

**În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:**

## **DECIZIE**

**Nr. 635/C1/451**

**Data: 21.03.2023**

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 29/23.02.2023, formulată de SC ..... SRL, cu sediul social în ....., ....., ....., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr. ...., având CUI ....., reprezentată legal prin ....., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 2421/20.02.2023 și a raportului procedurii, pentru lotul 5, emise de ....., cu sediul în ....., ....., Jud. ...., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, în vederea încheierii unui acord-cadru, având ca obiect: „Piese necesare reparațiilor accidentale autoșasiuri Mercedes și Man”, cod CPV 34300000-0, s-a solicitat:

- admiterea prezentei contestații;
- anularea raportului procedurii, a proceselor de evaluare subsecvente acestuia și a comunicării nr. 2421/20.02.2023, prin care oferta sa a fost respinsă ca fiind inacceptabilă;
- obligarea entității contractante la reluarea evaluării ofertei sale, prin clarificarea împrejurării în care a fost îndeplinită obligația semnării cu semnătură electronică extinsă a unor înregistrări din oferta depusă.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

Contestatorul susține că, în calitate de distribuitor oficial autorizat al companiei ...SRL, a depus o ofertă în cadrul lotului nr. 5, din cadrul procedurii de atribuire care, conform celor menționate în comunicarea nr. 2421/20.02.2023, a fost respinsă ca inacceptabilă în temeiul dispozițiilor art. 143 alin. (1) și alin. (2) lit. j) din HG nr. 394/2016, pe considerentul că oferta și documentele care o însoțesc nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă.

Contestatorul solicită a se constata că motivul de respingere/argumentația entității contractante nu corespunde situației de fapt ce poate fi constatată din evaluarea ofertei sale și respectiv că decizia de

respingere este una disproporționată în raport cu constatările entității contractante.

Astfel, precizează că a întocmit oferta conform instrucțiunilor din documentația de atribuire, sens în care a încărcat în SEAP declarația DUAE și documentele însoțitoare, respectiv propunerea tehnică și propunerea financiară.

Totodată, afirmă că toate aceste documente au fost semnate atât olograf, de către reprezentantul SC ..... SRL, cât și prin aplicarea unei semnături electronice extinse eliberate de către un furnizor de servicii de certificare acreditat.

Ulterior, menționează că a procedat la încărcarea documentelor ofertei în SEAP și dintr-o eroare de selectare a fișierelor aferente ofertei, înscrisul „07.12.22. Oferta financiară ...” a fost selectat în mod eronat, în sensul că a fost uploadat fișierul care, deși semnat olograf, nu avea aplicată și semnătură electronică.

În raport cu această împrejurare, contestatorul susține faptul că, deși entitatea contractantă a putut constata că toate celelalte fișiere/documente ale ofertei au fost semnate cu semnătură electronică extinsă și era evident că omisiunea aplicării semnăturii electronice pentru un singur document/fișier reprezintă o discrepantă/eroare/neconcordanță, care era necesar să fie clarificată, a preferat să facă aplicarea dispozițiilor art. 143 alin. (1) și alin. (2) lit. j) din HG nr. 394/2016, deși este evident că nu se află în situația de a nu-și fi semnat oferta și documentele care o însoțesc cu semnătură electronică extinsă.

În opinia contestatorului, entitatea contractantă a respins oferta sa cu încălcarea prevederilor art. 141 din HG nr. 394/2016, dar și cu încălcarea principiului proporționalității.

Astfel, apreciază că lipsa semnăturii electronice extinse de pe înscrisul în discuție putea fi cu ușurință clarificată dacă entitatea contractantă și-ar fi îndeplinit obligația legală de a solicita clarificări și completări formale sau de confirmare astfel cum impune textul referit.

Contestatorul susține că este evident că lipsa acestei semnături electronice extinse pe un singur document reprezintă o simplă eroare umană având în vedere că a depus în cadrul ofertei și alte documente semnate cu semnătură electronică extinsă, înțelegând și respectând întocmai cerințele din fișa de date a achiziției.

De asemenea, înțelege și faptul că legea sancționează lipsa semnăturii electronice extinse cu respingerea ofertei în cauză, însă, legiuitorul nu a intenționat ca această situație de respingere a ofertelor să devină un motiv pur formalist de respingere a ofertelor și nici să încurajeze un comportament discreționar și abuziv al entităților contractante, motiv pentru care nu ar fi prevăzut în sarcina acestora obligația de a solicita clarificări pentru a lămuri toate aspectele ofertelor, înainte de a ajunge la sancțiunea drastică a respingerii.

Contestatorul menționează că argumentația de mai sus este susținută de practica CNSC, a instanțelor naționale și de jurisprudența europeană.

În cazul de față, contestatorul subliniază că entitatea contractantă a acționat sub imperiul unui formalism exagerat și a respins oferta sa pentru aspecte evident minore, în loc să opteze pentru o atitudine diligentă prin care s-ar fi evitat adoptarea unei măsuri total disproporționate a entității contractante, raportat la complexitatea contractului.

Astfel, apreciază că lipsa semnăturii electronice extinse avea o explicație simplă, iar această lipsă putea fi ușor rezolvată dacă entitatea contractantă ar fi înțeles să-și îndeplinească obligațiile legale și să solicite corectarea acestei erori umane.

Mai mult, principiul proporționalității care guvernează întreaga procedură de atribuire impune cu necesitate ca actele entității contractante să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconveniente cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite, susține contestatorul.

În opinia acestuia, principiu menționat anterior, impune entității contractante ca atunci când aceasta se confruntă cu o ofertă ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări ofertantului vizat, mai degrabă decât să opteze pentru respingerea pur și simplu a ofertei acestuia.

Totodată, dat fiind că printre atributele semnăturii electronice se regăsește și împrejurarea că, aplicarea semnăturii electronice certifică atât momentul aplicării semnăturii cât și integritatea acestuia în sensul că nu mai pot fi aduse ulterior alte modificări/completări, contestatorul susține că odată ce s-ar fi solicitat redepunerea fișierului, entitatea contractantă ar fi putut constata că documentul în discuție a fost semnat înainte de data limită de depunere a ofertelor, precum și că informațiile din document concordă cu informațiile referitoare la prețul ofertei care au fost criptate în SEAP, astfel încât adresarea clarificării ar fi înlăturat un simplu viciu de formă a cărui corectare este una imperativă în raport cu decizia de respingere a ofertei.

Nu în ultimul rând, consideră că entitatea contractantă nu putea ignora împrejurarea că documentul invocat este semnat și stampilat olograf, precum și înregistrat la emitent, astfel încât nu se putea reține niciun dubiu cu privire la veridicitatea acestuia.

Prin urmare, contestatorul susține că deși legea sancționează lipsa semnăturii electronice extinse cu respingerea ofertei în cauză, legiuitorul

nu a intenționat ca această situație de respingere a ofertelor să devină un motiv pur formalist de respingere și nici să încurajeze un comportament discreționar și abuziv al entităților contractante.

Altfel, apreciază că nu ar fi prevăzut în sarcina entităților contractante obligația de a solicita clarificări pentru a lămuri toate aspectele ofertelor, înainte de a ajunge la sancțiunea drastică a respingerii.

Pentru toate argumentele învederate anterior, solicită admiterea prezentei contestații, astfel cum a fost formulată și motivată.

Prin adresa transmisă cu poșta electronică nr. 2743/27.02.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 9908/27.02.2023, entitatea contractantă depune punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, prin care solicită respingerea contestației ca fiind nefondată.

În apărarea sa menționează că a publicat în SEAP anunțul de participare .../27.10.2022, în vederea achiziționării produselor „Piese necesare reparațiilor accidentale autoșasiuri Mercedes și Man” cod CPV 34300000-0, procedura de achiziție aleasă fiind de licitație deschisă, în vederea încheierii acordului cadru de furnizare.

Entitatea contractantă arată că până la termenul limită de depunere a ofertelor, 12.12.2022, ora 15:00, pentru lot 5 - PIESE DE SCHIMB – MAN, au fost depuse un număr de patru oferte de către:

1. SC ... SRL;
2. SC ... SRL;
3. SC ... SRL;
4. SC ...SRL.

Cu ocazia deschiderii ofertelor depuse, entitatea contractantă susține că a consemnat existența documentelor prezentate de către ofertanți în procesul-verbal de vizualizare a ofertelor nr. 15010/13.12.2022 și procesul-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAЕ și a documentelor care îl însoțesc nr. 15481/21.12.2023, semnate de membrii comisiei de evaluare, fără obiecțiuni.

În urma verificării ofertelor din punct de vedere tehnic, entitatea contractantă declară că a luat în unanimitate decizia de a considera toate ofertele menționate mai sus ca fiind conforme, fapt consemnat în procesul - verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini nr. 371/09.01.2023.

După evaluarea tehnică, conform celor de mai sus, entitatea contractantă susține că a decriptat spre vizualizare propunerile financiare ale ofertanților sus menționați, fiind încheiat procesul - verbal privind evaluarea propunerilor financiare nr. 1686/02.02.2023, semnat de membrii comisiei de evaluare, fără obiecțiuni.

Entitatea contractantă detaliază în cuprinsul punctului de vedere ofertele declarate admisibile, precum și pe cele respinse ca neconforme

sau inacceptabile, în urma evaluării propunerilor financiare și pe baza informațiilor prezentate de ofertanți pentru lotul 5.

Astfel, consideră că declararea ofertei depusă de SC ...SRL, pentru lotul 5, ca ofertă inacceptabilă, potrivit prevederilor art. 143 alin. (1) și alin. (2) lit. j) din HG nr. 394/2016, este o decizie corectă, temeinică și legală, având în vedere principiile care stau la baza atribuirii contractelor sectoriale și a organizării concursurilor de soluții referitoare la tratamentul egal, așa cum se prevede la art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 99/2016.

Pe cale de consecință, entitatea contractanta menționează că a ținut seama și a respectat dispozițiile legale menționate care sunt imperative, stabilind o obligație în sarcina sa și nu un drept, iar în baza acestor prevederi a procedat la declararea ca inacceptabilă a ofertei motivate de faptul că, această ofertă nu era semnată cu semnătură electronică extinsă.

Contrar celor susținute de către contestator, în opinia entității contractante, aceste prevederi legale indicate au un caracter imperativ, iar în consecință nu permit solicitarea clarificărilor în vederea remedierii neconformităților, deoarece dacă ar fi procedat astfel ar fi încălcat această dispoziție legală.

Entitatea contractantă susține faptul că, solicitarea de clarificări conform art. 221 din Legea nr. 99/2016 și a art. 141 din HG nr. 394/2016 reprezintă un drept și nu o obligație, cum greșit susține contestatorul, iar obligația legală se referă numai la obligația de respingere a ofertei ca inacceptabilă, dacă oferta nu este semnată cu semnătură electronică.

Astfel, subliniază că, deși aparent pare o simplă eroare umană, legiuitorul a fost destul de strict și s-a exprimat fără echivoc în conținutul actului normativ.

Mai mult, pentru a nu putea fi suspectată că ar putea avea un comportament restrictiv sau că ar adopta măsuri disproporționate, entitatea contractanta precizează că a consultat și „Biblioteca de spețe” a Agenției Naționale pentru Achiziții Publice, iar din consultarea mai multor spețe similare, chiar și această autoritate publică în domeniu achizițiilor publice invită entitățile contractante la respectarea în tocmai a prevederilor art. 143 alin. 2, lit. j) din HG nr. 395/2016, nepunând în discuție eventuale alte demersuri legate de clarificări.

În concluzie, pentru cele mai sus expuse, entitatea contractantă solicită respingerea contestației depusă de SC ...SRL ca fiind nefondată.

Atașat punctului de vedere în original nr. 2743/27.02.2023, înregistrat la Consiliu sub nr. 10231/01.03.2023, entitatea contractantă transmite dosarul achiziției, în copie.

Prin adresa transmisă cu poșta electronică nr. 35/28.02.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 10122/28.02.2023, contestatorul depune concluzii scrise raportat la punctul de vedere al entității contractante.

După cum susține că a subliniat și prin contestație, SC ...SRL precizează că nu se afla în situația reglementată prin dispozițiile art. 143 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016, întrucât oferta sa, astfel cum este definită în legislația aplicabilă, a fost semnată cu semnătură electronică extinsă.

În viziunea contestatorului, acest articol nu trebuie interpretat în mod trunchiat, întrucât sancțiunea respingerii ofertei este aplicabilă doar atunci când „oferta și documentele care o însoțesc” nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă.

Astfel, conjuncția „și” utilizată de legiuitor arată în mod explicit că atât oferta, cât și documentele care o însoțesc trebuie să nu fie semnate cu semnătură electronică extinsă pentru ca decizia de respingere a ofertei să poată fi justificabilă, menționează contestatorul.

Totodată, apreciază că entitatea contractantă nu poate proba că oferta SC ...SRL și documentele care o însoțesc nu sunt semnate cu semnătură electronică, iar simpla împrejurare a constatării existenței unor înscrisuri care sunt semnate cu semnătură electronică extinsă și a altui fișier care nu conține o astfel de semnătură, dar este semnat olograf, reprezintă un element de neclaritate care ar fi justificat adresarea unei solicitări de clarificări.

Contestatorul susține faptul că această clarificare i-ar fi permis, în limitele cadrului legal, să facă dovada că respectivul fișier a fost semnat anterior momentului depunerii ofertei cu semnătură electronică extinsă, însă dintr-o eroare de operare, nu a fost atașat în acest format.

De asemenea, reiterează susținerile din cadrul contestației, precizând că în practica Consiliului, se regăsesc multiple decizii prin care s-a stabilit că entitatea contractantă nu trebuie să acționeze sub imperiul unui formalism exagerat și să respingă oferta pentru aspecte evident minore, în loc să opteze pentru o atitudine diligentă prin care s-ar fi evitat adoptarea unei măsuri total disproporționate a entității contractante, raportat la complexitatea contractului, întrucât lipsa semnăturii electronice extinse avea o explicație simplă, iar această lipsă putea fi ușor rezolvată, dacă entitatea contractantă ar fi înțeles să-și îndeplinească obligațiile legale și să solicite corectarea acestei erori umane.

Atașat contestației în original nr. 35/28.02.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 10067/28.02.2023, SC ..... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208922478/1, tranzacția nr. 1308783591/17070417, din data de 24.02.2023, emisă de CEC Bank: Unitatea: Sucursala Victoria, în cuantum de 753,94 lei.

**Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, CONSILIUL constată următoarele:**

....., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea încheierii unui acord-cadru, având ca obiect: „Piese necesare reparațiilor accidentale autoșasiuri Mercedes și

Man", cod CPV 34300000-0, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare .../27.10.2022, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 972.072,00 lei. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

În cadrul contestației care face obiectul prezentei, SC ..... SRL solicită anularea adresei de comunicare rezultat nr. 2421/20.02.2023 prin care oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 143 alin. (1) și (2) lit. j) din HG nr. 394/2016 deoarece oferta și documentele care o însoțesc, respectiv propunerea financiară nu a fost transmisă cu semnătură electronică extinsă, motiv pentru care Consiliul va analiza în cele ce urmează această critică prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire cât și legislația specifică în materie.

Consiliul va reține că, în cadrul instrucțiunilor pentru ofertanți publicate în SEAP, în anexa anunțului de participare sub identificatorul „[.../00007] FisaDate\_DF1163171.pdf” intitulate generic „Fișa de date”, la secțiunea **IV.4.2 „Modul de prezentare al propunerii financiare”**, s-a menționat următoarele:

*„Ofertantul își va manifesta voința de a se angaja din punct de vedere juridic în relația contractuală cu autoritatea contractantă **prin încărcarea online a formularului de oferta nr. 7 cuprins în Secțiunea V semnat cu semnătura electronică extinsă și care va fi completat cu valoarea totală.***

*Se va completa și formularul detaliat aferent propunerii financiare (Formularul nr 7.1. din Secțiunea V – Modele de Formulare). Se vor oferi toate pozițiile din cadrul fiecărui lot. Prețul oferit este unic și final și include toate cheltuielile furnizorului pentru îndeplinirea cerințelor prevăzute în caietul de sarcini etc.”,*

iar la

cap. **IV.4.3 „Modul de prezentare al ofertei”**, s-a stipulat în mod expres că: *„DUAЕ, Oferta și documentele care o însoțesc se depun până la data limită de depunere a ofertelor și numai prin mijloace electronice întrucât procedura de atribuire se desfășoară prin intermediul SEAP. Garanția de participare se va atașa doar în SEAP. **Este obligatoriu ca acestea să fie semnate cu semnătura electronică extinsă, sub sancțiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă în baza art. 143 alin (1) lit. j) din HG nr. 394/2016**”.*

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține incidența următoarelor prevederi legale din cuprinsul **HG nr. 394/2016**, forma în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire:

- art. 67 alin. (1): *„Operatorul economic are obligația de a transmite oferta și DUAЕ în format electronic și numai până la data și ora-limită de depunere a ofertelor prevăzute în anunțul de participare”;*
- art. 69 alin. (1): *„În cazul în care, în scopul verificării conformității propunerii tehnice cu cerințele caietului de sarcini sau în*

scopul verificării propunerii financiare, autoritatea contractantă solicită prezentarea anumitor clarificări/completări, atât solicitarea, cât și răspunsul ofertantului se transmit în SEAP în format electronic, semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii”;

- art. 129 alin. (2): „Operatorul economic depune oferta, DUAЕ, documentele de calificare, răspunsurile la solicitările de clarificări numai prin mijloace electronice atunci când participă la o procedură de atribuire care se desfășoară prin intermediul SEAP”;

- art. 129 alin. (3): „Documentele prevăzute la alin. (2) se semnează cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, reprezentând documente originale”;

- art. 143 alin. (1): „Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme”;

- art. 143 alin. (2) lit. j): „În condițiile art. 228 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: (...) oferta și documentele care o însoțesc nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat”.

Din analiza atât a prevederilor documentației de atribuire cât și a dispozițiilor legale anterior citate, rezultă că toate documentele (de calificare / participare, propunere tehnică, propunerea financiară, răspuns la clarificări etc.) se depun de ofertanți în mod imperativ prin asumarea acestora prin semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat. Altfel spus, legiuitorul nu a stabilit vreo excepție de la această regulă respectiv nu a indicat vreun document exceptat sau vreo împrejurare în care ar fi posibilă transmiterea doar parțială a unor documente a ofertei semnată electronic, fiind aplicabil principiul de drept „ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus” potrivit căruia unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă.

Neconformarea ofertanților la această cerință legală atrage sancțiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă conform prevederilor art. 143 alin. (2) lit. j) din HG 394/2016 care dispune în sensul că: „În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: (...) 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”.

Ofertele depuse reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel oferta financiară (prețul) nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă elementul esențial al acesteia, entitatea contractantă având obligația de a verifica toate

cerințele și condițiile de transmitere impuse, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmate de ofertanți prin documentele înaintate entității contractante

Prin urmare, se reține faptul că, riscul lipsei semnăturii electronice extinse la fel ca și cel al întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al nesemnării electronice cu semnătura extinsă a unei părți din ofertă (propunerea financiară) potrivit principiului *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans”*, în condițiile în care entitatea contractantă a menționat în mod expres, în cadrul fișei de date modul de transmitere a acesteia respectiv prin semnare electronică cu semnătura extinsă, subliniind astfel aplicabilitatea prevederilor art. 129 alin. (2) din HG nr. 394/2016. Sub acest aspect, Consiliul reține că, în condițiile existenței prevederilor legale menționate anterior, precum și a dispozițiilor neechivoce din documentația de atribuire, lipsa semnăturii electronice extinse a fișierului conținând oferta financiară depusă în SEAP echivalează cu însăși lipsa transmiterii documentului în cauză.

Transmiterea propunerii financiare în forma cerută de lege respectiv documentația de atribuire, în urma unei eventuale solicitării de clarificări este lipsit de relevanță în soluționarea prezentei deoarece ofertantul în cauză nu a transmis respectivul fișier semnat electronic entității contractante înainte de expirarea termenului limită stabilit pentru depunerea ofertelor astfel cum avea obligația potrivit prevederilor art. 129 alin. (3) din HG nr. 394/2016 anterior citat coroborat cu art. 67 alin. (1) din aceeași normă juridică potrivit căruia: *„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”*.

Verificând legalitatea declarării ca și inacceptabilă a ofertei respective de către entitatea contractantă, Consiliul constată că, potrivit exigențelor art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, privind achizițiile sectoriale, principiile care stau la baza atribuirii contractelor sectoriale sunt: a) nediscriminarea; b) tratamentul egal; c) recunoașterea reciprocă; d) transparența; e) proporționalitatea; f) asumarea răspunderii.

De asemenea, în condițiile art. 62 și 63 din același act normativ, entitățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională, acestora incumbându-le obligația negativă de a nu concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței, considerându-se că există o restrângere concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici.

Contrar susținerilor contestatorului, lipsa semnăturii electronice extinse a propunerii financiare nu este doar o abatere minoră și formală care să poată fi acoperită prin răspunsul la o solicitare de clarificări, ci constituie un viciu serios cu consecințe dintre cele mai importante care implică însăși nevalabilitatea juridică a documentului transmis; nu este lipsit de relevanță că „prețul cel mai scăzut” oferat constituie criteriu de atribuire al contractului de achiziție publică iar eventuala solicitare și acceptare a înlocuirii înscrisurilor respectiv a ofertei financiare fără semnătură electronică din oferta contestatorului cu cele semnate electronic ar fi fost de natură să atragă după sine în mod automat încălcarea principiilor mai sus menționate, raționament care se regăsește și în **Hotărârea nr. 3048/CA/08.12.2017, pronunțată de Curtea de Apel Oradea în dosarul nr. 525/35/CA/2017.**

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 129 din HG nr. 394/2016), cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

În cadrul Hotărârii pronunțată în cauza **C-213/2017, CJUE** s-a pronunțat astfel, în considerentul **nr. 45**:

*„Principiile menționate, care au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă (a se vedea în acest sens*

*Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction, C- 19/00, Rec., p.*

*I- 7725, punctul 34, și Hotărârea din 4 decembrie 2003, EVN și*

*Wienstrom, C- 448/01, Rec., p. I- 14527, punctul 47), constituie*

*într-adevăr, temeiul directivelor privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice (a se vedea, printre altele, Hotărârea Universale-Bau și alții, citată anterior, punctul 91, și Hotărârea din 19 iunie 2003, GAT, C- 315/01, Rec., p. I- 6351, punctul 73), iar obligația autorităților contractante de a asigura respectarea acestora corespunde chiar esenței acestor directive (a se vedea în acest sens Hotărârea din 17 septembrie 2002, Concordia Bus Finland, C- 513/99, Rec., p. I- 7213, punctul 81, și Hotărârea din 3 martie 2005, Fabricom, C- 21/03 și C- 34/03, Rec., p. I- 1559, punctul 26)”.*

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că entitatea contractantă nu avea dreptul să solicite sau să accepte înlocuirea documentelor ofertei depuse de către contestatoare fără semnătură electronică cu altele în varianta semnată electronic (astfel cum susține acesta în cuprinsul contestației) având în vedere că, prin acceptarea unei astfel de înlocuiri a ofertei, s-ar determina apariția unui avantaj evident în favoarea asocierii, cu încălcarea prevederilor art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, avantaj constând în transformarea ofertei acestuia dintr-o ofertă care nu a fost semnată electronic, situație sancționată potrivit art. 143 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016 cu respingerea ca inacceptabilă într-o ofertă conformă și, eventual, câștigătoare.

În cadrul Hotărârii din 10 octombrie 2013, **CJUE** s-a pronunțat în cauza **C-336/12** astfel:

„31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, punctele 36 și 37).

32 Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

33 Curtea a formulat în această hotărâre anumite cerințe care delimitează această posibilitate de a solicita în scris ofertanților o clarificare a ofertei lor.

34 Mai întâi, o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctele 42 și 43).

35 În continuare, cererea trebuie să privească toate punctele ofertei care impun o clarificare (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 44).

36 În plus, această cerere nu poate conduce la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

37 În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat candidatul sau candidații cărora le a fost adresată (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 41)”.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare și stabilire a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, așa cum este prevăzut la art. 133, alin. (1) lit. j) din HG nr. 394/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut, în cazul ofertei depuse de SC ..... SRL cu

rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei câștigătoare sunt nefondate, urmând să fie respinse.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația formulată de SC ..... SRL.

Pentru aceste motive  
în baza documentelor depuse de părți,  
**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR**

**DECIDE:**

Respinge ca nefondată contestația formulată de către SC ..... SRL în contradictoriu cu ..... .

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor  
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare  
.....

PREȘEDINTE  
.....

Consilier de soluționare  
.....

Redactat practica deciziei  
....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 12 (douăsprezece) pagini