicire pentru semnatarul ofertei” trebuie depus pentru orice altă persoană care semnează oferta și care nu are calitatea de administrator/reprezentant legal, după cum se arată, respectiv și pentru domnul ..., care este doar salariat, chiar dacă acesta este responsabil cu semnarea documentelor cu semnătură electronică extinsă în cadrul societății.

Susține autoritatea contractantă că neprezentarea formularului nr.11 pentru domnul ... a fost motivul pentru care oferta contestatorului a fost respinsă ca inacceptabilă, comisia de evaluare considerând că documentele depuse în SEAP nu sunt semnate. Documentele depuse în SEAP sunt semnate de o persoană care nu este împuternicită să facă acest lucru, cu toate că prin fișa de date a achiziției se solicita depunerea formularului nr.11 pentru persoane care nu au calitatea de administrator/reprezentant legal.

Cu privire la Formularul 11 anexat notificării prealabile, autoritatea contractantă arată că nu a fost luat în considerare, deoarece s-ar fi creat un avantaj evident contestatorului și ar fi fost încălcată legislația din materia achizițiilor publice.

Referitor la solicitarea de anulare a actelor subsecvente emise în cadrul procedurii de atribuire, autoritatea contractantă consideră că

solicitarea contestatorului nu este întemeiată, întrucât s-ar crea un avantaj în favoarea acestuia dacă s-ar accepta Formularul nr.11 – „Împuternicire pentru semnatarul ofertei” la data depunerii Notificării prealabile.

Prin urmare, având în vedere cele prezentate mai sus, solicită să se dispună respingerea ca nefondată a acestei solicitări a contestatorului, întrucât nu au fost depuse documente din care să rezulte că domnul ... este împuternicit să semneze documentele depuse cu semnătură electronică extinsă nici în cadrul ofertei depuse în SEAP înainte de data limită de depunere a ofertelor și nici în cadrul documentelor depuse în urma solicitării de clarificări transmise de comisia de evaluare.

Referitor la solicitarea de obligarea a autorității contractante la a relua procedura de atribuire de la momentul analizării ofertei asocierii, autoritatea contractantă consideră această solicitare ca neîntemeiată, întrucât nu se poate accepta o ofertă semnată de o persoană care nu are calitate de a face acest lucru.

În drept, se invocă prevederile Legii nr.98/2016, cele ale H.G. nr.395/2016 și art.26 alin.6 din Legea nr.101/2016.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată a contractului de lucrări având ca obiect "...", cod CPV 45233140-2 – Lucrări de drumuri (Rev.2), sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr.398266/27.12.2016.

Valoarea estimată a contractului este de 4.729.233 lei, iar criteriul de atribuire este *„cel mai bun raport calitate-preț”*.

Au fost depuse 13 oferte, printre care se regăsește și cea depusă de Asocieria al cărei lider este contestatorul, oferte care au fost vizualizate în SEAP la data de 01.02.2017, ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal nr.2817.

Prin procesul-verbal intermediar de evaluare nr.3, înregistrat sub nr.8442/30.03.2017, oferta depusă de Asocieria al cărei lider este S.C. ... S.R.L. a fost respinsă, ca inacceptabilă, în temeiul art.137 alin.2 lit.j din H.G. nr.395/2016, deoarece *„oferta depusă în SEAP de (...) nu este semnată de o persoană împuternicită printr-un document sau prin Formularul 11 să facă acest lucru, cu toate că prin fișa de date a achiziției se specifică în mod clar că, dacă semnarea documentelor se face de către o altă persoană decât administratorul/directorul firmei ofertanții trebuie să depună Formularul nr.11. Mai mult decât atât, nici în răspunsul la solicitarea de clarificări ofertantul nu a depus Formularul nr.11 – Împuternicire pentru semnatarul ofertei, fiind depusă doar o copie a CI a domnului”*

În analiza legalității motivului de respingere a ofertei contestatorului, Consiliul se va raporta la prevederile cap.IV.4.3. – *„Modul de prezentare a ofertei”* din fișa de date, unde, printre altele, apare precizat:

„Dacă semnarea documentelor ofertei se face de către o altă persoană decât administratorul/directorul firmei, odată cu DUAE este

obligatoriu a se prezenta și împuternicire pentru semnatarul ofertei, Formularul nr.11 (atât pentru semnarea ofertei cu semnătura electronică extinsă cât și pentru semnarea ofertei pe suport de hârtie)."

Ceea ce impută autoritatea contractantă contestatorului constă în faptul că acesta a depus Formularul nr.11 - *„Împuternicire pentru semnatarul ofertei”* pentru reprezentantul legal ..., deși nu avea această obligație față de calitatea acestei persoane, iar documentele depuse în SEAP au fost semnate electronic de ..., care nu a fost menționat în cadrul Formularului nr.11.

Consiliul determină, față de prevederea susenunțată, că, într-adevăr, Formularul nr.11 - *„Împuternicire pentru semnatarul ofertei”* trebuia depus în situația în care semnatarul cu semnătură electronică a documentelor depuse în SEAP era o altă persoană decât *„administratorul/directorul firmei”*.

După cum rezultă din cadrul contestației, dar și din înscrisurile aflate la dosar, documentele postate în SEAP au fost semnate de ... Alexandru, persoană care, așa cum contestatorul arată în răspunsul la solicitarea de clarificări nr.7437/21.03.2017, este *„salariat al societății în cadrul Departamentului economic, responsabil cu semnarea documentelor ce necesită semnătura extinsă electronic.”*

Așadar, fiind semnatar cu semnătură electronică a documentelor postate în SEAP, o persoană diferită de *„administratorul/directorul firmei”*, în cadrul Formularului nr.11, anexat DUAЕ, contestatorul trebuia să indice acea persoană, respectiv pe dl. ..., iar nu pe Pentru această ultimă persoană, în situația în care semna cu semnătură electronică documentele, nu exista obligația depunerii Formularului nr.11, după cum s-a arătat, față de calitatea sa de reprezentant legal.

Cu toate acestea, reține Consiliul că măsura de respingere a ofertei contestatorului este una disproporționată, rezultat al unei interpretări excesiv de formaliste a prevederilor documentației de atribuire.

Astfel, nu se poate considera că documentele depuse în SEAP, de către contestator, nu sunt semnate electronic, așa cum a apreciat autoritatea contractantă, atâta vreme cât S.C. ... S.R.L. a transmis acesteia, anexat răspunsului la clarificări, Contractul de furnizare servicii de certificare, încheiat cu S.C. ... S.A., din care rezultă că semnătura electronică aparține operatorului economic S.C. ... S.R.L., dar și *„Lista angajaților ce vor beneficia de servicii de certificare în baza contractului”*, în care apare nominalizat ..., adică persoana care a semnat documentele postate în SEAP.

Autoritatea contractantă a decis, deci, să respingă o ofertă purtând semnătura electronică a operatorului economic, aplicată de persoana împuternicită în acest sens.

Este adevărat că ofertanții au obligația de a întocmi ofertele cu respectarea documentației de atribuire, însă, tot atât de adevărat este și faptul că autoritatea contractantă nu a constatat, în cazul contestatorului, o neîndeplinire a vreunui criteriu de calificare sau a vreunei specificații tehnice din caietul de sarcini, ci nerespectarea unei

cerințe cu privire la îndeplinirea căreia contestatorul a prezentat dovezi în sensul că persoana care a aplicat semnătura electronică este una îndrituită la aceasta.

Contrar celor arătate de comisia de evaluare în cadrul procesului-verbal intermediar de evaluare nr.3, înregistrat sub nr.8442/30.03.2017, Consiliul reține că aceasta s-a aflat la momentul adoptării deciziei de respingere a ofertei contestatorului, nu numai în posesia unei copii de pe CI a ..., așa cum susține, ci și a contractului susarătat.

Astfel fiind, comisia de evaluare a adoptat decizia de respingere a ofertei contestatorului având la îndemână înscrisuri suficiente pentru a constata că documentele postate în SEAP poartă semnătura electronică a contestatorului.

Pe cale de consecință, oferta contestatorului nu intră sub incidența dispozițiilor art.137 alin.2 lit.j din H.G. nr.395/2016, temei legal în baza căruia oferta a fost respinsă, deoarece este semnată cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

În acest context criticile contestatorului sunt întemeiate, decizia de respingere a ofertei sale fiind nelegală, de natură a limita concurența dintre operatorii economici participanți la procedură.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art.26 alin.2 din Legea nr.101/2016, Consiliul admite contestația, anulează procesul-verbal intermediar de evaluare nr.3, înregistrat sub nr.8442/30.03.2017, în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de Asocieria al cărei lider este contestatorul, precum și actele subsecvente, urmând ca autoritatea contractantă să procedeze la reevaluarea ofertei menționate, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Decizia este obligatorie, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de SC ... SRL, cu sediul ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., anulează procesul-verbal intermediar de evaluare nr.3, înregistrat sub nr.8442/30.03.2017, în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de Asocieria al cărei lider este contestatorul, precum și actele subsecvente.

Obligă ... să procedeze la reevaluarea ofertei menționate, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

Președinte complet,
...

Membru,
...

Membru,
...

Redată în 4 exemplare originale, conține 8 pagini.