CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, 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) 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 nr. 529/13.03.2018, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 10235/13.03.2018, depusă de SC .....SRL, cu sediul în ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr...., având CIF RO ..., reprezentată legal prin administrator ....., împotriva comunicării nr. 6493/Dos.III/A/b/28.02.2018, a părții din procesul-verbal/raportul referitoare la excluderea sa din procedura de atribuire, precum și a răspunsului nr. 7970/Dos.III/A/b/12.03.2018 la Notificarea prealabilă, emise de ....., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ....., în cadrul procedurii simplificată online - într-o singură etapă, derulată online în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect ***„Reabilitare și modernizare drumuri de interes local în .....”,*** cod CPV 45233140-2 lucrări de drumuri (Rev. 2), s-au solicitat următoarele:

„- anularea părții din procesul verbal/raportul referitoare la excluderea subscrisei din procedura de atribuire;

- anularea comunicării nr. 6493/Dos.III/A/b/28.02.2018 prin care oferta subscrisei a fost exclusă din procedura de atribuire și remedierea măsurilor dispuse prin aceasta și prin procesul-verbal/raportul anterior menționat,

- anularea răspunsului nr. 7970/Dos.III/A/b/12.03.2018 al autorității la Notificarea prealabilă formulată de subscrisa;

- reluarea procedurii de evaluare a ofertelor cu includerea ofertei subscrisei”.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. 529/13.03.2018, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 10235/13.03.2018, depusă de SC .....împotriva comunicării nr. 6493/Dos.III/A/b/28.02.2018, a părții din procesul-verbal/raportul referitoare la excluderea sa din procedura de atribuire, precum și a răspunsului nr. 7970/Dos.III/A/b/12.03.2018 la Notificarea prealabilă, emise de ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate online - într-o singură etapă, derulată online în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „***Reabilitare și modernizare drumuri de interes local în ……”,*** s-au solicitat următoarele:

„- anularea părții din procesul verbal/raportul referitoare la excluderea subscrisei din procedura de atribuire;
- anularea comunicării nr. 6493/Dos.III/A/b/28.02.2018 prin care oferta subscrisei a fost exclusă din procedura de atribuire și remedierea măsurilor dispuse prin aceasta și prin procesul-verbal/raportul anterior menționat,
- anularea răspunsului nr. 7970/Dos.III/A/b/12.03.2018 al autorității la Notificarea prealabilă formulată de subscrisa;
- reluarea procedurii de evaluare a ofertelor cu includerea ofertei subscrisei”.

În motivarea contestației, SC .....SRL susține că a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire, iar prin adresa nr. 3990/Dos.III/A/b/07.02.2018, comisia de evaluare i-a solicitat următoarea clarificare:

„Cum îndepliniți cerința prevăzută la art. 123 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016 care stipulează următoarele: Documentele prevăzute la alin. (2) se semnează cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii acreditat, reprezentând documente originale.

Documentele prevăzute la alin. (2) sunt oferta, DUAE, documentele de calificare, răspunsurile la solicitările de clarificări.

Dumneavoastră ați semnat oferta și DUAE-ul cu semnătură emisă de ... Class 1 Extended Certification Authority .... care nu se regăsește pe «Lista furnizorilor acreditați de servicii de certificare pentru semnătura electronică» a Ministerului Comunicațiilor și Internaționale. Conform site ac.e-guvernare.ro acest certificat aparține infrastructurii cu chei publice ....

Anexăm prezentei printscreen cu detaliile semnăturii aplicate pe ofertă și DUAE de către dumneavoastră «Lista furnizorilor acreditați de servicii de certificare pentru semnătura electronică» a Ministerului Comunicațiilor și Societății Informaționale și extras site http//ac.e-guvernare.ro/pc. De asemenea, vă solicităm să precizați care dintre furnizorii acreditați conform listei Ministerului Comunicațiilor și societății Informaționale a eliberat certificatul dumneavoastră digital”.

Petenta precizează că a răspuns solicitării autorității contractante în data de 12.02.2018 însă, în pofida acestui fapt, prin comunicarea nr. 6493/Dos.III/A/b/28.02.2018, aceasta a exclus oferta sa din procedură.

Considerând că motivele invocate de comisia de evaluare pentru justificarea deciziei de respingere a ofertei sale sunt neîntemeiate, petenta a formulat Notificare prealabilă însă, prin răspunsul său, autoritatea contractantă a precizat că nu va dispune măsuri de remediere.

SC .....SRL precizează, astfel cum a menționat și în răspunsul la solicitarea de clarificări a autorității contractante, dintr-o eroare, a semnat documentele integrante ale ofertei cu certificatul emis de ... Class 1 Extend Certification Authority ....., pe calculator existând instalate atât cel de la ...., dar și cel de la.....SA.

Susține că a făcut dovada faptului că deține certificat de furnizare de servicii de certificare, respectiv contractul nr. QJ6OQF/07.09.2017, cu societatea ..... SA (furnizor acreditat de servicii de certificare pentru semnătură electronică), cu valabilitatea semnăturii de la 07.09.2017, până la 07.09.2018, precizând, totodată, faptul că documentele încărcate în SEAP au fost semnate totuși cu semnătură electronică, acestea având extensia P7s, semnătura aplicată fiind validă și aparținând administratorului societății – .....

Autoarea contestației menționează că, însăși autoritatea contractantă, prin adresa nr. 3990/Dos.III/b/07.02.2018, i-a solicitat următoarele: *„De asemenea, vă solicităm să precizați care dintre furnizorii acreditați conform listei Ministerului Comunicațiilor și Societății Informaționale a eliberat certificatul dumneavoastră digital”.*

În opinia contestatoarei, având în vedere faptul că semnătura electronică este *„una totuși electronică extinsă”,* iar extensia este *„cea potrivită*”, sunt incidente prevederile art. 4 alin. (3) și (4), art. 5 din Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică.

SC .....SRL mai menționează faptul că documentele au fost depuse în format PDF, format care păstrează aspectul documentului intact, astfel încât acesta arată exact cum a fost realizat, putând fi tipărit corect pe orice imprimantă.

În contextul celor expuse, autoarea contestației apreciază că decizia excluderii sale din procedura de atribuire este una disproporționată.

În drept, au fost invocate prevederile art. 2, art. 8 din Legea nr. 101/2016 și celelalte indicate în cuprinsul contestației.

În probațiune, a fost depus, în copie, un set de documente.

Prin adresa nr. 8094/Dos.III/A/b/16.03.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 10944/16.03.2018, ... a transmis documentele dosarului achiziției publice și punct de vedere referitor la contestație, prin care solicită respingerea acesteia ca netemeinică și nefondată.

După ce prezintă istoricul procedurii, autoritatea contractantă menționează că, potrivit celor consemnate în PVE 4 – 3989/07.02.2018, comisia de evaluare a constatat că SC .....SRL a depus oferta și DUAE în format electronic până la data și ora limită de depunere a ofertelor, prevăzută în anunțul de participare simplificat, documentele fiind semnate

....., cu certificatul 0312 04 34 b2, emis de **.... Class 1 Extended Certification Authority**, valid de la 15 noiembrie 2017, până la 15 noiembrie 2019.

Comisia de evaluare a consultat Registrul furnizorilor de servicii de certificare pentru semnătură electronică disponibil pe site-ul Ministerului Comunicațiilor și Societății Informaționale la adresa de internet: https://www.comunicatii.gov.ro/wp-content/uploads/2017/11/registrul furnizori-serv-acreditare-semnatura-electronica-noiembrie-2017.pdf și a constatat faptul că ... Class 1 Extended certification Authority nu figurează în acest registru, împrejurare în care, prin adresa nr. 3990/07.02.2018, a solicitat contestatoarei, cu termen de răspuns până la data de 12.02.2018, în SEAP, următoarele:

„1. Cum îndepliniți cerința prevăzută la art. 123 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016 care stipulează următoarele: «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».

Documentele prevăzute la alin. (2) sunt oferta, DUAE, documentele de calificare, răspunsurile la solicitările de clarificări.

Dumneavoastră ați semnat oferta și DUAE-ul cu semnătura emisă de către ..... Class 1 Extended Certification Authority ..... care nu se regăsește pe «Lista furnizorilor acreditați de servicii de certificare pentru semnătura electronică» a Ministerului Comunicațiilor și Societății Informaționale. Conform site ac.e-guvernare.ro acest certificat aparține infrastructurii c cu chei publice a .....

Anexăm prezentei printscreen cu detaliile semnăturii aplicate pe ofertă și DUAE de către dumneavoastră, «Lista furnizorilor acreditați de servicii de certificare pentru semnătura electronică» a Ministerului Comunicațiilor și Societății Informaționale și extras site http://ac.e-guvernare.ro/pc.

De asemenea, vă solicităm să precizați care dintre furizorii acreditați conform listei Ministerului Comunicațiilor și Societății Informaționale a eliberat certificatul dumneavoastră digital”.

Autoritatea contractantă menționează că, răspunzând prin adresa nr. 282/12.02.2018/4538/12.02.2018, conform PVE 5 - 4753/14.02.2018, ofertantul a arătat că *„dintr-o eroare, pe calculator existând instalate două certificate, unul eliberat de către ..... Clas 1 Extended Certification Authoriti ..... (Inspectoratul General pentru Comunicații și Tehnologia Informației) și unul emis de către SC ..... SA s-a semnat, din greșeală, cu cu cel eliberat de .....”.*

Totodată, ofertantul a precizat că deține un contract de furnizare servicii de certificare cu SC ..... SA, pentru semnătură electronică, cu valabilitate de la data de 07.09.2017, până la data de 07.09.2018, precum și faptul că documentele încărcate în SEAP au fost semnate cu semnătură electronică, acestea având extensia p7s și aparține administratorului societății - .....

Ofertantul a mai precizat că semnătură aplicată este una *„electronică extinsă”* potrivit prevederilor art. 4 pct. 4) din Legea nr. 455/2001, iar potrivit prevederilor art. 135 alin.(3) din HG 395/2016, eroarea se încadrează în categoria viciilor de formă, motiv pentru care înțelege să atașeze fișierele semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat și anexează:

- Contract de furnizare servicii de certificare nr. QJOQF/07.09.2017, încheiat cu SC ..... SA;
- Fișierele semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, respectiv SC ..... SA.

Organizatoarea procedurii menționează că, având în vedere răspunsul ofertantului, comisia de evaluare a transmis adresa nr. 4754/14.02.2018 către Ministerul Comunicațiilor și Societății Informaționale - Direcția Societății Informaționale, prin care a solicitat să precizeze: *„a) dacă certificatul utilizat de către ofertantul SC .....SRL, emis de ..... Class I Extended Certification Authority ..... - certificat SEAP este un certificat calificat, iar furnizorul de servicii de certificare este acreditat?",* la care Ministerul Comunicațiilor și Societății Informaționale a răspuns prin adresa 6306/26.02.2018, precizând următoarele: *„(...) Semnătura emisă de către autoritatea de certificare ..... Class 1 Extended nu este semnătură calificată extinsă. Certificatele ... sunt folosite doar pentru autentificarea, pe portalul SEAP, nu pentru depunerea documentațiilor de achiziții pe platforma SEAP, (...)”.*

Autoritatea contractantă precizează că, potrivit celor consemnate în PVE 6 – 6492/28.02.2018, oferta contestatoarei a fost respinsă pentru următoarele motive:

- ofertantul a recunoscut că a comis o greșeală atunci când a semnat atât oferta, cât și DUAE-ul postate în SEAP, înainte de data limită de depunere a ofertelor, la anunțul de participare simplificat nr. 420483/28.12.2017, cu un certificat eliberat de către ..... Class 1 Extended Certification Authority ..... Acesta a menționat, în mod clar și fără echivoc că semnarea documentelor cu un certificat eliberat de către ..... s-a produs dintr-o eroare proprie, deoarece pe calculatorul de pe care au fost încărcate documentele în SEAP, au existat instalate două certificate: unul emis de ..... Class 1 Extended Certification Authority ..... și altul emis de SC ..... SA;

- ofertantul nu a precizat, așa cum i s-a solicitat prin clarificarea nr. 3990/07.02.2018, care dintre furnizorii acreditați, conform listei Ministerului Comunicațiilor și Societății Informaționale a eliberat certificatul său digital cu care a semnat atât oferta, cât și DUAE încărcate în SEAP cu ocazia depunerii ofertelor de către operatorii economici interesați până la data de 21.01.2018, ora 15.00;

- ofertantul nu a ținut cont de prevederile art. 9 alin. (2) din Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică,

- semnătura aplicată pe ofertă și DUAE a fost emisă de către ..... Class 1 Extended Certification Authority ..... care nu se regaseste pe «Lista furnizorilor acreditati de servicii de certificare pentru semnătură electronică» a Ministerului Comunicațiilor și Societății Informaționale. Conform site ac.e-guvernare.ro acest certificat aparține infrastructurii cu chei publice a .....".

- autoritatea contractantă, în baza respectării principiului tratamentului egal, stipulat de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, nu poate accepta să evalueze documentele depuse de către un ofertant, care nu respectă stipulările art. 123 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, în ceea ce privește semnarea acestora cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, cu atât mai mult cu cât ceilalți operatori economici care au depus ofertă pentru această procedură de achiziție publică au respectat aceste prevederi legislative."

Astfel, comisia de evaluare a constat faptul că atât oferta, cât și DUAE care au fost depuse în format electronic, până la data și ora limită de depunere a ofertelor prevăzută în anunțul de participare simplificat, nu au fost semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, conform art. 123 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, ci cu o semnătura care nu este semnătură calificată extinsă și care este emisă de către autoritatea de certificare ..... Class 1 Extended, certificatele ... fiind folosite doar pentru autentificarea pe portalul SEAP, nu pentru depunerea documentațiilor de achiziții pe platforma SEAP.

Autoritatea contractantă arată că, având în vedere cele expuse, oferta SC .....SRL a fost declarată inacceptabilă potrivit art. 134 alin. (5), coroborat art. 137 alin. (2) lit. j) din H.G. nr. 395/2016, neconformă în baza art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/216 și respinsă conform prevederilor art. 137 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

De asemenea, menționează că a transmis comunicarea intermediară nr. 6493/28.02.2018, iar ofertantul a formulat Notificare prealabilă.

Subliniază faptul că la pct. IV.4.3) „Modul de prezentare a ofertei" al fișei de date a achiziției se stipulează următoarea cerință:*„Toate documentele ofertei ce se vor încărca în SEAP vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă, conform art. 60 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016. Riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră, cad în sarcina operatorului economic. În conformitate cu prevederile art. 60 din Hotărârea nr. 395/2016, (...), documentelor care se transmit prin mijloace electronice le sunt aplicabile prevederile legale referitoare la semnătura electronică (legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică). Semnătura electronică trebuie să aparțină administratorului (conform certificatului constatator, eliberat de Oficiul Registrului Comerțului) sau unei persoane împuternicite de acesta, (...)".*

Organizatoarea procedurii apreciază că, în speță, nu sunt aplicabile dispozițiile art. 135 din H.G. nr. 395/2016, întrucât atât acestea, cât și

dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016, fac trimitere clară la respectarea principiilor tratamentului egal și transparentei.

De asemenea apreciază că situația în cauză nu se circumscrie categoriei viciilor de formă, astfel cum sunt definite la art. 135 alin. (3) din HG 395/2016.

Arătând că operatorul economic a avut la dispoziție toate informațiile necesare pentru depunerea ofertei în condiții legale, autoritatea contractantă apreciază că acceptarea invocării unei erori ar conduce la încălcarea principiului tratamentului egal (art. 2 alin. (2) litera b) din Legea 98/2016), având în vedere faptul că alți ofertanți au respectat cerința menționată.

În același context, precizează că aspectul specific de utilizare a semnăturii electronice extinse, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat este sancționat de legiuitor prin introducerea expresă, în pachetul legislativ actual, al „literei j" din art. 137 (H.G. nr. 395/2016) sus menționat.

În sprijinul susținerilor sale, atașează speța 265 - punct de vedere ANAP, disponibil la adresa https://achizitiipublice.gov.ro/questions/view/92, care menționează respingerea, ca inacceptabilă, a ofertei dacă DUAE și propunerea tehnică nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsa

Având în vedere cele prezentate, solicită *„menținerea deciziei autorității contractante în forma actuală și continuarea procedurii de atribuire".*

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 26 alin. (6) din Legea 101/2016, art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (2) lit. j) din H.G. nr. 395/2016, art. *2* alin. (2) litera b) din Legea nr. 98/2016.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată online - într-o singură etapă, derulată online în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „***Reabilitare și modernizare drumuri de interes local în ……",*** cod CPV 45233140-2 lucrări de drumuri (Rev. 2), publicând, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. **…..**.

Conform anunțului de participare, valoarea estimată a achiziției este de 3.615.855,00 lei, fărăTVA, iar criteriul de atribuire utilizat a fost *„prețul cel mai scăzut".*

Până la data limită de depunere, respectiv 31.01.2018, ora 15:00, au fost depuse 6 oferte, printre care se numără și cea aparținând contestatoarei, oferte care au fost vizualizate în SEAP la data de 01.02.2018, ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal nr.1, înregistrat sub nr.3428/Dos. III/A/b.

După parcurgerea etapei de analiză și evaluare a DUAE, potrivit adresei de comunicare nr. 6493/Dos.III/A/b din 28.02.2018, autoritatea contractantă a comunicat operatorului economic SC .....SRL decizia sa,

prin care oferta depusă de aceasta a fost respinsă, ca inacceptabilă, pentru motivul relevat de părți în susținerile lor.

Împotriva deciziei de respingere a ofertei, după parcurgerea procedurii prealabile a notificării autorității contractante, SC .....SRL a depus contestația de față ce constituie obiectul prezentei analize.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Potrivit adresei de comunicare nr. 6493/Dos.III/A/b din 28.02.2018, comisia de evaluare a decis că oferta depusă de SC .....SRL este:

- inacceptabilă, potrivit **art. 134 alin. (5)** coroborat cu **art. 137 alin.(2) lit. j)** din H.G. nr. 395/2016 și neconformă potrivit art.215 alin. (5) din Legea nr.98/2016, deoarece *„oferta cat si DUAE care au fost depuse in format electronic pana la data si ora limita de depunere a ofertelor prevăzute in anunţul de participare simplificat, conform art.60 alin.(l) din HG 395/2016, **nu au fost semnate cu semnătură electronica extinsa**, bazata pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat conform art.123 alin.(3) din HG 395/2016, ci cu o semnătură care nu este semnătură calificata extinsa si care este emisa de către autoritatea de certificare ..... Class 1 Extended, certificatele ICGTI fiind folosite doar pentru autentificarea pe portalul SEAP, nu pentru depunerea documentaţiilor de achiziţii pe platform_SEAP.”*

Pentru a decide astfel, comisia de evaluare a avut în vedere, după cum este precizat în proces-verbal nr.5, înregistrat sub nr. 4753/Dos.III/A/b/14.02.2018, faptul că oferta și DUAE depuse de contestatoare în SEAP sunt semnate de ..... cu un certificat emis de **..... Class 1 Extended certification Authority**, societate care nu se regăsește în Registrul Furnizorilor de Servicii de Certificare pentru Semnătura Electronică.

Așadar, ceea ce se impută de către autoritatea contractantă contestatoarei constă în faptul că a transmis documentele ofertei semnate cu semnătură emisă de un furnizor de servicii de certificare **neacreditat în condiţiile legii**.

În analiza legalității motivului de respingere a ofertei, relevante sunt prevederile de la cap.IV.4.3) – *„Modul de prezentare a ofertei”* din fișa de date, potrivit carora:

„Pentru a putea participa la procedura de atribuire desfasurata integral prin mijloace electronice operatorii economici au obligatia sa se înregistreze în Sistemul Electronic al Achizitiilor Publice (SEAP), conform Legii nr.98/2016.

Documentelor semnate electronic** postate sau transmise prin intermediul SEAP li **se aplica prevederile legii semnaturii electronice**, si ca atare este necesara utilizarea aplicatiilor speciale de validare oferite **de furnizorii de servicii de certificare acreditati.

*Toate documentele ofertei ce se vor incarca in SEAP **vor fi semnate cu semnatura electronica extinsa conform art.60 alin.(4) din H.G.nr.395/2016.***

Adresa la care se depune oferta: S.E.A.P. (www.e-licitatie.ro);

Data limita pentru depunerea ofertelor: conform anuntului de participare simplificat:;

Operatorul economic trebuie sa ia toate masurile astfel încât oferta sa fie transmisa în S.E.A.P., numai în format electronic si numai pâna la data limita de depunere a ofertelor, asa cum este aceasta evidentiata în cadrul anuntului de participare simplificat. ***Riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forta majora, cad în sarcina operatorului economic****.*

În conformitate cu prevederile art.60 din Hotarârea nr.395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achizitie publica/acordului-cadru din Legea nr.98/2016 privind achizitiile publice, documentelor care se transmit prin mijloace electronice le sunt aplicabile prevederile legale referitoare la ***semnatura electronica*** *(Legea nr. 455/2001 privind semnatura electronica). Semnatura electronica trebuie sa apartina administratorului (conform certificatului constatator eliberat de Oficiul Registrului Comertului) sau unei persoane împuternicite de catre acesta.*
Propunerea financiara se va completa si în S.E.A.P. la rubrica „Oferta" special prevazuta.

In SEAP se vor incarca scanate si semnate cu semnatura electronica la sectiunea corespunzatoare pentru fiecare tip de document urmatoarele:

-Opisul continând indexul documentelor depuse cu precizarea numarului paginii unde se regaseste fiecare document;

-Dovada privind constituirea garantiei de participare;

-DUAE pentru ofertant/ ofertantii asociati/ terti sustinatori/subcontractanti ;

-Propunerea tehnica;

-Propunerea financiara;

-alte documente necuprinse in DUAE, dar solicitate sau care sunt considerate de catre ofertant relevante.

Se va completa DUAE de catre ofertant in Partea II: Informatii referitoare la operatorul economic, litera A: Informatii privind operatorul economic.

Pentru orice solicitare de clarificari în legatura cu Documentatia de atribuire operatorii economici trebuie sa se înregistreze în SEAP (www.elicitatie.ro) ca operator economic si ca participant la procedura de atribuire.

Comisia de evaluare va transmite solicitarile de clarificari în legatura cu oferta depusa în SEAP,la rubrica ,,Intrebari''.Operatorii economici vor depune raspunsurile la clarificari si eventualele documente solicitate în SEAP,în format electronic,semnate cu semnatura electronica,conform prevederilor Legii nr.455/2001 privind semnatura electronica."

Toți cei 6 ofertanți care au depus ofertă în cadrul procedurii aveau obligația legală, în conformitate cu dispozițiile **art.123 alin.(2) și (3)** din H.G. nr.395/2016 prin care legiutorul a statuat ca:

„(2) ***Operatorul economic depune oferta, DUAE, 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",*

să transmită documentele ofertei (*oferta cuprinde propunerea financiară, propunerea tehnică, precum şi alte documente stabilite prin documentaţia de atribuire*) semnate electronic cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare, **acreditat în condiţiile legii semnăturii electronice**, obligație care a fost explicit prevăzută în fișa de date de către autoritatea contractantă.

În considerarea verificării respectării cerinței privind modul de depunere a documentelor și a ofertei de către SC .....SRL, Consiliul constată că, în cadrul procesului de evaluare a ofertelor, comisia de evaluare a formulat prin adresa nr.3990/Dos.III/A/b/07.02.2018 următoarea clarificare:

«(...) cum îndepliniți cerința prevăzută la art.123, alin.(3) din H.G. nr.395/2016 care stipulează următoarele: „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".

(...) De asemenea, vă solicităm să precizați care din furnizării acreditați conform listei Ministerului Comunicațiilor și Societății Informaționale a eliberat certificatul dumneavoastră digital»,

ținând cont de faptul că furnizorul de serviciu de certificare- Inspectoratul General pentru Telecomunicaţii si Tehnologia Informaţiei- (.....) de la care contestatoarea utilizează un certificat calificat în ceea ce privește semnătura electronică și cu care a semnat documentele postate în SEAP **nu se află** în Registrul furnizorilor de servicii de certificare pentru semnătură electronică disponibil pe site-ul Ministerului Comunicatiiilor si Societatii Informaţionale.

Consiliul reține că petenta a răspuns acestei solicitări de clarificări, prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 4538/12.02.2018, prin care recunoaște faptul că „***dintr-o eroare****, pe calculator existând instalate doua certificate, unul eliberat de către ..... Clas 1 Extended Certificationa Authority ..... (.....) si unul emis de către SC ..... SA* ***s-a semnat din greşeala cu cu cel eliberat de ……..***".

De asemenea, contestatoarea a atașat la răspunsul său următoarele documente intitulate: [RFQ0107604/130] **poliţa** ...semnat.pdf.p7s; [RFQ0107604/126] **DUAE** ...-semnat.xml.p7s; [RFQ0107604/125] **răspuns solicitare clarificari** ..... -semnat.pdf.p7s; [RFQ0107604/127] **Propunere Tehnic** ..... partea I-semnat.pdf.p7s;

[RFQ0107604/128] **Propunere Tehnic** ..... partea 2-semnat.pdf.p7s; [RFQ0107604/129] **Propunere Tehnic** ..... partea 3-semnat.pdf.p7s, semnate de această dată cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de **SC ... SA**, furnizor de servicii de certificare **acreditat,** repostând din nou oferta sa și precizând că atașează aceste documente în considerarea dispozițiilor art. 135 alin.(3) din HG 395/2016, potivit cărora *„eroarea se incadreaza in categoria viciilor de forma*".

Față de răspunsul contestatoarei la solicitarea de clarificari, Consiliul constată faptul că autoritatea contractantă a formulat și o adresă către Ministerul Comunicaţiilor și Societății Informaţionale, care, potrivit HG nr. 36/2017 privind organizarea și funcționarea Ministerului, exercită atribuțiile autorității de reglementare și supraveghere în domeniul semnăturii electronice, solicitând informații suplimentare referitoare la faptul că *„dacă certificatul utilizat de către ofertantul **S.C. .....S.R.L.,** emis de ..... Class 1 Extended Certification Authority ..... - certificat SEAP este un certificat calificat iar furnizorul de servicii de certificare este acreditat?".*

Prin adresa nr.353/26.02.2018, Ministerul Comunicaţiilor și Societății Informaţionale răspunde în sensul că *„semnătura emisă de către autoritatea de certificare **.....** Class 1 Extended **nu este semnătura calificată extinsă**. Certificatele .... sunt folosite doar pentru autentificarea pe portalul SEAP nu pentru depunerea documentaţiilor de achiziţii pe platforma SEAP."*

După cum rezultă din contestație, SC .....SRL precizează că, dintr-o eroare, a semnat documentele ofertei cu un certificat emis de ..... Class 1 Extend Certification Authority dar că, prin clarificarea solicitată a remediat neconformitatea ofertei în sensul că a făcut dovada faptului că deține certificat eliberat de un furnizor acreditat de servicii de certificare pentru semnătură electronică, redepunând în integralitate oferta sa.

Contrar susținerilor contestatoarei, legislația achizițiile publice în vigoare nu conține nicio prevedere în sensul obligării autorităților contractante de a accepta o ofertă retransmisă în SEAP, urmare unei clarificări formulate în sensul dispozițiilor art.209 alin.(1) din Legea nr.98/2016, deoarece la momentul depunerii ofertei, toate documentele au fost depuse și semnate, electronic, utilizând un certificat emis de un furnizor de servicii de certificare **neacreditat.** Acceptarea unei asemenea situații din partea autorității contractante ar fi condus la crearea unui avantaj evident în favoarea ofertantului, ipoteză neacceptată de prevederile alin. (2) ale aceluiași temei legal.

Având în vedere obligativitatea ofertanților de a încărca în SEAP oferta și documentele care o însoțesc semnate cu semnătură electronică, extinsă bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare care să fie **acreditat în condiţiile legii semnăturii electronice** sub sancțiunea respingerii acesteia ca inacceptabilă, Consiliul nu poate să rețină susținerile contestatoarei, vis-a-vis de o eventuală acceptarea a documentelor redepuse cu semnătură electronică extinsă eliberată de un furnizor acreditat deoarece această situație ar încălca

principiul tratamentului egal care stă la baza procedurilor de achiziție publică cât și dispozițiile **art. 137 alin.(2) lit. j)** din H.G nr. 395/2016 care precizează *„(2) 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***".

Prin depunerea ofertei, contestatoarea și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și conținutul fișei de date a achiziției, motiv pentru care avea obligația, potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016 de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din cuprinsul acesteia.

În condițiile în care societatea ofertantă avea cunoștință despre rigorile fixate atât de prevederile legale, cât și de autoritatea contractantă, prin cele cuprinse în fișa de date publicată în SEAP, aceasta nu poate să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei potrivit principiului *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans*", conform căruia nimeni nu poate să obțină foloase invocând propria sa vină și nici să se apere valorificând un asemenea temei.

Astfel, neconformarea rigorii depunerii ofertei cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat care a nu a fost eliberat de un furnizor de servicii de certificare **acreditat în condiţiile Legii nr. 455/2001** care stabilește regimul juridic național al semnăturii electronice, al înscrisurilor în formă electronică, precum și condițiile furnizării de servicii de certificare a semnăturilor electronice este imputată exclusiv contestatoarei, așa cum de altfel a recunoscut că, dintr-o eroare, a utilizat un alt certificat decât cel pe care îl utilizează în depunerea ofertelor atunci când participă la proceduri de achiziții organizate conform Legii nr.98/2016.

Consiliul constată că, inclusiv Ministerul Comunicaţiilor și Societății Informaţionale care este autoritatea de reglementare și supraveghere în domeniul semnăturii electronice, prin răspunsul nr.353/26.02.2018, înregistrat la primăria Târgoviștea sub nr.6306/26.02.2018 confirmă faptul că semnătura utilizată de contestatoare emisă de către autoritatea de certificare **.....** Class 1 Extended ***„nu este o semnătura calificată extinsă****. "*

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza 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 National de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația formulată de SC .....SRL.

Decizia este obligatorie, potrivit dispoziţiilor art.28 alin.1 din lege.

Pentru cele constatate,

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către SC .....SRL, cu sediul în ....., în contradictoriu cu ....., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în .....

Obligatorie.

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