CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ..... / ..... / .....
Data: .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., CUI ....., număr de înregistrare în registrul comerțului ....., reprezentată legal de domnul ..... - administrator, privind procedura simplificată pentru atribuirea contractului de lucrări: „Proiectare (PT+DDE) și execuție – Modernizare drum județean DJ 246: DJ 247 (Codaesti) - Rediu Galian - Tacuta - Focsasca - lim. Jud. Iași, km 5+499-13+635, ...”, coduri CPV 45233140-2, 71322500-6 și 71356200-0, cu data-limită de depunere a ofertelor 31.05....., organizată de ....., cu sediul în ....., ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat ..... SRL.

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

Consiliul a fost sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC ..... SRL reclamă decizia autorității contractante ..... de a nu îi desemna câștigătoare oferta asocierii sale cu SC SRL, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că, prin adresa nr. 10524/23.07....., autoritatea i-a comunicat că oferta

depusă de asociere a fost declarată necâștigătoare, întrucât nu a obținut punctajul cel mai mare dintre ofertele admisibile.

În opinia contestatoarei, ofertantul declarat câștigător, SC ... SRL, nu a făcut dovada îndeplinirii criteriilor de calificare cu documentele suport DUAE menționate în raportul procedurii. El a participat alături de subcontractantul SC ... SRL (în mod greșit menționat lider de asociere în raportul procedurii). În vederea dovedirii îndeplinirii cerințelor de calificare, după cum rezultă din raportul procedurii, a transmis, printre altele:

- certificatul de atestare fiscală nr. 46816/28.06..... privind impozitele și taxele către bugetul de stat cu situația obligațiilor exigibile la data de 31.05..... (la altă pagină din raport, același certificat este menționat ca atestând impozitele locale, cel vizând impozitele către stat fiind menționat sub nr. 24985/05.07.....);

- certificatul constatator de la Oficiul Național al Registrului Comerțului nr. 359303/26.06.....

Certificatul de atestare fiscală trebuia să prezinte situația obligațiilor exigibile la data de 30.06....., nu la 31.05....., cum indică documentul transmis de ofertant și menționat în raportul procedurii.

Pe de altă parte, din informațiile furnizate de Oficiul Național al Registrului Comerțului rezultă că SC ... SRL nu are autorizat obiectul de activitate aferent activității de proiectare, activitate care, cel mai probabil, va fi desfășurată de către subcontractatul SC ... SRL. SC ... SRL nu va putea emite, în derularea contractului, factura aferentă serviciilor de proiectare, neavând autorizat obiectul de activitate aferent acestei activități. Fapta de a presta activități neautorizate este sancționată de Legea nr. 12/1990: „*Următoarele fapte reprezintă activități de producție, comerț sau prestări de servicii ilicite și constituie contravenții, dacă nu au fost săvârșite în astfel de condiții încât să fie considerate, potrivit legii penale, infracțiuni: a) efectuarea de activități de producție, comerț sau prestări de servicii, după caz, fără îndeplinirea condițiilor stabilite prin lege*."

SC ... SRL nu este autorizat, conform art. 15 din Legea nr. 359/2004, pentru CAEN 7112 - *Activități de inginerie și consultanță tehnică legate de acestea*, context în care nu face dovada îndeplinirii cerinței cu privire la capacitatea profesională de executare a viitorului contract de achiziție.

Raportat la prevederile legale incidente în materie, forma de colaborare ce asigură îndeplinirea cerinței privind capacitatea profesională este asocierea, potrivit art. 53 și 54 din Legea nr. 98/2016.

Ofertanții clasați pe locurile I-IV nu au stabilit în mod corect prețul aferent serviciilor și lucrărilor care urmează a fi executate, prețurile propuse fiind nejustificat de scăzute, comparativ cu cele ale

pieței. Nu există în cuprinsul raportului procedurii vreo dovadă că autoritatea contractantă și-a îndeplinit obligația prevăzută la art. 210 din Legea nr. 98/2016, de a solicita clarificări ofertanților. Consecința neaplicării acestui articol constă în denaturarea rezultatului procedurii.

SC ... SRL are o propunere financiară ce reprezintă 82% din valoarea estimată, asocierea SC ...SRL - SC ...SRL 84,17%, asocierea ...89,90%, iar asocierea ... 92,46%.

Fiind o lucrare de modernizare drum, principalele materiale sunt agregatele de balastieră și asfaltul. Ofertele depuse în cadrul procedurii de atribuire urmau a avea în vedere distanțele reale de transport de la locul de furnizare a principalelor materiale, până la locul de punere în operă a acestora, și nu puteau oferi din acest punct de vedere prețuri mai scăzute decât cel ofertat de asocierea SC ..... SRL - SC SRL. Raportat la locul furnizării principalelor materiale ce urmează a fi puse în operă, cel puțin în ceea ce privește cheltuielile aferente transportului pentru aceste materiale, prețurile ofertanților de pe locurile I-IV nu pot fi serioase și ar fi trebuit analizate de membrii comisiei de evaluare sub aspectul conformității cu prețurile pieței, prin prisma dispozițiilor art. 136 din normele anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2016.

Raportul final al procedurii nu cuprinde toate informațiile minime solicitate de art. 216 din Legea nr. 98/2016. Nu reies clar motivele pentru care fiecare ofertant în parte a fost admis în urma fazelor de evaluare a ofertelor, fiind consemnate, la modul general, documentele solicitate prin documentația de atribuire pentru fazele de calificare DUAE, tehnică și financiară.

În punctul său de vedere nr. 11131/02.08..... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 31987/06.08....., autoritatea contractantă recunoaște existența unor erori materiale în redactarea raportului procedurii, pe care le-a îndreptat ulterior.

SC ... SRL are obiect de activitate autorizat corespunzător execuției lucrărilor de drumuri (4211 - Lucrări de construcții a drumurilor și autostrăzilor). Serviciile de proiectare au fost subcontractate SC ... SRL, care are obiect de activitate autorizat corespunzător serviciilor de proiectare (7112 - Activități de inginerie și consultanță tehnică legate de acestea). Sunt îndeplinite cerințele privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, ofertantul declarat câștigător subcontractând în totalitate serviciile de proiectare operatorului economic SC ... SRL.

Referitor la criticile cu privire la faptul că ofertele clasate pe locurile I-IV au prețuri aparent neobișnuit de scăzute, pe lângă faptul că în legislație nu s-a mai precizat un prag sub care se consideră că o ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut,

ofertele respective au prețuri care în procente sunt mai mari de 80% din valoarea estimată:

Nr. crt.	Ofertant	Prețul ofertelor fără TVA (lei)	Procent din valoarea estimată
1	SC ... SRL	8.492.349,32	82,03
2	Asocierea ..	8.714.338,56	84,17
3	Asocierea …	9.308.008,60	89,91
4	Asocierea …	9.573.145,67	92,47
5	Asocierea SC ..... SRL – SC SRL	9.690.782,24	93,60
6	Asocierea …	9.926.064,43	95,88
7	Asocierea …	10.333.967,36	99,82

Având în vedere prețurile celor patru oferte, precum și cât reprezintă acestea din valoarea estimată, nu se poate aprecia că ele ar fi neobișnuit de scăzute. Referitor la „prețurile pieței”, se știe că ele variază în limite foarte largi și nu există prețuri etalon sau reglementate, la care să se poată raporta cineva cu certitudine. Prețurile practicate între operatorii economici pentru diferite materiale variază foarte mult, în funcție de diverși factori.

Raportul procedurii respectă prevederile art. 216 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice si ale Ordinului președintelui Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice nr. 302/2011.

Contestatorul își întemeiază susținerile doar pe supoziții și presupuneri neadevărate.

Cu nr. 240/10.08....., înregistrată la Consiliu cu nr. 32927/ 10.08....., SC ..... SRL a formulat notă de concluzii scrise, în care afirmă că declarația de neîncadrare în dispozițiile art. 59 și 60 din Legea nr. 98/2016 depusă de SC ... SRL nu cuprinde persoanele cu funcție de decizie din cadrul autorității contractante, fapt ce întărește convingerea că nu a fost verificat în amănunt un potențial conflict de interese.

Certificatul de atestare fiscală privind impozitele și taxele către bugetul de stat este incomplet, lipsindu-i primele două pagini, unde ar fi trebuit menționată situația obligațiilor exigibile. Membrii comisiei de evaluare au fost în imposibilitate de a constata dacă ofertantul nu se încadrează în dispozițiile art. 165 din Legea nr. 98/ 2016.

Față de certificatul constatator depus la dosar, apare întemeiată critica cu privire la faptul că membrii comisiei de evaluare nu au solicitat clarificări cu privire la potențiala încadrare a ofertantului declarat câștigător la art. 164 din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește prețul neobișnuit de scăzut, contestatoarea prezintă cheltuielile preconizate cu încercările de laborator:

- încercări pentru nisip - o încercare la 200 to = 83 de probe pentru fiecare caracteristică, respectiv 23.065 lei;

- încercări pentru balast - o încercare la 400 to = 86 probe pentru fiecare caracteristică, respectiv 39.700 lei;

- încercări pentru piatra spartă - o încercare la 2.000 to = 53 probe pentru fiecare caracteristică, respectiv 21.360 lei;

- încercări pentru mixturi - o încercare la 400 to sau o încercare pe zi = 32 probe pentru fiecare caracteristică, respectiv 38.400 lei;

- încercări pentru strat de formă - 3 încercări la 2.000 mp sau una la 250 ml = 6.154 lei;

- încercări pentru strat fundație inferior - 3 încercări la 2.000 mp sau una la 250 ml = 14.315 lei;

- încercări pentru strat superior - 3 încercări la 2.000 mp sau una la 250 ml = 11.840 lei;

- încercări pentru binder - o încercare la 7.000 mp sau o încercare la 10.000 mp = 4200 lei;

- încercări pentru uzură - o încercare la 7.000 mp sau o încercare la 10.000 mp = 4.200 lei;

- încercări pentru rugozitate - 60 pct./km = 40.000 lei.

Totalul acestor cheltuieli indirecte este de 203.234 lei. Ponderea lor, exprimată procentual, în valorile totale ofertate, este:

Nr. crt.	Ofertant	Valoare totală (fără TVA)	Procent cheltuieli indirecte doar pentru încercări de laborator
1	SC ... SRL	8.492.349,32	2,39%
2	Asocierea …	8.714.338,56	2,33%
3	Asocierea …	9.308.008,60	2,18%
4	Asocierea …	9.573.145,67	2,12%

Pentru ofertele care prezintă cheltuieli de natura celor menționate mai sus sub valoarea detaliată, comisia de evaluare trebuia să aplice dispozițiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ....., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la ....., autoritatea contractantă ..... a inițiat o procedură simplificată în vederea achiziționării de servicii de proiectare și execuție de lucrări constând în obiectivul „Proiectare (PT+DDE) și execuție – Modernizare drum județean DJ 246: DJ 247 (Codaesti) - Rediu Galian - Tacuta - Focsasca - lim. Jud. Iași, km 5+499-13+635, ...”, estimate valoric la 10.352.852,07 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la ....., alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură au fost depuse șapte oferte, între care și aceea a asocierii SC ..... SRL - SC SRL, clasată pe locul V, pe locuri superioare situându-se ofertele SC ... SRL, asocierii SC ...SRL - SC ...SRL, asocierii ...și a asocierii .... Împotriva acestui ....., primit la 23.07....., pentru motivele evocate mai sus, SC .....

SRL a învestit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației ce formează obiectul prezentei cauze.

Văzând că SC ..... SRL nu a depus contestația în original (ci prin poștă electronică, la ....., ora 16:41), Consiliul i-a pus în vedere, prin adresa nr. 31506/.....-...../01.08....., să prezinte originalul contestației, cu semnătura olografă (nu scanată/ștampilată) a reprezentantului societății, și originalul dovezii constituirii cauțiunii aferente contestației, conform art. 61 ind. 1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. Sublinierile aparțin Consiliului și au rolul de a atrage atenția destinatarului asupra importanței textului evidențiat. Adresa nr. 31506/.....-...../ 01.08..... a fost recepționată de destinatar în ziua emiterii și înregistrată în registrul său sub nr. 217/01.08.....

Contestatorul a răspuns cu adresa nr. 226/03.08....., trimițând doar originalul recipisei de consemnare a cauțiunii, iar nu și originalul contestației, cu semnătura olografă (nu scanată/ ștampilată) a reprezentantului societății.

Verificând înscrisul de învestire a lui, în toate formele primite, organul administrativ-jurisdicțional stabilește că el nu constituie originalul contestației, cu semnătura olografă a reprezentantului societății, semnătura fiind una imprimată prin ștampilare, identică cu aceea de pe mai multe acte ale societății, inclusiv de pe formularul de ofertă. De altminteri, însuși răspunsul nr. 226/03.08..... conține aceeași semnătură aplicată prin ștampilare, iar nu o semnătură olografă din partea administratorului .....

În consecință, este dincolo de orice îndoială că societatea reclamantă nu s-a conformat solicitării exprese, clare și subliniate primită de la Consiliu, de a depune contestația cu semnătura olografă a reprezentantului, iar nu cu simpla semnătură ștampilată. Contestatoarea era datoare să manifeste o minimă diligență în îndeplinirea în termenul acordat a obligației procesuale care îi revenea, astfel încât Consiliul să primească actul original, cu semnătură necesară.

Potrivit art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016: *„În situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la art. 10, acesta cere contestatorului ca, în termen de 3 zile de la înștiințare, să completeze contestația. În cazul în care contestatorul nu se conformează obligației impuse de Consiliu, contestația este anulată*."

Textul este echivalent celui de la art. 200 alin. (3) și (4) C. proc. civ.: *„(3) Când cererea nu îndeplinește cerințele prevăzute la art. 194-197, reclamantului i se vor comunica în scris lipsurile, cu mențiunea că, în termen de cel mult 10 zile de la primirea comunicării, trebuie să facă completările sau modificările dispuse,*

sub sancțiunea anulării cererii. [...] (4) Dacă obligațiile privind completarea sau modificarea cererii nu sunt îndeplinite în termenul prevăzut la alin. (3), prin încheiere, dată în camera de consiliu, se dispune anularea cererii."

Curtea Constituțională a statuat că procedura regularizării reprezintă opțiunea legiuitorului și are drept scop remedierea unor lipsuri ale acțiunii introductive, astfel încât, la momentul demarării procedurii de fixare a primului termen de judecată, aceasta să cuprindă toate elementele prevăzute de art. 194-197 din Codul de procedură civilă. Legiuitorul a dorit disciplinarea părților din proces și, în acest fel, respectarea principiului celerității și al dreptului la un proces echitabil. Curtea a mai reținut că procedura regularizării cererii introductive are rolul de a degreva instanțele de judecată de cereri incomplete, fiind de natură a pregăti judecata sub toate aspectele sale. (Decizia nr. 264 din 10 mai 2016, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 508 din 6 iulie 2016)

Prin Decizia nr. 479 din 21 noiembrie 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 59 din 23 ianuarie 2014, Decizia nr. 31 din 21 ianuarie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 112 din 14 februarie 2014, aceeași Curte a stabilit că, prin comunicarea reclamantului de către instanță a lipsurilor cererii introductive, judecătorul își manifestă rolul activ în asigurarea accesului efectiv la justiție al titularului cererii, instanța nerestituind cererea de chemare în judecată, ci doar pune în vedere reclamantului să completeze lipsurile în termenul prevăzut de lege. Instanța, potrivit art. 200 alin. (1) din Codul de procedură civilă, face aprecieri formale referitoare la întocmirea cererii de chemare în judecată, care trebuie să cuprindă toate elementele prevăzute de lege. Prin urmare, încheierea de anulare a cererii poate fi motivată succint, întemeindu-se pe motivele deja comunicate petentului și pe faptul că lipsurile nu au fost complinite în termenul prevăzut de lege, acesta luând cunoștință de motivele de anulare în termenul legal.

După cum s-a punctat, prin normele de regularizare, atât din cod, cât și din Legea nr. 101/2016, legiuitorul a dorit și disciplinarea părților dintr-un proces.

În speță, SC ..... SRL îi revenea obligația de a răspunde solicitării Consiliului, în sensul de a prezenta originalul actului de învestire a organului administrativ-jurisdicțional, cu semnătura olografă a domnului administrator „(nu scanată/ ștampilată)". Fișierul atașat e-mailului nu are valoare de înscris original, mai cu seamă că nu poartă semnătură electronică [potrivit art. 148 alin. (2) C. proc. civ., cererile adresate, personal sau prin reprezentant, instanțelor judecătorești pot fi formulate și prin înscris în formă

electronică, dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege, în speță de Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică].

Elocventă este și optica Tribunalului Uniunii Europene, în direcția obligativității prezentării originalul actului de învestire, nu a documentului scanat, sens în care invocăm Ordonanța din 3 februarie 2015, cauza T-708/14, Marpefa, SL, împotriva Oficiului pentru Armonizare în cadrul Pieței Interne (mărci, desene și modele industriale) (OAPI) și Hotărârea din 23 mai 2007, cauza T-223/06 P, Parlamentul European împotriva Ole Eistrup – cerința semnării olografe a acțiunii trebuie să fie considerată o normă fundamentală de formă și să facă obiectul unei aplicări stricte, în așa fel încât nerespectarea sa determină inadmisibilitatea acțiunii.

Una dintre cerințele imperative care figurează la art. 10 din Legea nr. 101/2016 este ca, în cuprinsul contestației, să se regăsească semnătura reprezentantului persoanei juridice contestatoare, semnătură aplicată în original, în mod evident, nu scanată ori fotocopiată. „În cazul în care contestatorul nu se conformează obligației impuse de Consiliu, contestația este anulată.” – art. 11 alin. (1) teza ultimă din Legea nr. 101/2016. În considerarea tuturor acestor dispoziții imperative, Consiliul reține că SC ..... SRL nu s-a conformat obligației de comunicare, în termenul fixat, a originalului cerut al contestației.

Acestea fiind circumstanțele, Consiliul urmează a aplica normele obligatorii ale art. 11 alin. (1) teza ultimă invocate mai sus și, pe cale de consecință, va anula contestația depusă de SC ..... SRL.

În același sens poate fi menționată și decizia nr. 1581/CA/ 2017-R din 18 august 2017 a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal:

Potrivit art. 10 din Legea nr. 101/2016, *contestația se formulează în scris și trebuie să conțină următoarele elemente: [...] h)* ***semnătu c persoană f sau a reprez persoanei juridi***

În conformitate cu art. 7 din Legea nr. 455/2001, *în cazurile în care, potrivit legii, forma scrisă este cerută ca o condiție de probă sau de validitate a unui act juridic, un înscris în formă electronică îndeplinește această cerință dacă i s-a încorporat, atașat sau i s-a asociat logic o semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat și generată prin intermediul unui dispozitiv securizat de creare a semnăturii.*

Potrivit art. 11 alin. 1 din Legea nr. 101/2016, *în situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la art. 10, acesta cere contestatorului ca, în termen de 3 zile de la înștiințare, să completeze contestația. În cazul în care contestatorul nu se conformează obligației impuse de Consiliu, contestația este anulată*.

Pe cale de consecință, **în mod corect, CNSC, prin raportare la textele legale mai sus citate, a dispus prin Decizia contestată anularea contestației** formulată. În speță, contestatoarea nu a făcut dovada transmiterii contestației în original, sau sub forma unui înscris în formă electronică căruia i s-a atașat semnătura electronică.

În cuprinsul deciziei civile nr. 4100 din 25 iunie 2014, Curtea de Apel București, Secția a VII-a civilă și pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale, a statuat „*instanțele de*

judecată nu judecă înscrisuri în formă electronică, ci cereri formulate pe suport de hârtie și ***asumate p olog*** *”.*

Similar, Tribunalul Galați, Secția I civilă, prin decizia civilă nr. 1434 din 6 decembrie 2017, a anulat cererea de apel care nu era semnată cu semnătura olografă, ci avea aplicată o semnătură scanată:

Conform art. 470 alin. 1 lit. e și alin. 3 C. pr. civ., ... cererea de apel va cuprinde: ... e) semnătura.

Cerințele de la alin. (1) lit. b) și e) și cea de la alin. (2) sunt prevăzute sub sancțiunea nulității, iar cele de la alin. (1) lit. c) și d), sub sancțiunea decăderii. Lipsa semnăturii poate fi împlinită în condițiile art. 196 alin. (2), iar lipsa dovezii achitării taxei de timbru poate fi complinită până la primul termen de judecată la care partea a fost legal citată în apel.

Tribunalul constată faptul că pe cererea de apel este aplicată o **semnătură scanată**. Având în vedere acest aspect, la termenul de judecată din 13.11.2017, **tribunalul a pus în vedere apelantei-creditoare să semneze cererea de apel, cerință ce nu a fost îndeplinită de aceasta**.

Prin urmare, ținând cont de dispozițiile art. 470 alin. 1 lit. e și alin. 3 C. pr. civ., coroborate cu cele ale art. 196 alin. 2 C. pr. civ., tribunalul va admite excepția invocată din oficiu și **va constata ca fiind nulă cererea de apel** formulată de apelanta-creditoare [...].

În același sens, Tribunalul Specializat Cluj, în decizia nr. 1013 din 17 octombrie 2016, a consemnat:

La termenul de judecată din data de 17.10.2016, instanța, din oficiu, a invocat excepția de nulitate a cererii de apel pentru lipsa semnăturii în original. Analizând excepția nulității se reține urmatoarele:

Conform art. 470 alin. 3 NCPC cererea de apel care nu cuprinde (…) semnatura (partii sau a reprezentantului acesteia) este nulă. Cererea de apel a fost formulata prin reprezentantul partii, respectiv prin avocat P_ C_ cu imputernicirea anexata (f10), insa are **doar o semnatura scanata** (f4).

Tribunalul mai retine ca **lipsa semnaturii in original echivaleaza nesemnarea cererii de apel** si constata ca in speta partea, respectiv reprezentantul legal al acesteia, nu si-a indeplinit obligatia legala de a depune o cerere de apel semnată în original și nici nu s-a prezentat la termenul de judecată pentru a semna cererea de apel, astfel cum avea posibilitatea, pentru a acoperi lipsa semnăturii pe cererea de apel.

În consecinta, raportat la prevederile art. 470 alin. 1 lit. e) si a alin. 3 NCPC, tribunalul, constatand ca nu s-a acoperit lipsa semnaturii, va admite exceptia de nulitate invocata din oficiu si va anula apelul [...].

Elocvente sunt și deciziile nr. 997 și 999 din 17 octombrie 2016 a aceluiași Tribunal Specializat Cluj.

De asemenea, în Decizia nr. 2050 din 31 mai 2017, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal, a constatat că nu sunt întrunite condițiile de formă ale recursului prevăzute de dispozițiile art. 486 alin. (1) lit. e) C. proc. civ., recursul necuprinzând semnătura părții (a reprezentantului acesteia), care trebuie aplicată în original pe actele procesuale depuse la instanțele de judecată, nefiind suficientă o copie imprimată a acesteia, în respectiva speță cererea de recurs fiind trimisă instanței prin fax, purtând semnătura directorului/consilier juridic, semnătură care, datorită modalității de depunere, se regăsește în forma imprimată.

Potrivit art. 68, dispozițiile Legii nr. 101/2016 se completează cu prevederile Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, ale Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, și cu cele ale Legii nr. 287/2009, republicată, cu modificările ulterioare, în măsura în care prevederile acestora din urmă nu sunt contrare.

Pe de altă parte, nici pe fondul cauzei nu putea fi admisă contestația SC ..... SRL, întrucât elementele argumentative și mijloacele de probă anexate ei nu îi puteau asigura accesul la obținerea contractului licitat. În acest scop, reclamanta ar fi trebuit să demonstreze că toate cele patru oferte clasate înaintea urmau să fie respinse, pentru a putea avansa până pe prima poziție.

Privite comparativ cu estimarea maximală realizată de autoritate, niciuna dintre cele patru oferte nu apare a fi anormal de scăzută, astfel încât să pună în pericol îndeplinirea viitorului acord contractual. Un preț de aproximativ 82% - 92% din estimare nu este unul care să ridice suspiciuni legate de imposibilitatea îndeplinirii contractului.

Legislația pe linie de achiziție publică nu interzice atribuirea contractului de achiziție publică la o valoare de peste 80% din aceea estimată și anunțată de autoritate, cum este prețul câștigătoarei sau cel al contestatoarei. Dimpotrivă, respectiva legislație promovează libera concurență între operatorii economici, ca premisă a cheltuirii cât mai economicoase a fondurilor publice, respectiv a obținerii obiectului supus competiției la costuri cât mai reduse. Așadar, nu este contrară legislației specifice atribuirea contractului la un preț de 8.492.349,32 lei, în contextul în care estimarea făcută de autoritate a fost de 10.352.852,07 lei.

În baza art. 210 din Legea 98/2016:

(1) În cazul unei oferte care are un preț sau cost aparent neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costul propus.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Autoritatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și **respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse**, ținând seama de elementele menționate la alin. (2).

Relevante sunt și următoarele dispoziții din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 325/2016:

Art. 127. - (1) Comisia de evaluare are următoare atribuții: [...]

h) verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 210 din Lege;

Art. 136. - (1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referința în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată inacceptabilă.

Art. 137. (2) În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: [...]

g) în urma verificărilor prevăzute la art. 210 din Lege se constată că oferta are un preț/cost neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, **astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini**.

Aceste dispoziții, în contextul reținut, nu sunt incidente și, din această cauză, nici nu au fost invocate în solicitările transmise de autoritate ofertanților.

Art. 210 din Legea nr. 98/2016 urmărește să prevină situațiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant ce nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă, dispoziția legală fiind edictată în favoarea autorităților contractante, pentru protejarea lor (respectiv a bugetelor publice pe care le gestionează și a serviciilor publice pe care le prestează), iar nu ca armă în mâna acelorași autorități sau a ofertanților concurenți de a exclude sau pretinde excluderea de la licitații a anumitor ofertanți. În sprijinul acestui raționament vine chiar norma de aplicare a legii de la art. 137 alin. (2) lit. g) din anexa la Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – oferta este inacceptabilă dacă, în urma verificărilor, se constată că are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Cu alte cuvinte, chiar dacă o ofertă are costuri/tarife deosebit de scăzute, cum sunt și cele reclamate de către SC ..... SRL pentru agregatele de balastieră și mixturile asfaltice, ea nu poate fi respinsă decât dacă se probează dincolo de orice îndoială rezonabilă că, din cauza acelor prețuri, nu se poate

asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. În speța dezbătută, nici prin argumentele din contestație și nici prin mijloacele de probă depuse, societatea reclamantă nu a reușit să facă o asemenea dovadă în fața Consiliului. Mai mult, nici în contestație și nici în concluziile scrise nu se face proba vizavi de prețurile pieței, pe care le clamează. Costurile cu încercările de laborator sunt insignifiante în raport cu prețul total al ofertei și pot fi compensate cu alte elemente de cost din ofertă. Contractul de servicii nr. 22/ 31.01....., invocat de reclamantă, nu a fost anexat de aceasta.

Este atât logic, cât și foarte probabil ca, la licitații, ofertanții să propună prețuri mai mari la unele articole și, eventual, în compensare, mai mici la altele, politica de prețuri ținând de fiecare ofertant în parte și de condițiile cererii și ofertei. Faptul că cei patru antreprenori au înregistrat costuri pe care contestatoarea le găsește neacoperitoare ori insuficient descrise nu semnifică *ipso facto* că nu are capacitatea de a executa contractul în parametrii de calitate doriți. Costurile/tarifele scăzute pentru anumite materii prime/ încercări de laborator/operațiuni de executat pot fi justificate prin prețuri mai ridicate la alte componente ale ofertei. Contestatoarea nu a furnizat Consiliului nicio dovadă concretă vizavi de prețurile de pe piață pe care le au agregatele și mixturile asfaltice pe care le apreciază nesustenabile în contestație. Practic, din motivarea contestației, relativ la prețul ofertelor de pe primele patru locuri, reiese că aceasta este construită pe simple speculații, fără nicio susținere în concret. Prețurile de la furnizori trebuie acceptate ca atare, în condițiile în care art. 135 alin. (1) din Constituție dispune că economia României este economie de piață, bazată pe libera inițiativă și concurență, ceea ce înseamnă că prețurile se stabilesc liber pe piață. Similar, la art. 4 alin. (1) din Legea concurenței nr. 21/1996, republicată, se prevede expres că prețurile produselor și tarifele serviciilor și lucrărilor se determină în mod liber prin concurență, pe baza cererii și ofertei.

Așadar, dacă furnizorul vinde ofertantului materialele cu un anumit preț, nu ține de autoritatea contractantă să analizeze realitatea respectivului preț, pe de o parte, și nici de cumpărătoare să îi prezinte autorității analize de preț pentru extragerea/fabricarea respectivelor materiale. De altminteri, într-o asemenea ipoteză, nimic nu l-ar opri pe vânzător să îi comunice cumpărătorului sau chiar autorității ca, în cazul în care prețul său este considerat suspect, să nu mai cumpere materialele de la el. Nicio dispoziție legală nu obligă vânzătorul să își justifice prețul cu care vinde materialele în fața ofertanților cumpărători ori a autorității contractante.

De asemenea, în absența oricărui mijloc de probă care să le susțină, sunt nefondate și criticile legate de diminuarea artificială a tarifelor la articolele de transport.

Ofertanții aflați în competiție au interesul să propună prețuri mai mici decât estimarea beneficiarului, politica de prețuri ținând de fiecare ofertant în parte și de condițiile cererii și ofertei. Aspectul că SC ..... SRL nu poate executa lucrările la un preț mai mic de 9.690.782,24 lei, cum sunt cele asumate prin semnătură de către primii patru ofertanți și acoperit de viitoarea garanție de bună execuție a contractului, nu înseamnă că niciun alt operator economic nu poate să execute lucrarea la respectivul preț ori că el este unul nereal. De altminteri, la originea sistemului deschis de achiziții publice se află libera concurență între operatorii economici, care au tot interesul în a participa la licitații cu prețuri cât mai competitive, pentru a își maximiza astfel șansele de a obține contractul supus licitației. Dacă toți operatorii economici ar practica aceleași prețuri, atunci sistemul în discuție ar deveni de prisos.

Nici criticile la adresa calificării SC ... SRL nu sunt de natură a întoarce evaluarea ofertelor realizată de către autoritate, deoarece excluderea din competiție a SC ... SRL nu i-ar permite contestatoarei să obțină un folos, ci doar să avanseze o poziție în clasament, câștigătoare devenind oferta aflată în prezent pe locul secund (asocierea SC ...SRL - SC ...SRL).

În legătură cu motivele de contestare noi (neregulile nou-invocate), pe care contestatoarea le formulează la 10.08..... în concluziile scrise, ele se vădesc a fi inadmisibile, nefiind supuse în prealabil discuției cu autoritatea contractantă prin intermediul contestației. În același sens este și art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care dispune că este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește concluziile verificărilor îndeplinirii de către ofertant/ofertă a tuturor cerințelor de calificare și specificațiilor tehnice stabilite în documentația de atribuire de ordin tehnic.

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

Anulează contestația SC ..... SRL nr. ...../ ....., în contradictoriu cu .....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile lucrătoare.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

Redactată în patru exemplare, conține paisprezece pagini.