



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 0... 3104641 Fax. +4 0... 3104642 ; +4 0... 8900745 www.cnsr.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de ... cu sediul în ... șos. ... jud. ... având CUI ... înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ... reprezentată legal prin ... – Director General, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 6438/09.12.2014, emisă de către ... cu adresa poștală în ... jud. ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată pentru atribuirea contractului având ca obiect „Furnizare prese balotat”, cod CPV 16331000-4, s-a solicitat anularea rezultatului procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin evaluarea ofertei sale.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ...

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

... a formulat contestație împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 6438/ 09.12.2014, emisă de către ... cu adresa poștală în jud. ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată pentru atribuirea contractului având ca obiect „*Furnizare prese balotat*”, 16331000-4.

Contestatorul menționează că oferta sa a fost considerată inacceptabilă, motivul fiind nesemnarea ofertei cu semnătură electronică, în conformitate cu art. 17 alin. (3) din HG nr. 1660/2006 cu modificările și completările ulterioare. De asemenea, menționează că, în drept, art. 17 alin. (3) din HG nr. 1660/2006 specifică clar faptul că „*în scopul verificării conformității propunerii tehnice cu cerințele caietului de sarcini sau în scopul verificării propunerii financiare, autoritatea contractantă solicită prezentarea anumitor documente, acestea trebuie transmise în SEAP în format electronic, semnate cu semnătură electronică*”.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă nu a solicitat documente pentru verificarea conformității propunerii tehnice sau în scopul verificării propunerii financiare și nu a solicitat prin intermediul unei solicitări de clarificări ca acestea să fie transmise în format electronic semnate cu semnătură electronică. De asemenea, susține că cerința din caietul de sarcini de la cap. IV.4.3 – „*Modul de prezentare al ofertei*”, unde autoritatea contractantă solicita „*oferanții vor transmite oferta și documentele de calificare în format electronic scanate și semnate electronic în conformitate cu HG nr. 1660/2006*”, nu poate fi considerată cerință descalificabilă, deoarece în HG nr. 1660/2006, în HG nr. 198/2008 pentru modificarea și completarea HG nr. 1660 /2006 și HG nr. 370/2009 nu este reglementat concret prin impunerea metodologiei de transmitere a documentelor în cadrul procedurilor organizate prin mijloace electronice referitoare la necesitatea privind semnarea în mod obligatoriu cu semnătură electronică. Chiar și procedura de

înregistrare în cadrul SEAP a operatorilor economici specifică la modalitatea de transmitere a solicitării (conform HG nr. 1660/2006 și art. 6 alin. (2) lit. b) că este necesară a fi semnată (nespecificându-se modalitatea de semnare, electronic sau fizic) de reprezentantul legal al ofertantului sau de persoana împuternicită.

Contestatorul precizează că documentele de calificare, propunerea tehnică și propunerea financiară au fost semnate și stampilate de către ... societății - în original, fiind scanate, încărcate în SEAP și atașate în cadrul respectivei proceduri. Având în vedere legislația în vigoare, depunerea documentației asumată prin semnarea și ștampilarea de către ... societății individual pe fiecare filă este o măsură suficientă în vederea interpretării respectivelor documente ca fiind asumate de ofertant. Totodată, art. 61 alin. (3) din OUG nr. 34/2006 *„documentele ce se transmit prin mijloace electronice, acestora le sunt aplicabile prevederile legale referitoare la semnătura electronică”* nu impun în nicio măsură utilizarea semnăturii electronice în procedurile de atribuite derulate prin mijloace electronice (online) ci fac trimitere la posibilitatea utilizării ei.

Contestatorul menționează că, în conformitate cu fișa de date, cap. IV.4.3 *„Modul de prezentare a ofertei”*, autoritatea contractantă solicita: *„Ofertanții vor transmite oferta și documentele de calificare în format electronic, scanate și semnate electronic, prin intermediul SEAP, în conformitate cu Hotărârea nr. 1660/2006 pentru aprobarea Normelor de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractelor de achiziție publică prin mijloace electronice din OUG nr. 34/2006, Oferta tehnică, oferta financiară și documentele de calificare vor fi semnate și stampilate pe fiecare pagină pentru conformitate cu originalul apoi vor fi scanate încât să fie lizibile”*. Conform art. 33 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă trebuia să menționeze explicit obligația utilizării de către ofertanți a semnăturii electronice fără a specifica variante alternative de asumare a conformității documentelor.

Prin adresa nr. 6648/19.12.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 32829/29.12.2014, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere și dosarul achiziției. În punctul de vedere, transmis și pe fax și înregistrat la Consiliu sub nr. 32611/19.12.2014, autoritatea contractantă menționează că, în conformitate cu art. 256² alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006 contestatorul trebuia să depună contestație în termen de *„5 zile începând cu ziua următoare luării la*

cunoștință". În schimb, ... a trimis contestația înregistrată cu nr. ... în data de ... fapt pentru care a fost înregistrată cu nr. 6588/ ...

Autoritatea contractantă subliniază faptul că ... susține în contestație faptul că nu i-a fost transmisă comunicarea privind rezultatul licitației în termen legal, declarând faptul că a primit-o în data de ... Autoritatea contractantă susține că, în realitate, comunicarea a fost transmisă în data de 09.12.2014, după cum arată și raportul faxului aferent transmisiei în cauză.

Autoritatea contractantă precizează că procedura s-a desfășurat online iar, odată cu alegerea câștigătorului, sistemul SEAP trimite notificări privind rezultatul licitației către toți participanții. În plus, în dimineața zilei de ... un reprezentant al contestatorului a sunat la sediul direcției și a solicitat încă un exemplar după comunicarea din data de 09.12.2014, cât și procesul verbal întocmit cu această ocazie. În aceeași zi, ... după transmiterea documentelor solicitate de reprezentantul contestatorului, la ora 16:26, la sediul direcției a fost primită pe fax prezenta contestație.

Referitor la invocarea art. 17 alin. (3) din HG nr. 1660/2006 de către contestator, autoritatea contractantă consideră neîntemeiate susținerile acestuia întrucât, în conformitate cu art. 33¹ alin. (3) din OUG nr. 34/2006 *„Documentele transmise în SEAP de către autoritățile contractante vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat”*.

Autoritatea contractantă menționează că a întocmit două procese verbale de îndreptare eroare materială (de redactare), nr. 6594/... respectiv nr. 6595/... documente ce au fost transmise și contestatorului pe mail și fax.

Totodată, autoritatea contractantă aduce la cunoștința Consiliului faptul că licitația pentru care a fost formulată prezenta contestație a fost finalizată prin încheierea contractului nr. 6580/...

Contestatorul a constituit garanția de bună conduită în valoare de 1.939,33 lei.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin licitație deschisă, desfășurată integral prin mijloace electronice, a contractului de achiziție publică având ca obiect *„Furnizare prese balotat”*, cod CPV 16331000-4, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și

publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. ... conform căruia valoarea estimată a contractului este de 193.933,26 lei, fără TVA.

Conform cap. IV.2.1) din fișa de date, criteriul de atribuire stabilit este „prețul cel mai scăzut”.

În procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 6388/05.12.2014, autoritatea contractantă a consemnat identitatea ofertanților și lista principalelor documente depuse.

Ulterior, în cuprinsul raportului procedurii de atribuire nr. 6435/09.12.2014, autoritatea contractantă a consemnat că oferta aparținând de ... a fost respinsă, fiind declarată inacceptabilă în conformitate cu art. 17 alin. (3) din HG nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare deoarece oferta în cauză „*nu are semnătură electronică*”.

Decizia de mai sus a fost transmisă ... prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 6438/09.12.2014.

Ulterior luării la cunoștință a conținutului documentului anterior, ofertantul în cauză a formulat contestația dedusă soluționării, susținând că „*cerința din caietul de sarcini – CAP IV.4.3 – Modul de prezentare al ofertei unde autoritatea contractantă solicita „ofertanții vor transmite oferta și documentele de calificare în format electronic scanate și semnate electronic în conformitate cu HG 1660/2006” nu poate fi considerată cerință descalificabilă*”.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul va soluționa contestația analizând motivele care au condus la respingerea ofertei contestatorului.

Conform prevederilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond.

Având în vedere norma anterior menționată, Consiliul va reține faptul că, în cuprinsul punctului de vedere nr. 6648/19.12.2014, înregistrat la CNSC sub nr. 32829/29.06.2014, autoritatea contractantă ... invocă excepția tardivității contestației formulate de ...; în opinia acesteia, excepția invocată este justificată prin depășirea termenului prevăzut la art. 256² din OUG nr. 34/2006.

În soluționarea acestei excepții, Consiliul va reține că ... a transmis prin email contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... în data de ... așa cum rezultă din documentul aflat la dosarul cauzei; ... a transmis contestația și autorității contractante în aceeași zi, ... prin fax, conform copiei aflată în dosarul achiziției publice, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei (pag. 10-12).

De asemenea, Consiliul va lua în considerare faptul că documentul atacat de contestator este adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 6438/09.12.2014, document de al cărui conținut contestatorul a susține că ar fi luat cunoștință în data de ...

Potrivit prevederilor art. 275 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, *„procedura în fața Consiliului este scrisă, iar părțile vor fi audiate numai dacă acest lucru este considerat necesar de către completul de soluționare a contestației”*.

Pentru stabili cu certitudine data luării la cunoștință de către contestator a conținutului adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, Consiliul i-a solicitat acestuia, prin adresa nr. 109/...-... să transmită, în scris, dovada datei la care a luat cunoștință de actul/actele pe care le contestă.

Prin adresa nr. 002/08.01.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 277/..., contestatorul transmite o copie printscreen după folderul inbox aferent căsuței poștale stelian.dragne@gmail.com, din care rezultă că i-ar fi fost transmis, în data de 16 decembrie 2014, un mesaj cu subiectul *„proces verbal + comunicare licitație prese balotat DS ...* conținând atașat un fișier de tip PDF.

Pe de altă parte, analizând susținerile autorității contractante, Consiliul va reține că documentul invocat de aceasta pentru demonstrarea pretensei comunicări din data de 09.12.2014, este raportul fax pentru sesiunea 6167, din data de 09.12.2014, ora 13:29, din care rezultă că ar fi fost transmise un număr de 3 pagini la numărul de fax 0....., fără a rezulta, însă, care este conținutul acestora.

În aceste condiții, Consiliul va respinge ca nedovedite susținerile autorității contractante, potrivit cărora ar fi comunicat contestatorului rezultatul procedurii de atribuire în data de 09.12.2014, urmând ca, în analiza excepției invocate, să se raporteze la data transmiterii acesteia prin email, respectiv ...

Mai mult, Consiliul va respinge și alegațiile autorității contractante, potrivit cărora contestatorul ar fi aflat rezultatul procedurii de atribuire în data de 09.12.2014 din notificarea transmisă de către SEAP deoarece respectiva notificare este, conform art. 25 din HG nr. 1660/2006, o înștiințare generată și transmisă în mod automat de către un sistem informatic, nefiind emisă de autoritatea contractantă, cu respectarea prevederilor art. 206 și 207 din OUG nr. 34/2006, ci de către un terț, (sistemul SEAP); prin urmare, nu poate fi considerat act al autorității contractante în sensul art. 255 din ordonanța de urgență, înscris

care trebuia emis în mod obligatoriu de către autoritatea contractantă potrivit prevederilor anterioare.

Având în vedere faptul că în litigiul dedus soluționării este vorba despre un contract de furnizare, iar valoarea estimată este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, sunt incidente prevederile art. 256² alin. (1) lit. b) din același act normativ potrivit căruia *„persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sau, după caz, instanța judecătorească competentă în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de: ... 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2)”*.

Art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 stipulează că *„Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256²...”*.

De asemenea, art. 3 lit. z) din OUG nr. 34/2006 stipulează că *„zile - zilele calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt zile lucrătoare. Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”*.

Prin urmare, având în vedere cele de mai sus și ținând cont că data luării la cunoștință de către contestator, a comunicării în cauză, a fost ... iar contestația acestuia a fost transmisă atât către CNSC, cât și către autoritatea contractantă, în data de ... în mod evident termenul legal de 5 zile, în care aceasta putea fi transmisă a fost respectat.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul va respinge ca nefondată excepția tardivității invocată de autoritatea contractantă și de intervenient, urmând a analiza pe fond contestația.

În acest sens, Consiliul va reține, din cuprinsul actului atacat de contestator, adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 6438/09.12.2014, că oferta contestatorului a fost

respinsă deoarece „nu are semnătură electronică așa cum s-a specificat la cap. IV.4.3 – Modul de prezentare al ofertei – din fișa de date a achiziției, care specifică «ofertanții vor transmite oferta și documentele de calificare în format electronic, scanate și semnate electronic în conformitate cu Hotărârea nr. 1660/2006»”.

Din analiza dosarului cauzei, Consiliul ca reține că, în preambulul anunțului de participare publicat pe SEAP sub numărul ... se menționează „anunțul corespunde unei proceduri de licitație deschisă sau restransă care se va desfășura prin mijloace electronice”.

Față de acest aspect, Consiliul va reține că autoritatea contractantă a decis, potrivit dispozițiilor art. ... alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006, aplicarea procedurii de atribuire licitație deschisă prin mijloace electronice.

În acest context, Consiliul va reține că, asupra potențialilor ofertanți a survenit obligația prevăzută la art. 17 alin. (1) din HG nr. 1660/2006 pentru aprobarea Normelor de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractelor de achiziție publică prin mijloace electronice din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, potrivit căreia „operatorul economic are dreptul de a transmite oferta numai în format electronic și numai până la data limită de depunere a ofertelor prevăzută în anunțul de participare”.

Totodată, Consiliul va reține că, potrivit prevederilor art. 19 alin. (2) din HG nr. 1660/2006, „în situația în care pentru a **demonstra îndeplinirea anumitor criterii de calificare** autoritatea contractantă a solicitat prezentarea unor documente, **prevederile art. 17 alin. (3) și (4) se aplică în mod corespunzător**”.

Ori, întrucât prevederile art. 17 alin. (3) din actul normativ în cauză prevăd că „în cazul în care (...) autoritatea contractantă solicită prezentarea anumitor documente, acestea trebuie transmise în SEAP în format electronic, **semnate cu semnătură electronică**”, Consiliul va reține că ... avea obligația legală de a transmite documentele de calificare astfel cum prevede art. 19 alin. (2) coroborat cu art. 17 alin. (3) din HG nr. 1660/2006, respectiv semnate cu semnătură electronică.

Așa cum rezultă din textele legale evocate, legiuitorul a prevăzut în mod expres ca transmiterea ofertelor, precum și a documentelor de calificare se realizează prin mijloace electronice,

acestea trebuind transmise în SEAP în format electronic, semnate cu semnătură electronică.

De la aceste prevederi legale și imperative, nici autoritatea contractantă și nici operatorii economici nu pot face derogări ulterioare, potrivit principiilor de drept „*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*” și „*nemo censetur ignorare legem*”.

Excepția, prevăzută la art. 17 alin. (4) din HG nr. 1660/2006, de la modul de transmitere a ofertelor, respectiv a documentelor de calificare, stipulat la alin. (1) coroborat cu alin. (3) al art. 17 din actul normativ antementionat, o constituie motivele tehnice care conduc la imposibilitatea transmiterii anumitor documente în format electronic, acestora fiind aplicabile prevederile ordonanței de urgență cu privire la regulile de comunicare și transmitere a datelor. În acest sens, prin motive tehnice se înțeleg acele disfuncționalități ale sistemului în cadrul Sistemului Electronic de Achiziții Publice care pot conduce la imposibilitatea încărcării documentelor în vederea depunerii ofertelor, ca de exemplu dacă fișierul are o dimensiune mai mare decât cea maxim admisă; situație inaplicabilă în speța dedusă soluționării.

Mai mult, Consiliul va reține că autoritatea contractantă a precizat, în cuprinsul secțiunii IV.4.3) Modul de prezentare a ofertei din fișa de date a achiziției, că „*Ofertanții vor transmite oferta și documentele de calificare în format electronic, scanate și semnate electronic, prin intermediul SEAP, în conformitate cu Hotărârea nr. 1660/2006 pentru aprobarea Normelor de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractelor de achiziție publică prin mijloace electronice din OUG NR.34/2006. Oferta tehnica, oferta financiara si documentele de calificare vor fi semnate si stampilate pe fiecare pagina pentru conformitate cu originalul apoi vor fi scanate încat sa fie lizibile*”.

Conform prevederilor art. 19 alin. (1) din HG nr. 1660/2006, „*în cazul în care prin documentația de atribuire s-a solicitat îndeplinirea unor criterii de calificare, operatorii economici introduc în SEAP, împreună cu oferta, și informațiile necesare demonstrării îndeplinirii criteriilor de calificare, **în condițiile solicitate de către autoritatea contractantă***”.

Față de acest aspect, Consiliul apreciază că, întrucât ... nu a solicitat clarificări, în baza prevederilor art. 78 din OUG nr. 34/2006, privind modalitatea de transmitere a documentelor de calificare și nici nu a contestat respectiva prevedere în termenele imperativ prevăzute la art 256² din același act normativ, acesta și-a însușit și asumat, prin incidența art. 170 din OUG nr. 34/2006,

obligația de a „*transmite oferta și documentele de calificare în format electronic, scanate și semnate electronic*”, astfel cum a stabilit autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum acesta este întocmit 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. 170 din OUG nr. 34/2006), cât și pentru autoritatea 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. Față de acestea, Consiliul constată că ... a încălcat prevederile art. 170 din OUG nr. 34/2006, în sensul că nu a elaborat oferta conform cerințelor documentației de atribuire și legislației în vigoare, respectiv cea cu privire la semnarea electronică a ofertei.

Riscul întocmirii ofertelor inclusiv semnarea electronică a acestora cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii inacceptabile a ofertei, potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”.

Ori, întrucât ... nu a semnat electronic documentele transmise prin SEAP, astfel cum a consemnat autoritatea contractantă în cuprinsul raportului procedurii de atribuire și al adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire și cum, de altfel, recunoaște, prin manifestarea propriei voințe, contestatorul, în cuprinsul contestației ce face obiectul prezentului dosar, Consiliul apreciază că autoritatea a respins, în mod corect, oferta acestuia.

În raport de cele mai sus reținute, rezultă netemeinicia criticilor formulate de

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și (6) din OUG. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de către ... în contradictoriu cu ... și va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 11 (unsprezece) pagini.