CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +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 contestația fără număr de înregistrare la emitent, datată 07.02.2018, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 5256/07.02.2018, formulată de ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin Cabinet de Avocat ..., cu sediul în ..., formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire, prin licitație deschisă on line, fără organizarea unei etape finale de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect «Servicii de cercetare pentru elaborarea studiului „Evaluarea impactului asupra mediului a construcției și exploatării lucrărilor de amenajare pentru valorificarea potențialului hidroenergetic prin microhidrocentrale amplasate pe cursurile de apă: ...”», organizată de ..., cu sediul în ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- Anularea procesului-verbal de evaluare/vizualizare oferte în temeiul caruia oferta sa a fost exclusă ca inacceptabilă și a actelor subsecvente;
- Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei;
- Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de acest litigiu.

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 soluţioneze contestaţia depusă de ... SRL împotriva rezultatului procedurii de atribuire mai sus menționate, consemnat în adresa nr. 131102/30.01.2018, prin care

solicită Consiliului să dispună admiterea contestației și, pe cale de consecință: anularea rezultatului procedurii consemnat în adresa de comunicare nr. 131102/30.01.2018, privind excluderea ofertei depusă de ... SRL ca inacceptabilă și a tuturor actelor subsecvente acestuia; anularea procesului-verbal de evaluare/vizualizare oferte în temeiul căruia oferta sa a fost exclusă ca inacceptabilă pe motiv ca nu ar fi fost semnată cu semnatură electronică și a actelor subsecvente; obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei; obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de acest litigiu.

Contestatoarea susține că, deși oferta sa a fost întocmită și depusă în conformitate cu prevederile legale în vigoare și cele ale documentației de atribuire, totuși, prin adresa nr. 131102/30.01.2018, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire, respectiv faptul că oferta a fost exclusă, ca inacceptabilă, în temeiul art. 137 din HG nr. 395/2016, coroborat cu art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, pe motiv că oferta și documentele însoțitoare nu au fost semnate cu semnatură electronică.

În opinia contestatoarei, decizia autorității contractante este nefondată, deoarece toate documentele/fișierele încărcate în SEAP poartă semnătură electronică pe baza certificatului eliberat de ....

Contestatoarea menționează că a îndeplinit cerințele prevăzute la art. 6 din Legea nr. 101/2016, respectiv de a formula o notificare prealabilă, la care autoritatea contractantă nu a răspuns, ignorând, astfel, dispozițiile art. 6 alin. (4) din Lege.

În continuare se precizează că argumentele care justifică admiterea contestației rezidă în temeiul de drept invocat de autoritatea contractantă pentru respingerea ofertei, respectiv art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016, care nu este aplicabil situației de fapt din speță.

Potrivit art. 137 alin. (2) oferta este considerată inacceptabilă dacă 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.

... SRL susține că pentru prezenta procedură de atribuire toate fișierele încărcate în SEAP, garanția, oferta, DUAE și documentele anexate, au fost semnate cu semnătură electronică bazată pe certificatul calificat emis de către ... SA, furnizor acreditat.

Potrivit registrului furnizorilor de servicii de certificare publicat pe site-ul *https://wwwxomunicatii.gov.ro/wp-content/uploads/2017/TrustedList-versiunea-18122017.pdf* - Secțiunea Societatea Informațională > Servicii electronice >Semnătură electronică, rezultă că ... este acreditată pentru semnătură electronică.

În conformitate cu prevederile art. 4 pct. 4 din Legea nr. 455/2001 semnătura electronică extinsă reprezintă acea semnatură 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;

În condițiile în care autoritatea contractantă ar fi procedat la o simplă accesare a Registrului Electronic de Certificate Digitale publicat pe site-ul societății comerciale ... SA, ar fi constatat identitatea între titularul semnăturii digitale a documentelor depuse în procedură și deținătorul certificatului, reprezentantul legal ... care deține un certificat digital cu seria 20060516706303bb4e052af56a8b4a530f emis la data de 30.10.2017, valabil până la 30.10.2018.

Astfel, pe fiecare document/fișier încărcat în SEAP apare semnătura electronică extinsă a reprezentantului legal al subscrisei, data aplicării, mențiunea valabilității semnăturii și faptul că documentul nu a fost modificat după aplicarea semnăturii în cauză.

Certificatul digital calificat emis de ... asigură „identitatea virtuală” a posesorului și permite crearea de semnătură electronică cu valoare legală (extinsă), permițând identificarea fără echivoc, în baza garantării integrității, autenticității și nerepudierii mesajelor și documentelor electronice.

Spre edificare, contestatoarea a anexat extras din ghidul de utilizare a certificatului deținut în care se arată modalitatea în care se aplică semnătura electronică pe de documentele în cauză. Învederează că în legislația în vigoare și/sau în manualul de utilizare al furnizorului ... nu se menționează că documentele semnate cu semnatură electronică vor avea extensia "p7s", dimpotrivă, în baza acestui certificat furnizorul confirmă că acestea se salvează cu extensia PDF. Se subliniază că semnatura apare în cuprinsul documentului încărcat, neavând nicio relevanță sub aspectul valabilității semnăturii extensia pdf/p7s.

De altfel, verificând semnătura aplicată pe oricare din fisierele anexate, se poate observa că semnătura este validă neexistând niciun motiv de îndoială asupra autenticității acesteia. Aplicația în cauză permite ca extensia fișierului pdf. semnat electronic să rămână tot pdf., fără a mai fi nevoie ca desținătorul fișierului semnat să aibă instalată în calculatorul propriu o altă aplicație, care să îi permită să deschidă un fișier de format .p7s sau .p7m. proprietățile semnăturii electronice și detaliile certificatului digital încorporate pe un document folosind aplicația pusă la dispoziție de ... reieșind din selectarea spațiului în care este aplicată semnătura și vizualizarea detaliilor legate de semnătură, oferite de aplicația care citește documentele PDF (ex: Adobe Reader).

Conform informațiilor publice prezentate pe pagina de internet a societății de certificare: „certificatele digitate caiificate pot fi utilizate în relația cu autoritățile contractante din cadrul Sistemului Electronic de Achiziții Publice (SEAP) - pentru semnarea și transmiterea electronică a documentelor solicitate de aceștia, etc".

Cu titlu de exemplu, contestatoarea precizează că într-o situație similară, în care un ofertant ce a încărcat oferta cu semnătură electronică emisă în baza unui certificat al aceluiași furnizor, ..., CNSC a admis contestația și a impus autorității reevaluarea ofertei sale. În plus, apreciază că orice nelămurire a autorității legată de semnătura electronică în cauză și/sau acreditarea emitentului certificatului putea fi clarificată printr-o solicitare adresată ei și/sau societății de certificare.

Prin adresa fără număr de înregistrare și nedatată la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. 5612/09.02.2018, ... SRL a formulat și depus „note de ședință”, având în vedere răspunsul la notificarea prealabilă transmis de autoritatea contractantă cu adresa nr. 131147/08.02.2018, după împlinirea termenului prevăzut de art. 6 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

În acest document, contestatoarea susține că din răspunsul la notificarea prealabilă reiese că au fost încălcate dispozițiilor legale în ceea ce privește excluderea ofertei sale.

În opinia contestatoarei, autoritatea contractantă i-a evaluat oferta într-o manieră superficială, ceea ce conduce la nelegalitatea rezultatului procedurii. În acest sens, se arată că în răspunsul prezentat, autoritatea contractantă confirmă că după primirea notificării prealabile a contactat furnizorul ..., care i-a comunicat modul în care să facă verificarea valabilității semnăturii electronice extinse în ceea ce privește documentele încărcate în SEAP.

„- dând click dreapta pe pictogramă, s-a putut observa că semnatura este valida, titularul semnaturii este ...,

- apăsând butonul Show Signer's Certificate, din fereastra nou apărută, s-a obținut accesul la proprietățile certificatului, respectiv certificatul este ... Qualified CA Class 3 G2, valid, nesuspendat, nerevocat.

În consecință, comisia de evaluare a constatat următoarele:

- existența unui certificat de semnătură extinsa de la furnizorul acreditat ... SA, titular domnul ..., certficat operational, conform Registrul de Certificate Listă Certificate aflat la adresa: https://www.....ro/cgi-bin/pubra/pubra/get cert.”

Deși orice hotărâre a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, pe probe concludente, și nu pe aspecte neclare, deși avea nu doar posibilitatea, ci obligația efectuării acestor demersuri anterior adoptării deciziei de excludere, autoritatea a confirmat maniera pripită, nedocumentată și nelegală prin care a exclus oferta contestatoarei.

În acest context, se confirmă că decizia de excludere s-a bazat pe o evaluare deficitară, urmare căreia a fost emisă o decizie cu încălcarea normelor apllcabile în materie.

Răspunsul autorității în sensul că „va adopta măsuri de remediere dacă furnizorul ... și SEAP confirmă fără echivoc că documentele sunt semnate cu semnătură electronică extinsă", probează, în opinia contestatoarei, modul superficial de evaluare a ofertelor având în vedere că:

- Evaluarea ofertelor este atributul autorității contractante, nu al furnizorului SEAP, iar dacă existau aspecte tehnice pe care autoritatea nu le-ar fi putut clarifica, putea opta pentru serviciile unor experți cooptați sau chiar să facă verificari la ... SA, furnizor care ar fi putut să-i clarifice nelămuririle în cauză;
- Verificările sub orice formă ar fi trebuit făcute însă, anterior emiterii deciziei de excludere.

Pe de altă parte, orice alte dubii ale autorității contractante ar fi putut fi înlăturate prin accesarea ghidului pus la dispozitie de ... pe site-ul său. Astfel, autoritatea ar fi observat că aplicația în cauză permite ca extensia fișierului pdf. semnat electronic să rămână tot pdf., fără a mai fi nevoie ca destinatarul fișierului semnat să aibă instalată în calculatorul propriu o altă aplicație, care să-i permită să deschidă un fișier de format .p7s sau .p7m, proprietățile semnăturii electronice și detaliile certificatului digital încorporate pe un document folosind aplicația pusă la dispoziție de ... reieșind din selectarea spațiului în care este aplicată semnătura și vizualizarea detaliilor legate de semnătură, oferite de aplicația care citește documentele PDF (ex: Adobe Reader).

Ca urmare a solicitărilor cuprinse în adresa nr. 5396/385-C4/08.02.2018, autoritatea contractantă a transmis o serie de documente necesare soluționării contestației, precum și punctul său de vedere prin adresa nr. 131186/16.02.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 6535/16.02.2018, prin care solicită respingerea contestației ca nefondată.

Autoritatea contractantă arată că la data de 30.01.2018 a avut loc vizualizarea ofertelor depuse în SEAP, consemnată în cadrul procesului-verbal de vizualizare oferte cu nr. 131101/30.01.2018, ocazie cu care comisia de evaluare a constatat că acest ofertant a depus următoarele documente:

- [Certificare ISO / OP0024643/007] ISO.pdf
- [MHC Contract asumat / OP0024643/009] Model contract MHC.pdf
- [MHC DUAE pdf / OP0024643/010] espd-response.pdf
- [MHC DUAE xml / OP0024643/011] espd-response.xml
- [MHC Garantie participare /OP0024643/012] Garanție de participare.pdf
- [MHC Declaratii de disponibilitate / OP0024643/014] Declaratii disponibilitate.pdf
- [CV uri echipa propusa /OP0024643/016] Final. Pdf
- [Propunere tehnica V02 / OP0024643/019] PROPUNERE TEHNICĂ v02.pdf
- [Standard ISO / OP0024643/020] ISO 2018.pdf
- [MHC Anexe Propunere tehnica / OP0024643/021] Anexe.pdf
- [Declaratii de disponibilitate 2 / OP0024643/022] Declarație.pdf
- [MHC Formulare / OP0024643/023] Formulare.pdf
- [Garanție participare / QP0024643/024] Garanție participare MHC. pdf

Autoritatea contractantă susține că toate documentele depuse au extensia .pdf, iar deschiderea documentului „garantie de participare” s-a putut realiza fără a fi utilizat un dispozitiv de verificare a semnăturii electronice, documentul având incorporată o pictogramă (gen ștampilă) conținând următoarele informații: ... Digitally signed by ...Date: 2018.01.25.

Având în vedere că semnătura electronică extinsă creată pe baza unui certificat calificat, emis de un furnizor acreditat de servicii de certificare, are valoare legală și garantează datele semnate, autenticitatea și integritatea lor, comisia de evaluare, conștientă fiind că nu extensia

documentului atribuie calitatea de semnatură electronică extinsă, ci certificatul emis de furnizorul acreditat, a manifestat un rol activ verificând informațiile publice oferite de furnizorii de servicii de certificare calificată.

Conform informațiilor publice de pe site-urile furnizorilor de servicii de certificare calificată, aceștia furnizează 2 (două) tipuri de semnătură:

- semnătură electronică simplă - creată pe baza unui certficat digital simplu care nu are valoare legală, ci 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.

- semnatură electronică extinsă - creată cu ajutorul unui certificat digital calificat ce oferă valoare legală documentelor semnate, care satisface condițiile prevăzute la art. 18 din Legea nr. 455/2001, privind semnătura electronică, republicată și care este eliberat de un furnizor de servicii de certificare ce satisface condițiile prevăzute la art. 20 din același act normativ.

Proprietățile semnăturii electronice, respectiv detaliile certificatului digital încorporat în documentul garanție de participare, ce reies din selectarea pictogramei unde este aplicată semnătura, oferite de softul care citește documentele cu extensia .pdf (aflat la dispoziția comisiei de evaluare), atestă că certificatul de semnătură digitală este unul valid, dar nu și calificat.

În cursul ședinței de vizualizare a ofertelor, comisia de evaluare analizând semnătura electronică cu care au fost semnate documentele, prin prisma informațiilor aflate la dispoziție, a informațiilor privind respectarea conținutului prevăzut în definiția din lege, respectiv prevederile art. 60 alin. (4) din HG nr. 395/2016, a constatat că oferta și documentele care o însoțesc depuse de către ... SRL nu este semnată cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

Prin urmare, comisia de evaluare a hotărât că oferta depusă de acest operator economic este inacceptabilă. Niciuna din informațiile pe care le avea la dispoziție comisia de evaluare la momentul vizualizării nu conducea la concluzia ca sunt necesare clarificări. Mai mult decât atât, comisia de evaluare are obligația de a declara o ofertă inacceptabilă în această situație.

În punctul de vedere se menționează că decizia comisiei de evaluare s-a supus legii achizițiilor publice, respectiv art. 137 din HG nr. 395/2016.

Ca urmare a primirii notificării prealabile, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr.1892/MAP/06.02,2018, a documentelor probatoare, a celor susținute în cuprinsul acesteia, comisia de evaluare a constatat că domnul ... este titularul unui certificat calificat emis de către ... SA, furnizor acreditat. În acest context, a fost contactat telefonic furnizorul acreditat - ... SA, iar acesta a adus la cunoștință comisiei de evaluare că poate exista o incompatibilitate privind softul utilizat la deschiderea documentului și cel folosit de operatorul economic la încărcarea acestuia în SEAP, incompatibilitate datorată versiunii de soft utilizată. De asemenea, autoritatea a primit îndrumări în vederea obținerii proprietăților semnăturii electronice încorporate în documentul garanție de participare, iar drept urmare, comisia de evaluare a constatat:

- existența unui certificat de semnătură extinsă de la furnizorul acreditat ... SA, titular domnul ..., certificat operațional, conform Registrul de Certificate Listă Certificate aflat la adresa https://www.....ro/cgi-bin/pubra/pubra/get_cert;

- furnizorul acreditat ... SA are în portofoliu de produse o aplicare electronică pentru semnarea electronică, prin intermediul acesteia putându-se aplica o semnătură electronică extinsă, iar ca urmare a semnării documentului rezultă un fișier cu semnătură atașată de tip .p7s;

- în înțelegerea comisiei de evaluare, în portofoliu de produse a ... SA nu se regăsește o aplicație pentru semnarea electronică a documentelor cu semnatură încorporată în document.

Întrucât documentele ofertei depuse de ... SRL sunt semnate cu o aplicație ce nu face parte din kitul de semnatură electronică furnizat de ... SA, comisia de evaluare nu se poate pronunța cu certitudine privind îndeplinirea cerinței ca documentele depuse să fie semnate cu semnătură electronică extinsă, bazata pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii.

Prin răspunsul la notificarea primită, transmis în data de 08.02.2018 prin SEAP la secțiunea dedicată, având nr. de înregistrare 131147/08.02.2018, comisia de evaluare a comunicat contestatoarei că va adopta măsuri de remediere în situația în care se constată că documentele depuse sunt semnate cu semnatură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii.

În speță, comisia de evaluare va adopta ca măsură de remediere anularea procesului- verbal de vizualizare oferte nr. 131101/30.01.2018 și a actelor subsecvente dacă, prin răspunsul său, furnizorul acreditat ... SA și operatorul SEAP confirmă fară echivoc că documentele sunt semnate cu semnatură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condțiile legii.

Autoritatea a menționat că în vederea adoptării acestor măsuri de remediere, comisia de evaluare a solicitat punct de vedere tehnic autorizat furnizorului acreditat ... SA cu privire la certificatului ... Qualified CA Class 3 G2 - titular ...prin adresa nr. 131164/13.02.2018; Agentiei pentru Agenda Digitală a României (A.A.D.R.) care gestionează și operează Sistemul Electronic de Achiziții Publice (S.E.A.P.) prin adresa nr. 131162/13.02.2018;

La data prezentului formulării prezentului punct de vedere, operatorul SEAP a transmis un răspuns, prin care o încunoștiințează că SEAP nu verifică integritatea sau conținutul documentelor depuse de către operatorii economici sau autoritățile contractante în cadrul procedurilor de atribuire, întrucât SEAP nu are competențe de verificare a semnăturii electronice. Singurii în măsură să dea informații despre documentele care conțin sau nu semnatură electronică sunt furnizorii de semnatură electronică.

În ceea ce privește solicitarea de respingere a contestației ca fiind nefondată, conform răspunsului la notificarea prealabilă nr. DGIAL 131147/08.02.2018, comisia de evaluare a constatat:

- existența unui certificat de semnătura extinsă de la furnizorul acreditat ... SA, titular domnul ..., certificat operațional, conform Registrului de Certificate Listă Certificate;
- furnizorul acreditat ... SA are în portofoliu de produse o aplicație electronică pentru semnarea electronică, prin intermediul acesteia putându-se aplica o semnătură electronică extinsă, iar ca urmare a semnării documentului rezultă un fișier cu semnătură atașată de tip.p7s.
- în opinia comisiei de evaluare, în portofoliul de produse a ... SA nu se regăsește o aplicație pentru semnarea electronică a documentelor cu semnătura încorporată în document.

Opinia autorității contractante este că documentele ofertei depuse de ... SRL sunt semnate cu o aplicație ce nu face parte din kitul de semnătură electronică furnizat de ... SA, drept pentru care comisia de evaluare nu se poate pronunța cu certitudine privind respectarea prevederilor art. 60 alin. (4) din HG nr. 395/2016, prin prisma informațiilor la care a avut acces.

De asemenea, se precizează că în judecarea cauzei, comisia de evaluare a consultat biblioteca de spețe de pe site-ul. http // www. achiziții publice.gov.ro/questions/view/92, speța 266 unde se precizează *„(...) nu trebuie omis din vedere faptul că înscrisul în formă electronică, căruia i s-a încorporat, atașat sau i s-a asociat logic o semnătură electronică, are același efect ca actul autentic între cei care l-au subscris și între cei care le reprezintă drepturile, numai dacă este recunoscut de către cel căruia i se opune (potrivit dispozițiilor art. 6 din Legea nr. 455/2001)”*.

Autoritatea contractantă menționează că doar ca urmare a primirii notificării prealabile, comisia de evaluare a luat la cunoștință că furnizorul acreditat al certificatului calificat este ... SA, deci momentul la care a avut acces la informații suplimentare a fost cel al transmiterii notificării prealabile. Mai mult decât atât, deși procedura în cauză se desfășoară exclusiv prin mijoace electronice, în SEAP, contestatoarea a ales să nu transmită notificarea prealabilă prin intermediul SEAP, prin intermediul poștei electronice, la adresa victoria.popovici@map.gov.ro, nespecificată ca modalitate de corespondență în documentația de atribuire, fiind primită la registratura autorității contractante în data de 06.02.2018 și înregistrată cu nr. 1892/MAP/06.02.2018, iar răspunsul la notificarea prealabilă a fost transmis în data de 08.02.2018, cu respectatarea termenului de 3 zile, calculat începând cu ziua următoare primirii notificării prealabile.

Autoritatea contractantă precizează că, prin răspunsul la notificarea prealabilă, comisia de evaluare a comunicat contestatoarei că va adopta, ca măsura de remediere, anularea procesului-verbal de vizualizare oferte nr. 131101/30.01.2018 și a actelor subsecvente dacă, prin răspunsul său, furnizorul acreditat ... SA și operatorul SEAP, confirmă, fără echivoc că documentele sunt semnate cu semnatură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii.

În punctul de vedere se precizează că operatorul SEAP a răspuns la solicitarea autorității contractante, făcând cunoscut că SEAP nu verifică integritatea sau conținutul documentelor depuse de operatorii economici sau autoritatile contractante în cadrul procedurilor de atribuire, neavând

competențe de verificare a semnăturii electronice, singurii în măsură să dea informații despre documentele care conțin sau nu semnătura electronică fiind furnizorii de semnătură electronică.

Autoritatea contractantă precizează că semnătura electronică folosită de contestatoare va fi recunoscută de comisia de evaluare în condițiile în care furnizorul acreditat ... SA confirmă fără echivoc că documentele sunt semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii.

În punctul de vedere se menționează că la data formulării acestuia furnizorul acreditat ... SA nu a transmis răspuns la adresa nr. 131164/13.02.2018, drept pentru care autoritatea constractantă precizează că îl va completa cu informațiile pe care le va primi de la furnizorului acreditat ... SA.

Autoritatea contractantă arată că împărtășește aceeași opinie cu a contestatoarei, respectiv că orice hotărâre a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele, și pe probe concludente, iar nu pe aspecte neclare. De asemenea, se învederează că, deși contestatoarea avea la dispoziție un certificat calificat de semnătură electronică a ales să nu îl folosească în modul în care acest certificat a fost acreditat. Pe de altă parte, autoritatea contractantă învederează că riscurile transmiterii ofertei cad în sarcina operatorului economic participant la procedură, iar contestatoarea a introdus în procedură aspecte și probe neconcludente.

Față de referirea din contestație la Decizia nr. 2563/22.04.2015, admisă de CNSC, în opinia autorității contractante, concluziile cazului prezentat de contestatoare nu sunt aplicabile situației de față. În cazul prezentat documentul care atestă îndeplinirea cerinței privind garanția de participare se depunea în original la sediul autorității contractante, conform legislației în vigoare la acea dată, furnizorul acreditat al certificatului calificat de semnatura electronică are dezvoltate două aplicații electronice pentru semnarea electronică a documentelor, din care rezultă că această societate a produs și dezvoltat două aplicații electronice pentru semnarea electronică a documentelor, prima putând aplica o semnătură electronică de tip co-semnătură și contra-semnătura fișierului selectat, iar in urma acestei operațiuni se obține un *„fișier cu semnatură atașată [de tip .p7s sau .p7m] sau un fișier cu semnătură asociată [de tip .p7s]*", iar a doua putând semna un document PDF cu semnătură încorporată în document [de tip PDF].

Prin urmare, se apreciază că acest caz prezentat de contestatoare susține mai degrabă punctul de vedere al autorității contractante. Având în vedere:

- protejarea autorității contractante față de riscul unui comportament necorespunzător al ofertantului pe toată perioada implicării sale în procedura de atribuire prin intermediul instrumentului garanția de participare legal;

- importanța majoră a realizării acestui studiu, care face obiectul procedurii în cauză, pentru îndeplinirea obligațiilor asumate de către autoritățile române în cadrul întâlnirilor cu Comisia Europeană atât pentru

clasarea cauzei 2015/4036 declanșata de Comisia Europeană, cât și pentru constituirea unei baze de plecare pentru evaluarea impactului asupra corpurilor de apă și a speciilor habitatelor naturale a investițiilor de tip microhidrocentrală și autorizarea acestora în viitor;

- precum și a faptului că documentele depuse de contestatoare (potențial câștigător) pot deveni documente ale contractului, autoritatea contractantă are obligația de a se asigura că toate documentele achiziției sunt legale.

În ceea ce privește solicitarea privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, urmează a fi respinsă ca nejustificată, având în vedere caracterul necontencios al procedurii demarate, precum și gradul redus de complexitate al cauzei.

Din analiza susţinerilor părţilor şi a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reţine cele ce urmează:

În calitate de autoritate contractantă, ... a iniţiat o procedură de atribuire, prin licitație deschisă on line, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect «Servicii de cercetare pentru elaborarea studiului „Evaluarea impactului asupra mediului a construcției și exploatării lucrărilor de amenajare pentru valorificarea potențialului hidroenergetic prin microhidrocentrale amplasate pe cursurile de apă: ...”», cod CPV 73110000-6 – Servicii de cercetare (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunţului de participare nr. 180510/08.11.2017.

Conform anunţului de participare şi a documentaţiei de atribuire valoarea estimată a contractului este de 1.428.000 lei fără TVA, iar criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Prin anunțul de tip erată nr. 119184, transmis la data de 11.01.2018, data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru vineri 26.01.2018 ora 16:00

Consiliul reține că în data de 30.01.2018, autoritatea contractantă a încheiat procesul-verbal de vizualizare oferte nr. 131101/30.01.2018, conform căruia au depus oferte un număr de 3 operatori economici, printre care și contestatorul.

Cu această ocazie au fost vizualizate documentele depuse de ofertanți. Potrivit acestui document, ... SRL a depus următoarele documente:

- [Certificare ISO / OP0024643/007] ISO.pdf – 11.12.2017;
- [MHC Contract asumat / OP0024643/009] Model contract MHC.pdf – 11.12.2017;
- [MHC DUAE pdf / OP0024643/010] espd-response.pdf – 11.12.2017;
- [MHC DUAE xml / OP0024643/011] espd-response.xml – 11.12.2017;
- [MHC Garantie participare /OP0024643/012] Garanție de participare.pdf – 11.12.2017;
- [MHC Declaratii de disponibilitate / OP0024643/014] Declaratii disponibilitate.pdf – 12.12.2017;
- [CV uri echipa propusa /OP0024643/016] Final. Pdf – 25.01.2018;

- [Propunere tehnica V02 / OP0024643/019] PROPUNERE TEHNICĂ v02.pdf – 25.01.2018;

- [Standard ISO / OP0024643/020] ISO 2018.pdf – 25.01.2018;

- [MHC Anexe Propunere tehnica/OP0024643/021] Anexe.pdf – 25.01.2018;

- [Declaratii de disponibilitate 2/OP0024643/022] Declarație.pdf– 25.01.2018;

- [MHC Formulare/OP0024643/023] Formulare.pdf – 25.01.2018;

- [Garanție participare/OP0024643/024] Garantie participare MHC. pdf – 25.01.2018.

De asemenea, în acest proces-verbal au fost menționate documentele prin care ofertanții au făcut dovada constituirii garanției de participare.

Cu privire la garanția de participare, în dreptul ofertei depusă de ... SRL se specifică: „Nu este cazul. Ofertă inacceptabilă.”

Referitor la oferta depusă de ... SRL, în procesul-verbal de vizionare oferte, se specifică următoarele:

„Comisia de evaluare a constatat că oferta și documentele care o însoțesc depuse de operatorul de mai sus nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat”.

După ce invocă prevederile art. 137 alin. (2) din H.G nr. 395/2016 și art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă concluzionează:

„Comisia de evaluare hotărăște în unanimitate că oferta depusă de operatorul economic - ... SRL este inacceptabilă, deoarece 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”.

Prin adresa nr. 131102/30.01.2018, autoritatea contractantă a comunicat ofertantului ... SRL că oferta sa a fost declarată inacceptabilă, deoarece „oferta și documentele care o însoțesc depuse de operatorul de mai sus nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat”. Ca motive concrete care au stat la baza acestei decizii, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 137 alin. (2) din H.G nr. 395/2016 și art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Împotriva acestui document, ... SRL a formulat notificare prealabilă, pe care a transmis-o, prin poșta electronică, în data de 01.02.2018, la adresa victoria.popovici@map.gov.ro, indicată în anunțul de participare.

Neprimind niciun răspuns din partea autorității contractate în termenul legal de 3 zile, prevăzut la art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, contestatatoarea ... SRL a formulat contestația de față, prin care solicită anularea rezultatului procedurii consemnat în adresa nr. 131102/30.01.201 și a actelor subsecvente, anularea procesului-verbal de vizualizare oferte nr. 131101/30.01.2018, reevaluarea ofertei sale și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

După înaintarea contestației, autoritatea contractantă a formulat răspunsul său la notificarea prealabilă nr. DGIAL nr. 131147/08.02.2018,

conform căruia autoritatea contractantă precizează că, în urma notificării prealabile a început să efectueze demersuri în vederea verificării tipului de semnătură electronică folosită de ... SRL, sens în care a transmis adrese către AGENȚIA PENTRU AGENDA DIGITALĂ A ROMÂNIEI și către ... SA.

Față de modul în care a desfășurat procedura de atribuire, prezentată mai sus, Consiliul constată că autoritatea contratantă a încălcat prevederile art. 64 din H.G. nr. 395/2016, în conformitate cu care:

„(3) În cadrul şedinţei de deschidere a ofertelor nu este permisă respingerea vreunei oferte, cu excepţia celor pentru care nu a fost prezentată dovada constituirii garanţiei de participare.

(4) Şedinţa de deschidere se finalizează printr-un proces-verbal semnat de membrii comisiei de evaluare şi de reprezentanţii legali/împuterniciţi ai operatorilor economici prezenţi la şedinţă, în care se consemnează modul de desfăşurare a şedinţei respective, aspectele formale constatate la deschiderea ofertelor, elementele principale ale fiecărei oferte, inclusiv preţul, consemnându-se totodată lista documentelor depuse de fiecare operator economic în parte.

(6) Orice decizie cu privire la calificarea ofertanţilor sau, după caz, cu privire la evaluarea ofertelor se adoptă de către comisia de evaluare în cadrul unor şedinţe ulterioare şedinţei de deschidere a ofertelor.”

Așadar, conform acestor prevederi legale, în cadrul ședinței de vizualizare documente oferte, care este similară ședinței de deschidere a ofertelor, se consemnează elementele principale ale ofertelor, neputând fi respinse decât ofertele pentru care nu a fost prezentată dovada constituirii garanţiei de participare, deciziile cu privire la evaluarea ofertelor luându-se în cadrul unei ședințe ulterioare.

De asemenea, Consiliul are în vedere prevederile art. 13 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, respectiv:

„(3) În condiţiile art. 215 alin. (4) din Lege, eventualele neconcordanţe cu privire la îndeplinirea condiţiilor de formă ale garanţiei de participare, inclusiv cele privind cuantumul şi valabilitatea, se vor clarifica de către comisia de evaluare cu ofertanţii în maximum 3 zile lucrătoare de la data-limită de depunere a ofertelor, sub sancţiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă.”

Așadar, chiar dacă poate respinge o ofertă pentru neconstituirea garanției de participare, totuși, legiuitorul permite autorității contractante, ca în cazul în care există neclarități cu privire la cuantumul și valabilitatea garanţiei de participare, să clarifice aceste aspecte într-o perioadă de 3 zile lucrătoare de la data-limită de depunere a ofertelor.

Consiliul mai reține că în cadrul procesului-verbal de vizualizare oferte nr. 131101/30.01.2018 nu există vreo motivare în fapt a deciziei autorității contractante de declarare ca inacceptabilă a ofertei contestatoarei, nespecificându-se în ce fel membrii comisiei de evaluare au ajuns, în unanimitate, la concluzia că oferta contestatoare nu este semnată cu semnătură elecronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat. Așadar, autoritatea contractantă nu a făcut un minim de diligențe cu privire la semnătura electronică folosită de ofertantul ... SRL, ci, în cadrul procesului-verbal de vizualizare oferte nr. 131101/30.01.2018, a declarat

această ofertă inadmisibilă pe motiv că nu este semnată cu semnătură elecronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

Consiliul constată că abia după depunerea notificării prealabile, autoritatea contractantă a început să analizeze semnătura electronică cu care a fost semnată oferta și documentele ofertei de către contestatoare, solicitând, în acest sens, concursul unor terți, respectiv AGENȚIA PENTRU AGENDA DIGITALĂ A ROMÂNIEI și către ... SA, până la data formulării punctului de vedere la contestație, autoritatea contractantă neprimind răspunsul din partea furnizorului de servicii de certificare acreditat (... SA).

După transmiterea punctului de vedere și a dosarului achiziției publice la Consiliu, autoritatea contractantă a comunicat, cu adresa nr. 131209/23.02.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 7561/23.02.2018, adresa ... S.A. nr. CS 622/20.02.2018, în care se concluzionează: „documentul intitulat *MHC Contract asumat/OP0024643/009) Model contract MHC.pdf în forma în care acesta a fost încărcat în SEAP* atașat adresei a fost semnat cu semnătură electronică extinsă bazată pe un certificat valabil aparținând domnului ... și este o semnătură validă. Comentariul de pe document, respectiv «contract asumat», fiind aplicat după semnarea documentului, nu este acoperit de semnătură electronică”.

În soluționare Consiliul va ține seama de mențiunile autorității contractante din răspunsul la notificare și din punctul de vedere la contestație, conform cărora „va adopta ca măsură de remediere anularea procesului-verbal de vizualizare oferte nr. 131101/30.01.2018 și a actelor subsecvente dacă, prin răspunsul său, furnizorul acreditat ... SA și operatorul SEAP confirmă fără echivoc faptul că documentele sunt semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.”

Având în vedere cele de mai sus, precum și faptul faptul că evaluarea ofertelor este atribuitul exclusiv al autorității contractante, conform prevederilor art. 127 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de ... SRL și dispune anularea procesului-verbal de vizualizare oferte nr. 131101/30.01.2018 și a actelor subsecvente în ceea ce privește oferta depusă de ... SRL și reevaluarea acestei oferte în conformitate cu prevederile legale la care s-a făcut referire mai sus.

În ceea e privește cheltuielile de judecată solicitate de contestatoare, Consiliul observă că la dosarul cauzei se găsește împuternicirea avocațială nr. CJ/080026/2018, prin care avocatul Horia Bora este împuternicit de ... SRL să redacteze, semneze și să reprezinte acest operator economic în fața Consiliului în cadrul procedurii de față, precum și factura seria AHB nr. 020/14.02.2018 în valoare de 4.740,09 lei inlusiv TVA și chitanța seria AHB nr. 001/15.02.2017, prin care ... SRL a achitat suma de 4.740,09 lei fără TVA, reprezentând contravaloarea factuii seria AHB nr. 020/14.02.2018.

Potrivit prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, „Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor

efectuate pentru soluţionarea contestaţiei. Cuantumul, detalierea şi documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunţarea deciziei de soluţionare a contestaţiei''.

Potrivit art. 451 din codul de procedură civilă, „(1) Cheltuielile de judecată constau în taxele judiciare de timbru şi timbrul judiciar, onorariile avocaţilor, ale experţilor şi ale specialiştilor numiţi în condiţiile art. 330 alin. (3), sumele cuvenite martorilor pentru deplasare şi pierderile cauzate de necesitatea prezenţei la proces, cheltuielile de transport şi, dacă este cazul, de cazare, precum şi orice alte cheltuieli necesare pentru buna desfăşurare a procesului."

Art. 452 din codul de procedură civilă stabilește următoarele: „Partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condiţiile legii, dovada existenţei şi întinderii lor, cel mai târziu la data închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei'', iar potrivit art. 453 din același act normativ, „(1) Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părţii care a câştigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată."

Având în vedere aceste prevederi legale, precum și complezitatea scăzută a cauzei, Consiliul obligă autoritatea contractantă ... la plata către contestatoarea ... SRL a jumătate din suma cheltuielilor de judecată dovedită de contestatoare, respectiv a sumei de 2370 lei.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestaţia formulată de ... SRL în contradictoriu cu ....

Dispune anularea procesului-verbal de vizualizare oferte nr. 131101/30.01.2018 și a actelor subsecvente în ceea ce privește oferta depusă de ... SRL și reevaluarea acestei oferte în conformitate cu prevederile legale și considerentele prezentei decizii, în teremen de 15 zile de la primire.

Obligă autoritatea contractantă ... la plata către contestatoarea ... SRL a a sumei de 2370 lei, reprezentând cheltuieli efectuate pentru soluţionarea contestaţiei.

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

Redactată în 4 exemplare, conţine 15 (cincisprezece) pagini.