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 3104642Fax. +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. ..., transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ..., lider al asocierii ... – ... – ... cu sediul în ..., având sediul de corespondență ales la ... din ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., reprezentată legal prin administrator ..., a contestat adresa nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii simplificate, online, fără etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea încheierii contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „Studiu de fezabilitate «Extindere sediu administrativ ...»”, cod CPV 79314000-8 inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... și a solicitat următoarele:
- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. ..., ca netemeinic și nelegal;
- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității propunerii tehnice, depuse de contestatoare, în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și a legislației incidente în materia achizițiilor publice.

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

În susținerea contestației, autoarea acesteia arată că prin adresa nr. ...i s-a comunicat faptul că oferta sa a fost declarată inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016 și art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, „întrucât oferta tehnică nu are semnătură electronică extinsă validă, bazată pe un certificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat”

... consideră că aceste susțineri ale comisiei de evaluare sunt nefondate, întrucât deține certificat valabil eliberat de ... - furnizor de servicii de certificare acreditat.

De asemenea, contestatoarea precizează că oferta sa a fost încărcată în platforma SICAP, în mod corespunzător, cu respectarea normelor legale în vigoare și a instrucțiunilor puse la dispoziție în acest sens.

În ceea ce privește propunerea tehnică, ... menționează că aceasta a fost prezentată în cadrul a două documente de tip.pdf de dimensiuni mari.

Astfel, contestatoarea susține că a arhivat propunerea tehnică și documentul „atestate" cu ajutorul programului Winrar. Ulterior procesului de arhivare și a obținerii respectivelor arhive, în data de 15.11.2018, a procedat la semnarea electronică a documentelor în cauză și la încărcarea lor în aplicația SICAP (anterior împlinirii termenului pentru depunerea ofertelor).

Mai mult decât atât, ... subliniază că în urma descărcării documentelor din SICAP se poate constata cu ușurință faptul că, acestea sunt fișiere pe care sistemul de operare al calculatorului (Windows) le identifică ca fiind fișiere criptate cu semnătură electronică de tip PKCS = 7 Signature. Deschizând unul dintre cele două fișiere ce compun propunerea tehnică (ex. fișierul cu denumirea Atestate.rar.p7s) se poate vedea faptul că a fost semnat electronic de către ..., ...

În plus, contestatoarea mai arată că în urma primirii adresei de comunicare a rezultatului procedurii a procedat la verificarea documentelor încărcate în SICAP și a constatat faptul că aspectele reținute de comisia de evaluare sunt netemeinice.

Prin adresa nr. ..., transmisă spre știință și autorității contractante, Consiliul a solicitat contestatoarei, sub sancțiunea respingerii contestației, ca inadmisibilă, înaintarea, în termen de 3 zile de la primirea solicitării, a recipisei de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul prevăzut de lege, precizând că modalitatea de constituire a cauțiunii se va face conform art. 1057 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016 la Trezoreria Statului, la CEC Bank - S.A. sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC.

De asemenea, Consiliul a solicitat, transmiterea contestației în original.

La data de 17.12.2018, Consiliul a primit, din partea ..., în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ..., emisă de CEC Bank – Sucursala ..., la data de 14.12.2018, în sumă de 8.000 lei, corespondența fiind înregistrată de Consiliu sub nr. ....

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a transmis un punct de vedere cu privire la contestația depusă de ....

Autoritatea contractantă arată că în data de 15.11.2018, contestatoarea a încărcat în platforma SICAP în secțiunea documente de ofertă tehnică, două fișiere denumite Atestate.rar.p7s și Oferta tehnică.rar.p7s.

În altă ordine de idei, ... susține că situația expusă de contestatoare nu respectă prevederile art. 15 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, în sensul că aceasta avea „obligația de expune situația de fapt (...) fără a denatura sau a omite informațiile” care îi erau cunoscute, denaturând în favoarea sa realitatea.

Astfel, autoritatea contractantă arată că propunerea tehnică ... nu a putut fi deschisă/vizualizată de către membrii comisiei de evaluare, deși aceștia au încercat deschiderea documentelor cu diverse programe și de pe diverse calculatoare, întâmpinând erori la extragerea fișierului „oferta tehnică.rar.p7s”.

De asemenea, ... menționează următoarele:

A. Utilizând aplicația ClickSign ShellSAFE, membrii comisiei de evaluare, au constatat următoarele:
   1. Fișierul „Atestate.rar.p7s”, precum și documentele depuse de către contestatoare în secțiunea documente de calificare, au fost semnate cu semnătură electronică validă de către dl. ..., ...
   2. Fișierul „oferta tehnică.rar.p7s”, încărcat în secțiunea documente de ofertă tehnică, nu este semnat cu semnătură electronică validă de către dl. ..., ...

B. Utilizând aplicația Digisigner One, membrii comisiei au constatat că același fișier „oferta tehnică.rar.p7s” nu este semnat cu semnătură electronică validă de către dl. Cristian-George Dumitru, ..., în timp ce fișierul „Atestate.rar.p7s” este semnat cu semnătură electronică invalidă, certificat valid.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că în urma analizării documentelor depuse de contestatoare, în secțiunea „Documente de oferta tehnică” din SICAP, membrii comisiei de evaluare au constatat că fișierul „oferta tehnică.rar.p7s” nu este semnat cu semnătură electronică extinsă validă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, motiv pentru care au solicitat ... în data de 16.11.2018, confirmarea validității semnăturii electronice extinse a respectivului document și respectiv SICAP (Agenției pentru Agenda Digitală a României) în data de 19.11.2018 următoarele:

„Referitor la derularea procedurii simplificate « Studiu de fezabilitate Extindere sediu administrativ ...» nr. anunț ..., pentru una dintre ofertele tehnice depuse de un ofertat nu se poate verifica, dacă documentul .../00036 oferta tehnică.rar.p7s are semnătură electronică extinsă validă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditate.

De asemenea precizăm că documentul menționat poate fi descărcat/decriptat, dar nu poate fi vizualizat și în consecință nu poate fi analizat de către comisia de evaluare.

Menționăm că un alt document .../00035 Atestate.rar.p7s, încărcat de același ofertant poate fi descărcat și vizualizat.

Vă solicităm, să ne precizați din punctul de vedere al SEAP/SICAP, dacă documentul .../00036 oferta tehnică.rar.p7s are semnătură electronică extinsă validă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un

furnizor de servicii de certificare acreditat și motivul pentru care acest document nu poate fi vizualizat”.

... precizează că ... a răspuns în aceeași zi că „În urma verificării documentelor transmise de către dumneavoastră către departamentul tehnic, s-a constatat că doar documentul arhivat nu se poate valida. Nu se poate descrie modalitatea de semnare, aceasta nefiind accesibilă. Toate documentele încărcate de ofertant se pot deschide, mai puțin arhina rar. În urma verificării, ... nu se poate pronunța dacă documentul a fost semnat corect sau corupt la încărcarea/descărcare. Semnătura de pe arhivă nu se poate verifica de autoritatea emitentă, deoarece nu este vizibilă.”

Autoritatea contractantă redă și răspunsul primit de la SICAP, conform căruia: „Operatorul SEAP nu are competențe de verificare a documentelor și a semnăturii electronice, nu verifică conținutul sau integritatea documentelor, ci doar «găzduiește» documentele atașate de către operatorii economici/autoritățile contractante în formatul în care au fost încărcate. Responsabilitatea încărcării și semnarea cu semnătură electronică extinsă a documentelor de către operatorii economici sau autoritățile contractante cade strict în sarcina acestora”.

În acest sens, ... invocă art. 60 alin. (1) și art. 25 din HG nr. 395/2016, subliniind că operatorii economici au posibilitatea ca pe întreaga perioadă de depunere a ofertelor să verifice dacă documentele depuse sunt corecte, atât din punct de vedere al atașării, cât și al conținutului.

Având în vedere cererea ... de studiere a dosarului cauzei la sediul Consiliului, prin adresa nr. ..., contestatoarea a fost invitată, în acest sens, la data de 19.12.2018.

Până la data emiterii prezentei decizii, ... nu a transmis „concluzii scrise”, deși termenul acordat de Consiliu a expirat la data de 20.12.2018.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire simplificată online, fără etapă finală de licitație electronică, în vederea încheierii contractului de achiziție publică, având ca obiect „Studiu de fezabilitate «Extindere sediu administrativ ...»”, cod CPV 79314000-8, prin publicarea în SICAP a anunțului de participare simplificat nr. ..., stabilind data limită de depunere a ofertelor la 15.11.2018, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată de 400.000 lei, fără TVA.

Așa cum rezultă din Procesul-verbal nr. ...privind inventarierea ofertelor și verificarea garanțiilor de participare, în cadrul prezentei proceduri au fost depuse două oferte, respectiv asocierea ... – ... – ... și ....

Prin Raportul procedurii nr. ..., membrii Comisiei de evaluare au declarat inacceptabilă oferta depusă de ..., în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016, coroborate cu prevederile art.

214 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și au declarat ca ofertant câștigător pe ....

Prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă a comunicat asocierii ... – ... – ... rezultatul procedurii de atribuire, respectiv respingerea ofertei asocierii „întrucât oferta tehnică nu are semnătură electronică extinsă validă, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat".

Fiind nemulțumită de acest rezultat, la data de 12.12.2018, ... în calitate de lider al asocierii ... – ... – ..., a transmis Consiliului prin mijloace electronice (e-mail), contestația care formează obiectul prezentului dosar solicitând:

- Anularea rezultatului procedurii nr. ... din data de 07.12.2018 ca netemeinic și nelegal;
- Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității propunerii tehnice depuse de Asocierea ... – ... – ...;

Verificând prevederile documentației de atribuire, Consiliului reține că în cadrul acesteia, la punctul IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, autoritatea contractantă a menționat următoarele: *„Propunerea tehnică se depune numai în SEAP cu semnătură electronică. Ofertantul trebuie să prezinte o propunere tehnică distincta, prin care se obligă să facă dovada conformității în totalitate a produselor care urmează a fi livrate cu cerințele prevăzute în caietul de sarcini. În cazul în care propunerea tehnică nu respectă cerințele solicitate prin caietul de sarcini, comisia de evaluare are dreptul de a o respinge ca fiind considerată neconformă. Ofertantul are obligația de a preciza partea/părțile din contract pe care urmează să le subcontracteze".*

De asemenea, Consiliul reține că în cadrul Caietului de sarcini, la pag. 8, punctul 7, autoritatea contractantă a menționat că ofertanții vor elabora propunerea tehnică în conformitate cu prevederile Caietului de sarcini și cu prevederile Fișei de date a achiziției, punctul IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice.

Relevante, în analiza prezentei contestații sunt următoarele dispoziții legale:

- HG nr. 395/2016:

• Art. 123:

„(1) Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire şi indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informaţii din propunerea tehnică şi/sau din propunerea financiară sunt confidenţiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislaţiei aplicabile.

(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 desfăşoară 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";

• Art. 137:

„(1) Comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele inacceptabile şi neconforme.

(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 (...)";

- Legea nr. 98/2016:

• art. 3 alin. (1): *„În sensul prezentei legi, termenii şi expresiile de mai jos au următoarele semnificaţii: (...)*

hh) ofertă - actul juridic prin care operatorul economic îşi manifestă voinţa de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziţie publică. Oferta cuprinde propunerea financiară, propunerea tehnică, precum şi alte documente stabilite prin documentaţia de atribuire";

• art. 215 alin. (4): *„Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplineşte condiţiile de formă aferente elaborării şi prezentării acesteia, a fost prezentată de către un ofertant care nu are calificările necesare sau al cărei preţ depăşeşte valoarea estimată, astfel cum a fost stabilită şi documentată înainte de iniţierea procedurii de atribuire, iar această valoare nu poate fi suplimentată".*

Analizând susținerile autorității contractante, Consiliul reține că membrii Comisiei de evaluare au constatat că fișierul încărcat în SEAP de contestatoare intitulat „ofertă tehnică.rar.p7s" nu este semnat cu semnătură electronică validă de către dl. Cristian-George Dumitru, în timp ce fișierul „atestate.rar.p7s" este semnat cu semnătură electronică invalidă, certificat valid.

Verificând probatoriul administrat la dosarul cauzei de către autoritatea contractantă, Consiliul constată că aceasta a avut un rol activ pentru clarificarea situației, transmițând adrese către ... (liderul asocierii deține certificat eliberat de ...) și SICAP (Agenția pentru Agenda Digitală a României).

Astfel, autoritatea contractantă a transmis către Agenția pentru Agenda Digitală a României, următoarea solicitare:

„Referitor la derularea procedurii simplificate «Studiu de fezabilitate Extindere sediu administrativ AACR», nr. anunţ .../ 31.10.2018., pentru una dintre ofertele tehnice depuse de un ofertant nu se poate verifica dacă documentul .../00036 Oferta tehnica.rar.p7s (conform prinţ screen-uri de mai jos) are semnătură electronică extinsă VALIDĂ, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

De asemenea, precizam că documentul menționat poate fi descărcat/decriptat dar nu poate fi vizualizat și în consecinţă nu poate fi analizat de către comisia de evaluare.

Menţionăm că un alt document .../00035 Atestate.rar.p7s încărcat de acelaşi ofertant poate fi descărcat și vizualizat.

Vă solicităm să ne precizaţi din punctul de vedere al SEAP/SICAP dacă documentul .../00036 Oferta tehnica.rar.p7s are semnătura electronică extinsă VALIDĂ, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat și motivul pentru care acest document nu poate fi vizualizat".

La această solicitare, Agenția pentru Agenda Digitală a României a formulat următorul răspuns:

„Operatorul SEAP nu are competenţe de verificare a documentelor şi a semnăturii electronice, nu verifică conţinutul sau integritatea documentelor ci doar «găzduieşte» documentele ataşate de către operatorii economici/autorităţile contractante în formatul în care au fost încărcate. ***Responsabilitatea încărcării şi semnarea cu semnătură electronică extinsă a documentelor de către operatorii economici sau autorităţile contractante cade strict în sarcina acestora".***

De asemenea, autoritatea contractantă a transmis către ... următoarea solicitare: *„Autoritatea Aeronautică Civilă Română R.A. derulează o procedură de achiziţie publică, ofertanţii au depus ofertele tehnice.*

Vă rugăm să ne confirmaţi dacă acest document (conform prinţ screen-uri de mai jos) are semnătură electronică extinsă VALIDĂ, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat".

La această solicitare, ... a formulat următorul răspuns:

„În urma verificării documentelor transmise de către dumneavoastră către departamentul tehnic, s-a constatat că doar documentul arhivat nu se poate valida. Nu se poate descrie modalitatea de semnare, aceasta nefiind accesibilă.

Toate documentele încărcate de ofertant se pot deschide, mai puţin arhiva rar. În urma verificării, ... nu se poate pronunţa dacă documentul a fost semnat corect sau corupt la încărcare/descărcare. Semnătură de pe arhivă nu se poate verifica de autoritatea emitentă deoarece nu este vizibilă".

La dosarul cauzei, autoritatea contractantă a transmis pe suport CD documentele încărcate de către ofertanta contestatoare în SICAP.

Făcând propria verificare, Consiliul constată că fișierul „ofertă tehnică.rar", prezintă următoarea structură a semnăturilor în fișier „Ofertă tehnică.rar.p7s: Tip semnătură: **Nici una** – Document modificat".

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul constată că legislația în vigoare prevede obligația ofertanților de a semna cu semnătură electronică extinsă toate documentele încărcate în SICAP, nefiind suficient doar ca ofertanții să dețină certificate valabile eliberate furnizori de servicii acreditați. De asemenea, legislația prevede în mod

expres faptul că oferta este considerată inacceptabilă în situația în care aceasta și 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.

În acest context, Consiliul constată că în speță sunt incidente și dispozițiile art. 125 din HG nr. 395/2016, care stipulează următoarele: *„Riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forţa majoră sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă”.*

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul apreciază ca fiind legală decizia autorității contractante de a respinge oferta contestatoarei în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016 și art. 214 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Consiliul nu poate reține susținerile contestatoarei referitoare la faptul că fișierul intitulat „ofertă tehnică.rar.p7s” a fost semnat cu semnătură electronică, în condițiile în care aceasta face dovada că doar fișierul „atestate.rar.p7s” este semnat cu semnătură electronică.

În soluționarea cauzei, Consiliul reține ca relevant răspunsul ... cu privire la care însăși contestatoarea susține că „... deține certificat eliberat de ...”, din cuprinsul căruia rezultă că *„În urma verificării documentelor transmise de către dumneavoastră către departamentul tehnic, s-a constatat că doar* ***documentul arhivat nu se poate valida****. Nu se poate descrie modalitatea de semnare, aceasta nefiind accesibilă.*

Toate documentele încărcate de ofertant se pot deschide, ***mai puţin arhiva rar****. În urma verificării, ... nu se poate pronunţa dacă documentul a fost semnat corect sau corupt la încărcare/descărcare. Semnătură de pe arhiva nu se poate verifica de autoritatea emitentă deoarece nu este vizibilă”.*

La momentul încărcării documentelor în SICAP, ofertanta contestatoare avea obligația de a verifica dacă documentele îndeplinesc rigorile prevăzute de legislația în vigoare și documentația de atribuire, responsabilitatea încărcării şi semnării cu semnătură electronică extinsă a documentului în discuție revenindu-i asocierii ... – ... – ....

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... – ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestaţia formulată de ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... – ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

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

PREŞEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**

... **...**

Redactată în 4 exemplare originale, conţine 9 pagini.