CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ../.../...
Data: 14.07.2017

Prin contestația fără număr de înregistrare și nedatată la emitent, transmisă, inițial prin mijloace electronice (e-mail) iar, ulterior, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 23745/14.06.2017, respectiv sub nr. 24154/16.06.2017, SC ...SRL, cu sediul în social în ..., înmatriculată la Oficiul Registrul Comerțului sub nr. ..., având CIF ...., reprezentată legal de administrator ...., a contestat adresa nr. 621912/09.06.2017, emisă în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru de furnizare având ca obiect „...” coduri CPV ... (Rev.2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ....., și a solicitat „verificarea sistemului de deschidere a ofertelor”.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

În susținerea contestației sale, SC ...SRL precizează că, „toate documentele încărcate în SEAP au semnătura IGCTI Class 1 Extended Certificate Authority valid from 11.09.2015 to 11.09.2017 for ...valabilă și validă”, motiv pentru care solicită „verificarea sistemului de deschidere a ofertelor”.

În dovedire, contestatoarea SC ...a depus, în copie, un set de înscrisuri.

Autoritatea contractantă a transmis, prin mijloace electronice, adresa nr. 622186/15.06.2017, reprezentând punctul de vedere cu privire la contestația depusă de SC ...SRL, solicitând respingerea acesteia ca inadmisibilă, pentru lipsa notificării prealabile formulată în

condițiile prevăzute la art. 6 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, sens în care invocă jurisprudența CNSC.

Prin adresa nr. 24790/... .../21.06.2017, Consiliul a solicitat contestatoarei susțineri referitoare la excepția, invocată de autoritatea contractantă, privind inadmisibilitatea contestației, motivat de lipsa Notificării prealabile formulată în condițiile prevăzute la art. 6 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, la dosarul cauzei existând înscrisuri din care reiese comunicarea de către autoritatea contractantă, prin mijloace electronice (e-mail), a adresei nr. 622186/15.06.2017 (reprezentând punctul de vedere), la data de 20.06.2017 ora 14:25.

Prin adresa nr. 178/22.06.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 258017/22.06.2017, contestatoarea a răspuns solicitării CNSC cu privire la excepția, invocată de către autoritatea contractantă, privind inadmisibilitatea contestației, precizând că, în data de 09.06.2017 ora 17:12, prin intermediul SEAP, a informat autoritatea contractantă că „toate documentele/ofertele încărcate in SEAP au semnătura IGCTI Class 1 Extended Certificate Authority valid from 11.09.2015 to 11.09.2017 for ...valabila si valida", solicitând acesteia „verificarea sistemului propriu de deschidere a ofertelor cu mențiunea rezervării dreptului de a contesta decizia cu nr. 621912/09.06.2017". Contestatoarea precizează că, neprimind nici un răspuns din partea autorității contractante, la data de 14.06.2017 a formulat prezenta contestație.

Având în vedere documentele depuse de contestatoare la dosarul cauzei, prin adresa nr. 25267/... .../23.06.2017, Consiliul a solicitat autorității contractante să precizeze și să remită documentele care au fost publicate/încărcate în SEAP, la data de 09.06.2017, de către S.C. ...S.R.L., la dosarul cauzei fiind depuse, de către contestatoare, înscrisuri (printscreen) din care reiese publicarea în SEAP, la ora menționată a documentului „Comunicare privind motivul de respingere conform document atașat" și „atașat răspuns".

Autoritatea contractantă a răspuns solicitării, prin adresa nr. 622901/26.06.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 25462/26.06.2017, susținând că, în opinia sa, contestația în cauză trebuie respinsă ca fiind inadmisibilă având în vedere lipsa Notificării prealabile formulată în condițiile prevăzute la art.6 alin. (1) lit. a) din Legea nr.101/2016, deoarece documentul „Răspuns comunicare" depus în SEAP împreună cu Oferta financiara_MFP.pdf, Oferta tehnica_MFP.pdf şi OP.pdf, nu poate fi considerată Notificare prealabilă în sensul dispozițiilor art. 6 din Legea nr. 101/2016, deoarece nu a fost întocmită conform prevederilor legale, anterior menționate, având în vedere că nu s-au stipulat prevederile legale care stau la baza justificării în drept a notificării, respectiv invocarea pretinsei încălcări a legislației privind achizițiile publice, precum nici neregulile sesizate și măsurile de remediere.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă susține că, în cazul în care acest „Răspuns comunicare" va fi asimilat ca şi Notificare prealabilă, contestația în cauză trebuie respinsă ca fiind neîntemeiată și nefondată, având în vedere că societatea contestatoare nu a semnat oferta,

documentele care o însoțesc şi răspunsurile la solicitările de clarificări cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii conform art. 60 alin (4) din H.G. nr. 395/2016.

În concluzie, autoritatea contractantă susține că, în mod corect, comisia de evaluare a declarat oferta depusă de către S.C. ...S.R.L. ca fiind inacceptabilă în temeiul art. 137 alin. (2) lit. i) din H.G. nr. 395/2016, coroborat cu art. 60 alin. (4) din același act normativ, ținând cont și de faptul că formularul DUAE depus pentru cele trei loturi ofertate nu este semnat electronic cu un certificat calificat și nici nu deține înscrisuri/forme de natura semnăturii electronice precum cea utilizată de către contestator la celelalte documente.

Prin adresa nr. 25759/... .../28.06.2017, Consiliul a solicitat autorității contractante documentele necesare, inclusiv oferta contestatoarei, în conformitate cu dispozițiile art. 18 din Legea nr. 101/2016, precum și dovezi privind publicarea în SEAP a contestației în conformitate cu art. 16 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 și transmiterea punctului de vedere către contestatoare.

Prin adresa nr. 25757/... .../28.06.2017, Consiliul a solicitat AGENŢIEI PENTRU AGENDA DIGITALĂ A ROMÂNIEI, în conformitate cu prevederile art. 20 alin. (2) teza 2 din Legea nr. 101/2016, să transmită desfășurătorul procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. 623145/28.06.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 26035/29.06.2017, autoritatea contractantă a transmis, în copie certificată, din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 68208/29.06.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 27702/10.07.2017, AGENŢIA PENTRU AGENDA DIGITALĂ A ROMÂNIEI a răspuns solicitării Consiliului, prezentând desfășurătorul cu documentele atașate de S.C. ...S.R.L. în perioada de depunere a ofertelor pentru loturile 3, 4, 5, în format scris și pe suport CD.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Mobilier”, coduri CPV ....(Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../30.03.2017, stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor la 08.05.2017 ora 16:00, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată de 1.564.075,14 lei, fără TVA.

Procedura de atribuire a fost divizată în 5 loturi, prezenta contestație vizând loturile 3, 4 și 5.

Potrivit informațiilor consemnate în cadrul „Procesului verbal de vizualizare a documentelor depuse în SEAP”, înregistrat sub nr. 619830/08.05.2017, în cadrul procedurii de atribuire s-au depus oferte, pentru loturile ce fac obiectul contestației, după cum urmează:

- pentru lotul 3 - Birouri corpuri mobile: 13 operatori economici printre care și contestatoarea din prezenta speță;

- pentru lotul 4 – Dulapuri din pal melaminat: 13 operatori economici printre care și contestatoarea din prezenta speță;

- pentru lotul 5 – Mese de ședință: 9 operatori economici, printre care și contestatoarea din prezenta speță.

Potrivit informațiilor menționate în procesul verbal nr. 5 de analizare a documentelor depuse, oferta depusă de către SC ...SRL pentru cele trei loturi a fost declarată „inacceptabilă în temeiul art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016 coroborat cu art. 60 alin. (4) din același act normativ, deoarece oferta, documentele care o însoțesc și răspunsurile la solicitările de clarificări nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat". Această deciziei a autorității contractate privind oferta depusă de SC ...SRL a fost reiterată de autoritatea contractantă în cadrul „raportului fazei de analiză DUAE, înregistrat sub nr. 621725/07.06.2017".

Nemulțumită de acest rezultat intermediar, comunicat prin adresa nr. 621912/09.06.2017, SC ...SRL a depus prezenta contestație.

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliu va preceda la analizarea cu prioritate a excepției invocată de autoritatea contractantă privind inadmisibilitatea contestației pentru lipsa parcurgerii de către contestatoare a etapei de notificare prealabilă.

Din conținutul documentelor transmise de către contestatoare prin corespondența nr. 25017/22.06.2017, ca răspuns la solicitarea Consiliului nr. 24790/... .../21.06.2017, rezultă că aceasta a transmis autorității contractante, prin intermediul SEAP, la data de 09.06.2017, documentul intitulat „Comunicare privind motivul de respingere conform document atașat". Analizând documentul în discuție, Consiliul constată că acesta reprezintă o notificare prealabilă în sensul prevederilor art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în condițiile în care în conținutul acestuia ofertantul face referire la motivul de respingere a ofertei sale, solicitând verificarea „sistemului de deschidere a ofertelor", înțelegându-se deci care este neregula sesizată și măsura propusă prin acest demers și informând autoritatea contractantă că își rezervă „dreptul de a contesta decizia de respingere a ofertelor depuse pentru loturile 3, 4 și 5 la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor", lipsa indicării prevederilor legale care stau la baza justificării în drept a notificării nefiind de natură să atragă nulitatea documentului, dat fiind faptul că acesta trebuie interpretat în funcție de conținutul său.

Consiliul constată, astfel, că autoarea contestației și-a îndeplinit obligația prevăzută de art. 6 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, în condițiile în care, așa cum s-a reținut anterior, SC ...SRL a transmis notificarea prealabilă la data de 09.06.2017, chiar în ziua primirii deciziei de respingere a ofertei sale, comunicată prin adresa nr. 621912/09.06.2017.

Procedând la analiza pe fond contestației, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, așa cum rezultă din considerentele prezentate în continuare.

Din conținutul fișei de date a achiziției, rezultă că, la pct. IV.4.3 Modul de prezentare a ofertei, autoritatea contractantă a prevăzut

următoarele: *„Toate documentele se vor depune integral on-line, semnate cu semnătură electronică extinsă în baza unui certificat digital calificat*".

În analizarea criticii, Consiliul apreciază relevante următoarele prevederi legale:

- art. 60 alin. (1) și (4) din HG nr. 395/2016, potrivit căruia *„(1) Operatorul economic are obligația de a transmite oferta și DUAE în format electronic și numai până la data și ora-limită de depunere a ofertelor prevăzute în anunțul de participare. (...) (4) Documentele prevăzute la alin. (1) vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare **acreditat** în condițiile legii și încărcate în SEAP în secțiunile specifice disponibile în sistemul informatic și numai de către operatorii economici înregistrați*";

- art. 4 alin. (12) din Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică: *„certificat calificat reprezintă un certificat care satisface condițiile prevăzute la art. 18 și care este eliberat de un furnizor de servicii de certificare ce satisface condițiile prevăzute la art. 20*";

- art. 37 alin. (2) din Legea nr. 455/2001, potrivit căruia: *„Furnizorii de servicii de certificare acreditați în condițiile prezentei legi sunt obligați să solicite efectuarea unei mențiuni în acest sens în Registru*";

- art. 17 alin. (3) din Legea nr. 455/2001, conform căruia *„Registrul electronic de evidență a certificatelor eliberate trebuie să fie disponibil permanent pentru consultare, inclusiv în regim on-line*";

- art. 4 alin. (1) pct. 57 din HG nr. 36/2017 privind organizarea şi funcționarea Ministerului Comunicațiilor şi Societății Informaționale , care dispune că *„În realizarea funcţiilor sale, Ministerul Comunicațiilor şi Societății Informaționale îndeplinește următoarele atribuții principale: (...) 57. exercitarea atribuțiilor autorității de reglementare și supraveghere în domeniul semnăturii electronice, prevăzute de Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică, republicată*";

- art. 2 lit. a) și e) din Ordinul nr. 473/2009 al Ministrului Comunicațiilor și Societății Informaționale privind procedura de acordare, suspendare și retragere a deciziei de acreditare a furnizorilor de servicii de certificare: *„În înţelesul prezentului ordin, termenii de mai jos au următoarele semnificaţii*: *a) autoritate - Ministerul Comunicațiilor și Societății Informaționale, în calitate de autoritate de reglementare și supraveghere specializată în domeniu, conform art. 25 și 26 din Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică; (...) e) **registru** - Registrul furnizorilor de servicii de certificare, care este **constituit și actualizat de către autoritate** și care are rolul de a asigura, prin efectuarea înregistrărilor prevăzute de Legea nr. 455/2001, stocarea datelor de identificare și a unor informații legate de activitatea furnizorilor de servicii de certificare, precum și informarea publicului cu privire la datele și informațiile stocate*".

Din conținutul documentelor depuse de părți și din susținerile acestora rezultă că documentele încărcate în SEAP de către ofertantul SC

...SRL, au fost semnate electronic în baza certificatului „IGCTI Class 1 Extended Certificate Authority”.

Din conținutul informațiilor publicate pe site-ul Ministerului Comunicațiilor și Societății Informaționale (http://www.comunicatii.gov.ro/), respectiv „Registrul furnizorilor de servicii de certificare, versiunea iunie 2017”, rezultă că furnizorul certificatului în baza căruia contestatoarea a semnat electronic documente încărcate în SEAP, respectiv IGCTI (Inspectoratul General pentru Comunicații și Tehnologia Informației), nu se regăsește pe această listă.

În aceste condiții, rezultă că SC ...SRL nu a semnat electronic ofertele depuse în cadrul celor trei loturi cu un certificat **calificat**, astfel cum avea obligația potrivit art. 60 alin. (4) din HG nr. 395/2016, deoarece acest certificat nu este eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii, ci este un certificat emis de o instituție care nu a fost acreditată în acest sens, în mod corect autoritatea contractantă reținând incidența în speță a dispozițiilor art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora *„oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: (...) j) oferta și documentele care o însoțesc nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii”.*

Riscul întocmirii/transmiterii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al utilizării la semnarea ofertelor a unui alt certificat decât cel calificat potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, în condițiile în care prevederile art. 60 alin. (4) din HG nr. 395/2016 menționează în mod expres, care este modalitatea de semnare electronică a ofertelor.

În soluționarea contestației, Consiliul reține și faptul că autoarea contestației nu a formulat niciun fel de susțineri în legătură cu detalierea motivului de respingere a ofertei, prezentată de autoritatea contractantă în punctul de vedere, în condițiile în care, la dosarul cauzei, există dovezi că acest document a fost comunicat contestatoarei la data de 26.06.2017.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

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

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

PREŞEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**

.... **....**

Redactat în 4 exemplare originale, conține 7 pagini.