CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 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 contestaţia nr. .../..... înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ...,județul ....., având CUI ....., reprezentată prin administrator ...., în cadrul procedurii de licitație deschisă, online privind atribuirea acordului-cadru având ca obiect „.....”, cod CPV 79713000-5, organizată de ... ., cu sediul în ....., ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat:

- anularea tuturor actelor emise de autoritate contractantă în cadrul procedurii în cauză, inclusiv a adresei nr. 100179/25.09....., ca netemeinică și nelegală
- obligarea autorității contractante la adoptarea de măsuri de remediere în sensul constatării legalității participării societății sale la procedură
- în subsidiar, anularea procedurii și reluarea acesteia.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cererii de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ..... SRL, reclamă decizia autorității contractante referitoare la respingerea ofertei sale, apreciind-o nelegală, din considerentele expuse, pe larg, în continuare.

În fapt, contestatorul arată că prin adresa nr. 96416/15.09..... – comunicare evaluare DUAE, a fost înștiințat că oferta sa a fost respinsă pe motiv că nu a îndeplinit condițiile prevăzute în fișa de date a achiziției

IV.4.3 Modul de prezentare a ofertei, precum si condiţia prevăzută de art. 60 alin. (4) din HG nr. 395/2016, respectiv documentele transmise de societatea sa sunt in format: „semnat.Pdf" fără a avea extensia p7s sau p7m.

În acest sens, contestatorul învederează faptul că oferta sa poartă o semnătură electronică, în partea din dreapta sus a documentelor, acestea fiind semnate cu o semnătură electronică valabilă, drept dovadă stând și răspunsul primit din partea furnizorului Digisign SA la întrebarea *„Cele doua tipuri de semnătură electronice, pe care dumneavoastra le comercializaţi, fişierul semnat cu extensia „semnat.pdf" -fişierul semnat cu extensia „p7s"/„p7m", îndeplinesc condiţia de semnătură electronica extinsa?*", respectiv:

„Vă comunicăm că un fişier căruia i s-a aplicat sau logic asociat o semnătura electronică, fiind utilizat un certificat digital calificat activ, emis de un furnizor de servicii de certificare acreditat, indiferent de aplicaţia utilizată de semnare sau de extensia fişierului care conţine semnătura (.pdf sau ,p7s ori .p7m), reprezintă un fişier care poartă o semnătura electronică extinsă."

Prin urmare, conform răspunsului de mai sus, contestatorul arată că indiferent de aplicaţia utilizată de semnare sau de extensia fişierului care conţine semnătura (.pdf sau .p7S ori .p7M), reprezintă un fişier care poartă o semnătura electronică extinsă, situație ce nu poate fi contrazisă de membrii comisiei de evaluare care, cel mai probabil, nu au atestate prin diplome sau alte documente specifice domeniului semnăturilor electronice.

În continuare, contestatorul precizează că membrii comisie de evaluare s-au limitat in a respinge pur si simplu oferta, nemotivând in fapt si in drept aceasta decizie, la baza stand simplul motiv ca, un furnizor (nenumit), interpelat telefonic a menționat ca documentele semnate cu semnătura electronica au extensia p7s.

Referitor la răspunsul primit din partea ANAP, la solicitarea comisiei de evaluare cu privire la acest aspect, contestatorul subliniază faptul că autoritatea a informat ANAP-ul că societatea sa nu ar fi semnat electronic documentele, denaturând vădit starea de fapt. Mai mult, arată că din răspunsul ANAP reiese in mod evident ca legiuitorul a stabilit ca obligaţie semnătură electronica obligatorie sa fie semnătură electronica extinsa pe baza unui certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii autorizat in acest domeniu, iar alte condiţii cu privire la formatul extensiei p7m sau p7s sunt pur relative, opţionale si nicidecum obligatorii. In acest sens, chiar ANAP precizează in răspuns ca: *„In ceea ce priveşte documentele semnate cu semnătură electronica extinsa, de regula, au extensia .p7s sau .p7m.*", de unde rezulta clar ca sintagma folosita de ANAP *„de regula*" nu indica nicidecum obligativitate si alegerea de către operatorul economic cu privire la formatul semnăturii pe care o aplica.

Prin adresa nr. 103539/03.10..... înregistrată la CNSC sub nr. 41423/03.10....., ..., în calitate de autoritatea contractantă a formulat un punct de vedere referitor la criticile din cuprinsul

contestației, solicitând respingerea acesteia având în vedere următoarele considerente:

În preambul, autoritatea înțelege să prezinte societățile participante la toate loturile, subliniind faptul că ofertantul contestator solicită anularea tuturor actelor emise în procedură, deși acesta nu a participat la toate loturile și, mai mult, nici în notificare și nici în contestație nu specifică loturile pe care acesta le contestă.

Raportat la susținerile din cuprinsul contestației, autoritatea arată că membrii comisiei de evaluare nu au putut admite semnătura electronică folosită de contestator, deoarece aceasta nu reprezintă o semnătură electronica extinsă, așa cum este cerută în mod expres de prevederile art. 60 alin. (4) art. 123 alin. (3) din HG nr. 395/2016 .

Pentru a clarifica daca documentele prezentate de către ..... sunt semnate cu o semnătură electronica extinsa, comisia de evaluare, înainte de a transmite comunicarea intermediara, a întreprinsu următoarele demersuri:

1) a solicitat o îndrumare prin intermediul platformei HelpDesk către ANAP, respectiv:

„Buna ziua!

Va rugam sa ne ajutați in următoarele probleme:

- In cadrul unei licitatii deschise "Servicii paza " care are 33 loturi a participat un număr mare de ofertanti. Unul dintre aceştia a depus documentele fără extensia p7s sau p7m. Toate documentele depuse de către acest ofertant, inclusiv DUAE sunt salvare cu mențiunea "semnat.pdf ". Menționam ca aceste documente se deschid direct fără a fi necesara decriptarea.

Se considera semnate cu semnătură electronica extinsa sau oferta este inacceptabila?"

Răspunsul transmis prin intermediul platformei HelpDesk de către ANAP fiind următorul:

„Buna ziua, Ref.: întrebare 1 Precizam ca in conformitate cu prevederile art. 123 alin. (2) coroborat cu alin. (3) din HG nr. 395/2016, operatorul economic ARE OBLIGAŢIA de a semna electronic cu semnătură electronica extinsa, bazata pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, oferta, DUAE, documentele de calificare si răspunsurile la solicitările ele clarificări atunci când participa la o procedura de atribuire care se desfășoară prin intermediul SEAP. Semnătură electronica extinsa este creata pe baza unui certificat digital calificat emis de un furnizor acreditat de servicii de certificare si a unei aplicaţii specializate pe crearea semnăturii. Semnătură creata astfel are valoare legala si garantează datelor semnate autenticitatea, integritatea si nerepudierea. In ceea ce priveşte documentele semnate cu semnătură electronica extinsa, de regula, au extensia .p7s sau .p7m. Din solicitarea dumneavoastra înţelegem ca fişierele iniţiale nu sunt semnate electronic, prin urmare, precizam ca oferta operatorului economic in cauza va fi declarata inacceptabila

conform art. 137 alin. (2) lit.j) din HG 395/2016, insa numai daca se confirma ca documentele depuse iniţial nu sunt semnate electronic."

2) a telefonat la un furnizor de semănături electronice extinse in vederea clarificării aspectului menționat mai sus, răspunsul telefonic din partea furnizorului fiind următorul: *„documentele semnate cu semnătură electronica extinsa au extensia .p7s*"

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă susține că documentele ofertei nu poarta semnătură electronica extinsa, asa cum se poate constata si in prezent, prin faptul ca documentele ofertei se pot accesa din SEAP in mod direct, fără a fi necesara decriptarea acestora.

De asemenea, autoritatea arată că atât in cadrul notificării cat si in cadrul contestației, ofertantul a acuzat comisia de evaluare ca in solicitarea de îndrumare către ANAP a denaturat starea de fapt si a prezentat situația in mod nereal.

Pentru a demonstra ca situația a fost prezentata in mod corect, complet si real, comisia de evaluare in răspunsul la notificare i-a înaintat ofertantului contestator printscreen-ul întrebării transmis la ANAP, al cărui conținut se regaseste mai sus.

Ținând cont de argumentele prezentate, autoritatea contractanta considera ca a dat dovada de imparțialitate si corectitudine in modul de analizare si evaluare a documentelor depuse, aplicând prevederile referitoare la solicitarea expresa ca documentele să poarte obligatoriu semnătură electronica extinsa si principiul tratamentului egal, in sensul ca toți ceilalţi ofertanți au prezentat documentele semnate cu semnătură electronica extinsa (cu extensia .p7s si .p7m).

Comisia de evaluare a dispus respingerea ofertei pentru lipsa semnăturii electronice extinse, luând in calcul îndrumarea primita de la ANAP prin intermediul HelpDesk si sursele proprii de informare (furnizor de semnătură electronica extinsa).

Pe cale de consecinţa, autoritatea contractantă consideră contestaţia înaintata de SC ..... ca fiind nefondată si solicită respingerea acesteia.

De asemenea, autoritatea contractanta solicita continuarea procedurii, respectiv a tuturor procedurilor, deoarece considera ca nu se justifica suspendarea acesteia si cu atât mai mult nu se poate justifica solicitarea contestatorului de *„anulare in totalitate a procedurilor de licitație*".

Prin adresa nr. 41525/../03.10....., Consiliul a solicitat AADR punerea la dispoziție, în format electronic, a tuturor documentelor depuse de SC ..... SRL la procedura de achiziție publică în cauză (oferta și documentele care însoțesc oferta), așa cum au fost urcate în SEAP de operatorul economic.

La această solicitare AADR a răspuns prin adresa nr. 94168/05.10....., înregistrată la CNSC sub nr. 41932/05.10.....

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... ., în calitate de autoritate contractantă, a iniţiat procedura de licitație deschisă, online privind atribuirea acordului-cadru având ca

obiect „.....”, cod CPV 79713000-5, prin publicarea în SEAP a anunţului de participare nr. ...../.....

Prin procesul-verbal intermediar 1 nr. 96406/15.09..... s-a consemnat evaluarea formularelor DUAE, reținându-se, printre altele, aspectele constate precum și respingerea ofertei depuse de SC ..... SRL la loturile la care acesta a participat, pe motiv că „a prezentat DUAE în format semnat.pdf fără extensia p7s sau p7m. Toate documentele depuse de acest ofertant, inclusiv DUAE sunt salvate cu mențiunea semnat.pdf, aceste documente deschizându-se direct, fără a fi necesară decriptarea”.

Împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, SC ..... SRL după îndeplinirea procedurii obligatorii de notificare prealabilă, a formulat contestația ce face obiectul dosarului nr. ...../.....

Preliminar, raportat la solicitările contestatorului în sensul „anulării tuturor acelor emise” de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de achiziție în cauză, respectiv „anularea în totalitate a procedurii și reluarea acesteia”, Consiliul reține că SC ..... SRL a depus ofertă doar pentru o parte din cele 33 de loturi aferente procedurii, drept pentru care constată că interesul contestatorului subzistă doar cu referire la loturile la care acesta a participat, în acest sens urmând să fie analizate solicitările sale.

În soluționare, Consiliul reține că autoritatea contractantă a reținut ca motiv de respingere a ofertei contestatorului faptul că acesta nu a respectat dispozițiile fișei de date, respectiv pe cele ale art. 60 alin. (4) din HG nr. 395/2016, și anume nu a semnat oferta și documentele care o însoțesc cu semnătură electronică extinsă, documentele depuse de acest ofertant, inclusiv DUAE, fiind salvate cu mențiunea *semnat.pdf*, aceste documente deschizându-se direct, fără a fi necesară decriptarea.

Analizând documentele ofertei depuse de SC ..... SRL, obținute în urma solicitării de la AGENȚIA PENTRU AGENDA DIGITALĂ A ROMÂNIEI pe suport CD-RW, Consiliul a constatat ca acestea au fost semnate pe toate paginile cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat emis pe numele ... de către DigiSign SA, valabil de la data de 31.07..... până la data de 31.07.2018.

În cauză, Consiliul reține dispozițiile art. 5 din Legea nr. 455/2011, republicată, conform cărora *„Înscrisul în formă electronică, căruia **i s-a încorporat**, ataşat sau i s-a asociat logic **o semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat nesuspendat sau nerevocat la momentul respectiv şi generată cu ajutorul unui dispozitiv securizat de creare a semnăturii electronice**, este asimilat, în ceea ce priveşte condiţiile şi efectele sale, cu înscrisul sub semnătură privată”.*

Așadar, în soluționare este reținut faptul că ofertantul contestator a ales, în acord cu dispozițiile legale care reglementează cadrul juridic aferent semnăturilor electronice, ***să încorporeze semnătură electronică extinsă*** în cuprinsul ofertei și a documentelor însoțitoare depuse în cadrul procedurii de achiziție publică în cauză, acesta fiind

motivul pentru care documentele respective nu poartă extensia p7s sau p7m. Însă, pentru a se putea verifica existența acestei semnături, este necesar ca persoanele interesate să deschidă documentele în cauză, în cuprinsul cărora, de obicei, în partea dreaptă sus, apar, într-un chenar, datele necesare pentru verificarea existenței unei semnături electronice valabile.

În opinia Consiliului, autoritatea contractantă a considerat in mod complet eronat, din necunoaștere, faptul ca la un document care este semnat cu semnătură electronică extinsă fișierele nu pot fi de tip .pdf si .xtml, ci ar trebui sa fie in mod obligatoriu de tip .p7s, p7m, sau p7c.

In realitate aceasta deducție a autorității contractante a fost fundamental falsa si a condus la respingerea nejustificata a ofertei depuse de SC ..... SRL.

În sensul celor expuse mai sus este, de altfel, și răspunsul ANAP, din care rezultă că oferta trebuie respinsă numai în situația în care aceasta nu poartă nicio semnătură electronică extinsă, semnătură care, de regulă (așadar, nu este o enumerare exhaustivă), au extensia .p7s sau .p7m.

În consecinţă, luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ..... SRL şi va dispune anularea deciziei de respingere a ofertei SC ..... SRL, anularea procesul-verbal intermediar 1 nr. 96406/15.09....., în partea care privește loturile la care acest operator economic a depus ofertă, precum si a tuturor actelor subsecvente acestuia.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va dispune continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin evaluarea ofertei depuse de către SC ..... SRL si ulterior prin stabilirea ofertei câștigătoare, dintre ofertele admisibile, conform criteriului de atribuire stabilit.

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

CONSILIUL DISPUNE:

În temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite contestaţia formulată de către SC ..... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... . şi dispune anularea deciziei de respingere a ofertei SC ..... SRL, anularea procesul-verbal intermediar 1 nr. 96406/15.09....., în partea care privește loturile la care acest operator economic a depus ofertă, precum si a tuturor actelor subsecvente acestuia.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, dispune continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin evaluarea ofertelor depuse de

către SC ..... SRL si ulterior prin stabilirea ofertei câștigătoare pentru fiecare lot în parte, dintre ofertele admisibile, conform criteriului de atribuire stabilit.

Termenul pentru aducerea la îndeplinire a dispozițiilor prezentei decizii este de 10 de zile de la comunicarea acesteia.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 şi poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din acelaşi act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

...