



C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

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. 762/C1/611

Data: 11.05.2020

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 13369/06.04.2020, depusă de SC SRL, cu sediul în, județul, înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin administrator, împotriva rezultatului procedurii de atribuire emis de, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect: „Proiectarea, asistența tehnică din partea proiectantului și execuția lucrărilor la obiectivul de investiții: Iluminat arhitectural pe clădiri de interes public – Biserica „Adormirea Maicii Domnului”- Parohia VI, din”, cod CPV 45316100-6, s-a solicitat: admiterea contestației; anularea raportului procedurii nr. 29598/31.03.2020 și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 29656/31.03.2020, precum și a tuturor actelor subsecvente; obligarea autorității contractante la continuarea procedurii, prin reevaluarea ofertei depuse și ulterior, emiterea unui nou rezultat, în conformitate cu prevederile legale în vigoare.

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

În fapt, contestatorul precizează că a depus o ofertă conformă și admisibilă, dar prin evaluarea nelegală efectuată de comisia de evaluare, oferta sa a fost declarată neconformă și inacceptabilă. Astfel, conform raportului procedurii nr. 29598/31.03.2020 și adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 29656/31.03.2020, oferta depusă a fost declarată inacceptabilă și neconformă.

Contestatorul precizează că motivele de nelegalitate și netemeinicia modului de evaluare a ofertelor, precum și a raportul procedurii nr.

29598/ 31.03.2020, a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 29656/ 31.03.2020 sunt următoarele:

- autoritatea contractantă a declarat oferta depusă ca inacceptabilă deoarece a apreciat că atât răspunsul la solicitarea de clarificări (nr. 10/ 03.03.2020) cât și actele anexate acestuia nu sunt semnate cu semnătură electronică, însă toate documentele ofertei (documente de calificare, formulare, model de contract, propunere tehnică, propunere financiară etc) au fost semnate electronic cu semnătură electronică bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de certificare acreditat în condițiile legii cu certificatul digital deținut de către dl, valabil până în data de 17.12.2022;

- răspunsul la solicitarea de clarificări, precum și actele anexă încărcate în SEAP în termenul impus, au fost semnate cu semnătură electronică bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de certificare acreditat în condițiile legii și au fost încărcate în SEAP în secțiunile specifice disponibile în sistemul informatic; faptul că aceste documente au fost semnate cu semnătură electronică bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de certificare acreditat în condițiile legii, rezultă din print-screenurile anexate contestației. Astfel, documentele au fost semnate cu certificatul digital deținut de către dl, valabil până în data de 17.12.2022. Mai mult, aceste documente au fost încărcate de pe contul deținut de către ofertant, unde la rubrica reprezentant, este menționat tot domnul

Având în vedere că toate documentele emise în legătură cu oferta depusă sunt semnate cu semnătură electronică bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de certificare acreditat în condițiile legii, contestatorul consideră că sunt incidente prevederile Legii nr. 455/2001 privind semnătura electronică, cu privire la regimul juridic al înscrisurilor în formă electronică.

Contestatorul arată că în situația în care autoritatea contractantă aprecia că aceste documente nu sunt semnate electronic nu era îndreptățită automat la aplicarea sancțiunilor prevăzute de HG nr. 395/2016, ci aceste sancțiuni trebuiau aplicate doar după consumarea tuturor etapelor de evaluare a ofertelor, inclusiv cea de solicitare de clarificări, în urma căreia ofertantul dovedește că este capabil să presteze serviciile supuse contractării altfel, ar fi incidentă situația inutilității art. 209 din Legea nr. 98/2016 și a art. 134 alin. (7) din HG nr. 395/2016.

În opinia contestatorului, eventuala neconcordanță a terminației fișierului electronic, cu toate că acesta este semnat cu semnătură electronică bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de certificare acreditat în condițiile legii, reprezintă un viciu de formă, care nu atrage automat declararea ofertei ca inacceptabile. Astfel, se impunea ca autoritatea contractantă să solicite informații de certitudine, din partea ofertantului, privitor la semnarea electronică a documentelor ce

nu prezintă caracteristicile solicitate și retransmiterea lor cu semnătura electronică extinsă, înainte de luarea măsurii de excludere atacate.

În susținerea afirmațiilor de mai sus, contestatorul invocă jurisprudența CNSC. De asemenea, invocă și prevederile art. 134 alin. (1) și art. 65 alin. (4) și (5) din HG nr. 395/2016, subliniind că lipsa semnăturii electronice de pe răspuns reprezintă o eroare de formă ce se poate îndrepta, neconducând, în niciun caz, la modificarea ofertei. Totodată, invocă jurisprudența CJUE.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 14071/10.04.2020, contestatorul depune în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206211317/1, tranzacția nr. 959460387/1723602213, din data de 08.04.2020, emisă de CEC Bank, unitatea: sucursala, în valoare de 22.687,45 lei.

Prin adresa nr. 31408/10.04.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 14750/15.04.2020, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestație, precum și dosarul achiziției publice, în copie.

Autoritatea contractantă arată că potrivit raportului procedurii nr. 29598/31.03.2020, comisia de evaluare a ofertelor a decis respingerea ofertei contestatoarei pentru următoarele motive: „Având în vedere solicitările din fișa de date cap. IV.4.3 Modul de prezentare a ofertei și faptul că răspunsurile (Răspuns adresa clarificări nr. 10/03.03.2020, DUAЕ revizuit, Acord de subcontractare nr. 06/17.02.2020, Declarația privind partea/ părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializarea acestora) la Solicitarea de clarificări nr. 22123/02.03.2020, transmise în SEAP de ofertant la data de 03.03.2020 nu au fost semnate cu semnătură electronică extinsă, Comisia de evaluare, în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. j) și art. 123 alin. (2) și alin. (3) din HG nr. 395/2016 constată oferta depusă de SC SRL ca fiind inacceptabilă și pe cale de consecință, în temeiul art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016 o respinge”.

Astfel, precizează că prin adresa nr. 22123/02.03.2020, i-a solicitat ofertantului următoarele clarificări: „1. La acordul de subcontractare la art. 2 ați completat: „Valoarea serviciilor este conform ofertei prezentate de subcontractant: 2% din valoarea contractului”, în condițiile în care la art. 1 la „obiectul prezentului acord de subcontractare” ați completat și „ execuție de lucrări pentru care, conform cerințelor, se solicită atestat ANRE (vezi ordin 45/2016)”. În DUAЕ-ul revizuit al, la proporția de subcontractare s-a completat „ 2% din valoarea lucrării”. Solicităm clarificați. 2. Conform „Declarației privind partea/ părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializarea acestora”, părțile din contract ce urmează a fi subcontractate sunt doar servicii. Solicităm clarificați. DUAЕ-ul revizuit al SC și răspunsul la clarificările solicitate vor fi depuse în SEAP cu semnătură electronică extinsă până la data de 03.03.2020 inclusiv”. În data de 03.03.2020, acesta a răspuns

prin intermediul SEAP împreună cu documentele corectate/revizuite, fără însă ca acestea să fie semnate cu semnătură electronică extinsă.

Autoritatea contractantă menționează că prin răspunsul la solicitările de clarificări acesta a completat/revizuit documentele depuse inițial respectiv DUAЕ, Acord de subcontractare, Declarație subcontractanți și specializare ADD însă, potrivit fișei de date cap. IV.4.3 Modul de prezentare a ofertei, oferta și documentele care o însoțesc trebuiau semnate electronic.

Totodată subliniază că din dispozițiile art. 62 alin. (1) raportat la art. 104 alin. (3) cât și ale art. 123 alin. (2) și (3) din HG nr. 395/2016, reiese obligativitatea legală a semnării cu semnătură electronică extinsă a răspunsurilor la solicitările de clarificări. Prin solicitarea de clarificări nr. 22123/02.03.2020 s-a solicitat în mod imperativ ca atât DUAЕ-ul revizuit cât și răspunsul la clarificările solicitate să fie depuse în SEAP cu semnătură electronică extinsă. Mai mult, conform prevederilor art. 5, 6 și 7 din Legea nr. 455/2001 privind semnătură electronică, doar înscrisurile care au încorporate o semnătură electronică extinsă sunt asimilate cu înscrisul sub semnătură privată.

Autoritatea contractantă menționează că ofertantul avea la cunoștință obligativitatea prezentării răspunsurilor/documentelor solicitate de către comisia de evaluare a ofertelor cu semnătură electronică extinsă, întrucât aceasta a mai răspuns solicitărilor anterioare ale comisiei de evaluare în SEAP semnat cu semnătură electronică extinsă. Astfel, având în vedere cele de mai sus, reiese că ofertantul a nesocotit cu bună știință nerespectarea cerințelor legale.

În acest sens, autoritatea contractantă apreciază că nu avea nicio obligație legală pentru a mai solicita ofertantului să depună din nou răspunsul și documentele cu semnătură electronică extinsă, întrucât autoritatea contractantă a precizat clar prin solicitarea de clarificări că răspunsul trebuie prezentat în SEAP semnat cu semnătură electronică extinsă.

În opinia autorității contractante, acceptarea redeunerii în SEAP, de către contestator, a răspunsului la clarificări și a documentelor anexa, DUAЕ-ului revizuit, Acord de subcontractare și Declarație subcontractanți și specializare ADD corectate, semnate cu semnătură electronică extinsă, ar însemna încălcarea principiului tratamentului egal și al nediscriminării, creându-se un avantaj evident în favoarea contestatorului față de ceilalți ofertanți care, prin depunerea ofertei și a documentelor de calificare semnate cu semnătură electronică extinsă, au respectat cerințele legale și ale autorității contractante. Nedepunerea DUAЕ-ului revizuit cu semnătură electronică extinsă, așa cum s-a solicitat, este echivalent cu nedepunerea acestuia, oferta fiind astfel considerată inadmisibilă potrivit Notificării ANAP privind utilizarea DUAЕ.

În vederea soluționării contestației înregistrată la CNSC sub nr. 13369/06.04.2020, formulată de ȘC SRL, Consiliul solicită AGENȚIEI PENTRU AGENDA DIGITALĂ A ROMÂNIEI conform prevederilor

art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, prin adresa nr. 15903/24.04.2020, transmiterea, cât mai repede posibil, în format electronic, a tuturor fișierelor încărcate în SICAP de către SC SRL în cadrul prezentei proceduri de atribuire pe perioada de evaluare a ofertelor. De asemenea, solicită să se precizeze dacă pe perioada derulării procedurii, de la inițierea sa și până la evaluarea ofertelor, au fost întreruperi în funcționarea sistemului.

Prin corespondența electronică nr. 5829/06.05.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 17319/06.05.2020, AGENȚIA PENTRU AGENDA DIGITALĂ A ROMÂNIEI transmite informațiile solicitate, precizând totodată faptul că acestea au fost transmise și prin intermediul poștei.

Ulterior, prin adresa nr. 5829/06.05.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 17425/06.05.2020, AGENȚIA PENTRU AGENDA DIGITALĂ A ROMÂNIEI transmite informațiile solicitate.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect: „Proiectarea, asistența tehnică din partea proiectantului și execuția lucrărilor la obiectivul de investiții: Iluminat arhitectural pe clădiri de interes public – Biserica „Adormirea Maicii Domnului”- Parohia VI, din”, cod CPV 45316100-6, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare simplificat, conform căruia valoarea estimată a procedurii este de: RON. Conform cap. II.2.5 din anunțul de participare simplificat, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

Prin contestația care face obiectul prezentei, SC SRL este nemulțumit de faptul că autoritatea contractantă i-a respins oferta motivat de faptul că răspunsul la solicitarea de clarificări transmis prin SEAP de către contestator comisiei de evaluare în data de 03.03.2020 nu ar fi fost semnat electronic.

Având în vedere criticile formulate de SC SRL în contestația care face obiectul prezentei, Consiliul reține următoarele aspecte:

- la secțiunea IV.4.3 „Modul de prezentare al ofertei” din instrucțiunile pentru ofertanți publicate în SEAP în anexa anunțului de participare simplificat sub identificatorul „[SCN1062265/00001] Caiet de sarcini-semnat.pdf.p7s” intitulate generic „fișa de date”, autoritatea contractantă a precizat următoarele aspecte: *„Pentru a putea participa la procedura de atribuire desfășurată integral prin mijloace electronice operatorii economici au obligația să se înregistreze în Sistemul Electronic al Achizițiilor Publice (SEAP), conform Legii nr.98/2016. Autoritatea Contractanta acceptă numai ofertele depuse online în SEAP. Adresa la care se depune oferta este www.e-licitatie.ro. DUAЕ completat cu informațiile aferente operatorului economic participant la procedura de atribuire, propunerea tehnică și propunerea financiară vor fi transmise în*

format electronic/prin mijloace electronice. Documentele precizate, respectiv fișierele care vor fi încărcate în SEAP de către ofertant, vor fi **semnate cu semnătură electronică extinsă a reprezentantului legal**/împuternicit al operatorului economic în funcție de calitatea acestuia – asociat/terț/ subcontractant. Prețul se criptează, iar documentele ce conțin elemente de preț se semnalează corespunzător.

(...)

Oferta și documentele care o însoțesc (opisul, DUAE, documentele de calificare, propunerea tehnică și financiară) se va transmite în SEAP în format electronic și numai până la data limită de depunere a ofertelor prevăzută în anunțul de participare, **semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de certificare acreditat în condițiile legii** și încărcate în SEAP în secțiunile specifice disponibile în sistemul informatic (...);

- în etapa de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a cerut clarificări SC SRL prin adresa nr. 22123/02.03.2020 (pag. 187 din dosarul cauzei) la care acesta răspuns prin adresa nr. 10/03.03.2020 transmisă prin SEAP la care a anexat o serie de documente/informații;

- ulterior, autoritatea contractantă a respins oferta SC SRL prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 29656/31.03.2020 (pag. 188 - 200 din dosarul cauzei) motivat de faptul că „(...) răspunsurile (Răspuns la adresa clarificări nr. 10/03.03.2020, DUAE revizuit. Acord de subcontractare nr. 06/17.02.2020, Declarația privind partea/ părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializarea acestora) la Solicitarea de clarificări nr. 22123/0203.2020, transmise în SEAP de ofertant la data de 03.03.2020 nu au fost semnate cu semnătură electronică extinsă (...)”.

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține incidența următoarelor prevederi legale:

- art. 60 alin. (1) și (4) din HG nr. 395/2016: „(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. 123 alin. (2) și (3) din HG nr. 395/2016: „(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”.

Prin adresa nr. 5829/06.05.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 17425/06.05.2020, Agenția Pentru Agenda Digitală A României în calitate sa de operator al Sistemului Electronic al Achizițiilor Publice (SEAP) a transmis Consiliului, pe CD, documentele încărcate de către

SC SRL în SEAP în cadrul prezentei proceduri de atribuire în etapa de evaluare a ofertelor și un tabel în format Excel (pag. 420-421 din dosarul cauzei) în care sunt enumerate cronologic solicitările de clarificare, răspunsurile aferente și lista fișierelor încărcate, din care rezultă că în data de 03.03.2020, SC SRL a transmis autorității contractante următoarele fișiere în format .pdf:

- „4.Acord de Subcontractare_AGO_AAD-semnat.pdf”
- „7.Declaratie subcontractanti si specializare AAD-semnat.pdf”
- „11. Duae AAD-semnat.pdf”
- „Raspuns adresa clarificari 2 03.03.2020-semnat.pdf”.

Verificând, la rândul său, cele 4 fișiere .pdf anterior enumerate cu aplicația Acrobat Reader DC (aplicație disponibilă gratuit pe pagina web oficială Adobe la adresa internet www.adobe.com), prin accesarea butonului „panou cu semnături”, Consiliul reține că acestea sunt semnate electronic cu semnătură electronică de administratorul societății prin utilizarea mecanismelor de semnare electronică caracteristice fișierelor .pdf, aspect care rezultă din sintagma „**semnat, cu toate semnăturile valide** (...) **semnată de Alexa Gicu-Gabriel** (...) **semnătura este validă**. Sursa de autentificare obținută de la European Union Trusted List (EUTL). Aceasta este o semnătură electronică **calificată** conform Regulamentului UE 910/2014” (printscreen-uri după rezultatul verificării au fost atașate dosarului cauzei de către completul de soluționare la pag. 422-425).

Având în vedere aspectele anterior enumerate, Consiliul reține că autoritatea contractantă a constatat în mod eronat față de oferta contestatorului incidența prevederilor art. 137 alin. (2) lit. j) potrivit căroră „(...) 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”, criticile SC SRL privind modalitatea superficială de evaluare a ofertei sale fiind pe deplin justificate.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de elaborare a solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării ofertelor și de stabilire a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. i) și j) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertelor sale este fondată, urmând să fie admisă.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de către SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, va anula raportul procedurii de atribuire și actele

subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei contestatorului cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 15 zile de la comunicare.

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de către SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, anulează raportul procedurii de atribuire și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei contestatorului cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 15 zile de la comunicare.

Obligatorie.

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

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

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 8 (opt) pagini