CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 7461/11.12.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 52906/12.12.2017, depusă de SC ... SA, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de domnul ... – director general, privind procedura simplificată, organizată de ..., cu sediul în ..., în vederea atribuirii contractului având ca obiect „...”, s-a solicitat Consiliului:

- anularea adresei nr. 13675/29.11.2017, transmisă de ..., prin care oferta SC ... SA a fost declarată inacceptabilă;
- anularea răspunsului nr. 13880/06.12.2017 al Primăriei orașului Tismana la notificarea prealabilă nr. 7373/04.12.2017;
- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii prin luarea în considerare a documentelor depuse în SEAP de SC ... SA în limitele deciziei ce urmează a fi pronunțată.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestația de față, prin care SC ... SA critică decizia autorității contractante de a-i declara inacceptabilă oferta depusă în cadrul procedurii, apreciind eronate motivele invocate pentru aceasta și anume nedepunerea DUAE pentru SC ... SRL, precum și nedeclararea ca subcontractant a SC ... SRL.

În susținere, contestatoarea arată că, în perioada de evaluare a ofertelor, a primit din partea autorității contractante, o solicitare de clarificări privind documentul DUAE al subcontractntului SC ... SRL și cu privire la situația subcontractantului SC ... SRL, declarat ca subcontractant dar care nu este declarat în DUAE-ul SC ... SA.

Prin răspunsul la această solicitare de clarificări, contestatoarea a răspuns în sensul că:

- subcontractantul SC ... SRL este declarat în cadrul DUAE al SC ... SA, motiv pentru care pentru acest operator economic nu a fost depus DUAE; cu toate acestea, au fost depuse documentele care arată îndeplinirea cerințelor 1 – 4 solicitate la pct. III.2.1) lit. a) Situația personală a candidatului, cât și a Formularului nr. 13 din cadrul propunerii tehnice;

- subcontractantul SC ... SRL este declarat în cadrul DUAE al SC ... SA, în partea II la pct. A și C, la acesta din urmă fiind bifată opțiunea DA, deoarece SC ... SA se bazează pe experiența similară pe serviciile de proiectare a SC ... SRL; de asemenea, pentru acest operator economic s-a depus separat DUAE, în cuprinusl acestuia fiind precizat că SC ... SRL este subcontractor iar SC ... SA este contractor general.

Potrivit contestatoarei, aceasta a mai precizat că, astfel cum reiese și din acordul de subcontractare, SC ... SA, în calitate de contractor general, a declarat ambii subcontractanți, atât pe SC ... SRL (subcontractant pentru proiectare și asistență tehnică) pentru care s-a depus DUAE, cât și pe SC ... SRL (subcontractant pentru execuție șanțuri și podețe) pe a cărui capacitate SC ... SA nu se bazează și pentru care a fost depus anexat DUAE în format xml, semnat electronic.

Contestatoarea mai precizează că, urmare a acestui răspuns, autoritatea contractantă i-a declarat oferta inacceptabilă, fiind invocate următoarele aspecte:

- deși pentru subcontractantul SC ... SRL s-au depus toate documentele de calificare solicitate prin fișa de date a achiziției și deși SC ... SA nu utilizează nici capacitatea tehico-profesională și nici pe cea economico-financiară a subcontractantului, DUAE-ul pentru acesta trebuia depus până la data limită de depunere a ofertelor; depunerea acestuia prin răspunsul la solicitarea de clarificări nu poate fi luat în considerare deoarece s-ar crea un avantaj evident față de ceillați participanțși la procedură;

- DUAE-ul depus în format xml diferă de ceea ce s-a declarat prin răspunsul la clarificări, în cuprinsul acestuia neapărând declarat subcontractantul SC ... SRL.

Prin Notificarea prealabilă nr. 7373/04.12.2017, contestatoarea a învederat autorității contractante, în esență, că nu a utilizat capacitatea tehnico-profesională și nici pe cea economico-financiară a SC ... SRL, că pentru aceasta a depus toate documentele solicitate prin fișa de date a achiziției și că DUAE-ul depus odată cu răspunsul la solicitările de clarificări nu poate crea un avantaj în raport cu ceilalți participanți la procedură deoarece subcontractantul a fost declarat prin acordul de subcontractare depus, iar documentele solicitate prin fișa de date ce trebuiau prezentate în cazul în care oferta se clasa pe primul loc, fuseseră deja depuse în SEAP, înainte de data de 15.11.2017, ora 15,00.

A mai arătat contestatoarea că, prin depunerea documentelor privind neîncadrarea în prevederile art. 164, art. 165 și art. 167 cât și a declarației privind respectarea condițiilor de mediu, sociale și ale relațiilor de muncă, oferta sa, pentru subcontractantul SC ... SRL, se încadrează

atât în prevederile art. 168 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 cât și în prevederile art. 172 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Referitor la SC ... SRL, a arătat că, în cadrul DUAE depus în format xml, acest operator economic a fost declarat ca subcontractant, în *Partea II: Infomații referitoare la operatorul economic, la pct. A: Operatorul economic participă la procedura de achiziții publice împreună cu alții și la pct C: Infomații privind utilizarea capacităților altor entități*, unde s-a bifat opțiunea DA, dar, printr-o eroare a site-ului **https://ec.europa.eu**, în DUAE-ul tip xml, care s-a salvat la ora 10,23, pe data de 15.11.2017, nu sunt bifate căsuțele respective, iar în DUAE-ul tip pdf, care s-a salvat la ora 10,27, în aceeași zi, sunt bifate căsuțele respective și completate datele privind subcontractantul SC ... SRL.

În opinia contestatoarei, acest fapt poate fi cosiderat o eroare de formă, deoarece, în cadrul ofertei încărcate în SEAP înainte de ora limită de depunere, a fost depus atât acordul de subcontractare, în care SC ... SRL este prezentat ca fiind subcontractant pentru partea de proiectare și asistență tehnică, cât și DUAE-ul pentru acesta, în aceste condiții neputând fi vorba de un avantaj față de ceillați participanți la procedură.

Contestatoarea precizează că, în condițiile în care ambii subcontractanți au fost declarați prin acordul de asociere și prin DUAE depuse, iar pentru SC ... SRL au fost depuse chiar documente de calificare ce ar fi trebuit prezentate dacă oferta s-ar fi clasat pe primul loc, deci mai mult decât un DUAE, acceptarea documentelor în forma depusă de SC ... SA nu ar fi creat un avantaj în raport cu ceilalți participanți la procedură.

Prin punctul de vedere nr. 14145/13.12.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 54171/19.12.2017, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contastației ca tardiv introdusă, pentru următoarele motive:

- nedeclararea în DUAE depus pentru SC ... SA a subcontractantului SC ... SRL poate fi considerat un viciu de formă, putând fi corectat ulterior prin clarificări;

- nedepunerea DUAE pentru subcontractantul SC ... SRL s-ar fi încălcat prevederile documentației de atribuire, prin care se solicită, pentru demonstrarea *Situației personale a candidatului și pentru Capacitatea de exercitare a activității profesionale*, că *Operatorul economic (lider, asociat, terț susținător, subcontractanți) va completa cerința corespunzătoare în formularul DUAE*, precum și prevederile art. 60 alin. (1) din HG nr. 395/2016 care prevede că *Operatorul economic are obligația de a transmite oferta și DUAE în format electronic și numai până la data și ora-limită de depunere a ofertelor prevăzute în anunțul de participare*.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedura simplificată pentru atribuirea contractului având ca obiect *„...”*, publicând în SEAP anunțul de participare simplificat nr. ..., criteriul de atribuire

stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”, cu o valoare estimată de ... lei, fără TVA.

Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire i-a fost comunicată SC ... SA prin adresa nr. 13675 din 29.11.2017, în care se arată că oferta acestei societăți a fost declarată inacceptabilă, potrivit art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, deoarece:

- DUAE aparținând subcontractantului SC ... SRL nu a fost prezentat odată cu oferta, până la data limită de depunere a acesteia, iar depunerea acestuia odată cu răspunsul la clarificări nu poate fi primită, deoarece ar crea un avantaj ofertantului față de ceilalți competitori, conform art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016;

- față de răspunsul la clarificări vizând subcontractantul SC ... SRL, în DUAE prezentat de ofertantă este bifată opțiunea „NU” în partea II „Informații referitoare la operatorul economic”, atât la punctul A „Operatorul economic participă la procedura de achiziții publice împreună cu alții”, cât și la punctul C „Informații privind utilizarea capacităților altor entități”, deși în clarificări ofertanta precizează că s-a bifat opțiunea „DA”.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC ... SA a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând:

- anularea adresei nr. 13675/29.11.2017, transmisă de ..., prin care oferta SC ... SA a fost declarată inacceptabilă;

- anularea răspunsului nr. 13880/06.12.2017 al Primăriei orașului Tismana la notificarea prealabilă nr. 7373/04.12.2017;

- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii prin luarea în considerare a documentelor depuse în SEAP de SC ... SA în limitele deciziei ce urmează a fi pronunțată.

Fiind ținut a cerceta cu prioritate excepțiile invocate în cauză, conform art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza afirmația autorității contractante că această contestație este tardivă, fără a adăuga alte informații, Consiliul considerând-o drept excepție invocată în această speță.

Verificând, Consiliul reține ca incidente următoarele dispoziții din Legea nr. 101/2016:

- art. 6 *"(1) Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca inadmisibilă, care poate fi invocată şi din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanţei de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligaţia să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislaţiei privind achiziţiile publice sau concesiunile, în termen de: […]*

b) 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice,

legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii.

(4) În termen de 3 zile, calculat începând cu ziua următoare primirii notificării prealabile, autoritatea contractantă transmite un răspuns prin care comunică dacă urmează sau nu să adopte măsuri de remediere a pretinsei încălcări."

- art. 8 *"(1) Persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 6 alin. (4), precum şi oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorităţii contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum şi pentru recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: […]*

b) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică, achiziţie sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii, după caz.

(2) Termenul de contestare prevăzut la alin. (1) se calculează după cum urmează:

a) începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă a răspunsului autorităţii contractante, în sensul că nu urmează să revoce actele emise sau să adopte măsuri de remediere, dacă autoritatea contractantă a respectat termenul prevăzut la art. 6 alin. (4), în caz contrar fiind aplicabile dispoziţiile prevăzute la lit. b)."

- art. 16 *"(1) Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât şi autorităţii contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare."*

Actul atacat prin prezenta contestație este adresa nr. 13675 din 29.11.2017, împotriva căreia a formulat notificarea prealabilă nr. 7373 din 04.12.2017, la care autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 13880 din 06.12.2017.

Contestația nr. 7461/11.12.2017, a fost transmisă atât Consiliului, cât și autorității contractante, prin fax, în data de 11.12.2017, fiind respectat termenul legal prevăzut la art. 8 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 101/2016, cât și obligația contestatoarei prevăzută la art. 16 alin. (1) din aceeași lege.

În aceste condiții, Consiliul respinge excepția invocată de autoritatea contractantă și va trece la analiza pe fond a cauzei.

Verificând legalitatea deciziei autorității contractante de a respinge, pentru aceste motive, oferta SC ... SA, Consiliul reține că în DUAE aparținând acestei societăți, a cărui copie a fost depusă la dosarul cauzei de către autoritatea contractantă, sunt menționate următoarele:

- bifată opțiunea „DA”, la Partea III „Informații referitoare la operatorul economic”, secțiunea A „Informații privind operatorul economic”, punctul „Operatorul economic participă la procedura de achiziții publice împreună cu alții”; la acest punct este menționat SC ... SA drept contractant general, iar SC ... SRL ca subcontractant;

- bifată opțiunea „DA”, la Partea III „Informații referitoare la operatorul economic”, secțiunea C „Informații privind utilizarea capacităților altor entități”;

- bifată opțiunea „DA”, la Partea III „Informații referitoare la operatorul economic”, secțiunea D „Informații privind subcontractanții pe ale căror capacitați operatorul economic nu se bazează”, punctul „Operatorul economic intenționează să subcontracteze vreo parte din contract unor terți?”; la acest punct este menționat subcontractantul SC ... SRL – execuție șanțuri și rigole betonate.

Prin adresa nr. 13390 din 21.10.2017, autoritatea contractantă a cerut SC ... SA să precizeze unde în documentele depuse în SEAP se regăsește DUAE pentru subcontractantul SC ... SRL și să clarifice situația SC ... SRL care, în acordul de subcontractare nr. 7135 din 15.11.2017, apare ca subcontractor, dar nu se regăsește declarat astfel în DUAE depus de ofertantă.

SC ... SA a răspuns prin adresa nr. 7273 din 23.11.2017 în care arată următoarele:

„- Subcontractorul SC ... SRL este declarat în cadrul DUAE al SC ... SA (care este contractorul general), în Partea II: Informații referitoare la operatorul economic, punctul D: Informații privind subcontractanții pe ale căror capacități operatorul economic nu se bazează, de aceea pentru acest subcontractant nu s-a depus DUAE, dar s-au depus documentele care arată îndeplinirea atât a cerințelor (nr. 1-4) solicitate de autoritatea contractantă la punctul III.2.1) litera a) Situația personală a candidatului sau ofertantului, cât și a Formularului nr. 13 din cadrul propunerii tehnice. Depunem anexat prezentei și DUAE pentru acest subcontractant, în format xml semnat electronic;

- Subcontractorul SC ... SRL este declarat în cadrul DUAE al SC ... SA (care este contractorul general), în Partea II: Informații referitoare la operatorul economic, la punctul A: Informații referitoare la operatorul economic.la punctul Operatorul economic participă la procedura de achiziții publice împreuna cu alții și la punctul C: Informații privind utilizarea capacităților altor entități, unde bifând opțiunea DA (deoarece SC ... SA se bazează pe capacitatea privind experiența similară pe servicii de proiectare ale SC ... SRL) s-a depus separat DUAE pentru acest subcontractant (în care de asemenea este specificat în Partea II: Informații referitoare la operatorul economic, la punctul A: Informații referitoare la operatorul economic, la punctul Operatorul economic participă la procedura de achiziții publice împreună cu alții, faptul că SC ... SRL este subcontractor, iar SC ... SA este contractor general).

În concluzie, așa cum reiese și din Acordul de subcontractare pentru această procedură de achiziție și ulterior pentru execuția contractului de ..., SC ... SA (contractor general) a declarat ambii subcontractori, atât pe SC ... SRL (subcontractor pentru proiectare și asistență tehnică) pe a cărui capacitate privind experiența similară se bazează pe societatea noastră, astfel depunându-se DUAE pentru acesta, cât și pe SC ... SRL (subcontractor pentru execuție

șanțuri și podețe) pe a cărui capacitate societatea noastră nu se bazează (pentru care depunem anexat prezentei DUAE în format xml semnat electronic).

În cazul în care autoritatea contractantă dorește depunerea în SEAP și a altor documente vom face acest lucru la solicitarea acesteia."

Așa cum se preciza mai înainte, în punctul său de vedere cu privire la contestație, autoritatea contractantă a menționat că *„nedeclararea în DUAE depus pentru SC ... SA a subcontractantului SC ... SRL poate fi considerat un viciu de formă, putând fi corectat ulterior prin clarificări."*

Rezultă din aceasta o achiesare a autorității contractante la susținerea contestatoarei referitoare la nelegalitatea celui de-al doilea motiv al respingerii ofertei sale, așa cum este precizat în adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 13675 din 29.11.2017.

Pe de altă parte, având în vedere mențiunile DUAE aparținând ofertantei SC ... SA, așa cum au fost consemnate mai sus de către Consiliu, rezultă că, în acest document, SC ... SRL este menționat ca subcontractant (Partea III „Informații referitoare la operatorul economic", secțiunea A „Informații privind operatorul economic", punctul „Operatorul economic participă la procedura de achiziții publice împreună cu alții"), fiind contrazise, astfel, susținerile autorității contractante.

În această situație, Consiliul stabilește nelegalitatea deciziei acesteia de a respinge oferta SC ... SA pentru motivul legat de subcontractantul SC ... SRL.

În ceea ce privește subcontractantul SC ... SRL, Consiliul a reținut mai sus că acesta a fost declarat subcontractant în DUAE depus de SC ... SA (Partea III „Informații referitoare la operatorul economic", secțiunea D „Informații privind subcontractanții pe ale căror capacități operatorul economic nu se bazează", punctul „Operatorul economic intenționează să subcontracteze vreo parte din contract unor terți?"). De asemenea, din actele cauzei, rezultă că această societate a fost declarată ca având aceeași calitate și în acordul de subcontractare nr. 7135 din 15.11.2017. Însă, ofertanta nu a depus DUAE pentru acest subcontractant odată cu oferta, până la data limită de depunere a acesteia, ci l-a prezentat autorității contractante ca urmare a clarificărilor amintite. Autoritatea a decis în sensul în care nu poate primi o atare completare a documentelor ofertantei SC ... SA, apreciind că astfel ar crea un avantaj acestei societăți față de concurenții săi, aspect interzis prin prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Față de această situație, Consiliul reține că, potrivit art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, "*În cazul în care informaţiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanţilor/candidaţilor clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceştia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal şi transparenţei."*

Așa cum rezultă din textul de lege evocat, legiuitorul a acordat autorității contractante, prin comisia sa de evaluare, numai un drept în vederea solicitării de clarificări și/sau completări ale documentelor

prezentate în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, fără a o obliga pe aceasta la o asemenea conduită.

Însă, textul legal nu poate fi interpretat în sensul ca autoritatea contractantă poate să își exercite în mod discreționar prerogativa legală, aceasta, în condițiile în care alege să nu își exercite acest drept, trebuind să motiveze împrejurarea că unui anumit ofertant/candidat sau tuturor acestora nu le este solicitată clarificarea și/sau completarea documentelor prezentate.

Mai mult, drepturile acordate de legiuitor au ca scop încurajarea autorității contractante către conduita indicată de lege și nu acordarea posibilității de eludare a unui astfel de comportament, având ca unică motivare absența obligativității și imposibilitatea transformării unui drept într-o obligație.

Este de interes a se reține aici și faptul că întreaga reglementare a domeniului achizițiilor publice, cu toate drepturile și obligațiile prevăzute părților implicate în acest proces, au ca prim scop asigurarea respectării principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, principii printre care se regăsește și acela al proporționalității, înțeles ca fiind egala măsură între ceea ce se cere și ceea ce se oferă, respectiv între ceea ce se face și cum se sancționează.

Pe de altă parte, nu se poate reține în speță ipoteza avută în vedere de legiuitor prin textul art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 *("Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat."),* deoarece exercitarea unui drept prevăzut de lege (art. 209 alin. 1 din lege) nu poate fi apreciat chiar de legiuitor ca fiind de natură să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant. Ipoteza prevăzută la art. 209 alin. (2) din lege intervine în momentul în care exercitarea de către autoritatea contractantă a dreptului său se realizează cu încălcarea a ceea ce este adecvat și cu atingerea principiilor tratamentului egal, transparenței și chiar proporționalității.

Sancționarea unei oferte cu respingerea, ca inacceptabilă, în cazul în care a fost depusă de un ofertant care, în opinia autorității contractante, nu a prezentat DUAE în conformitate cu criteriile stabilite de aceasta (art. 137 alin. 2 lit. b din HG nr. 395/2016), nu reprezintă o măsură ad-hoc incidentă pentru inadvertențe de formă, minore sau majore, ori chiar de fond, constând, spre exemplu, în neprezentarea DUAE corespunzător unui subcontractant declarat în documentele depuse de ofertant sau necompletarea unuia sau mai multor câmpuri din respectivul document. Textul de lege nu poate fi interpretat în mod superficial în sensul în care sancțiunea intervine automat, pentru nerespectarea condițiilor formale de prezentare a documentului, ci trebuie interpretat în sensul în care, după parcurgerea tuturor etapelor de clarificare și/sau completare a documentului (în acord cu prevederea de la art. 209 alin. 1 din Legea nr. 98/2016), acestuia încă îi lipsesc informațiile care să conducă la concluzia că ofertantul îndeplinește cerințele de calificare.

Concluzia se impune chiar prin prevederea de la art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, care nu restrânge plaja de documente care pot face obiectul clarificării şi/sau completării.

Nu se regăsesc în legislația aplicabilă domeniului achizițiilor publice, texte care să prevadă imposibilitatea exercitării dreptului autorității contractante, prevăzut la art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, și în ceea ce privește DUAE, și nici reglementări diferite în ceea ce privesc eventuale inadvertențe de fond sau de formă ale acestui act al ofertantului.

O astfel de interpretare este cu atât mai necesară în speța analizată, cu cât, așa cum a declarat ofertanta în DUAE-ul său, SC ... SRL este un subcontractant pe ale cărui capacități nu se bazează, astfel încât depunerea DUAE pentru acesta are doar scopul verificării neîncadrării societății în situațiile de excludere prevăzute de lege (art. 170 alin. 1 din Legea nr. 98/2016), cu atât mai mult cu cât, documentele privind situațiile de excludere, pentru acest subcontractant, au fost, conform susținerilor părților, depuse la autoritatea contractantă.

Este evident că oferta va fi considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării şi prezentării acesteia, precum şi cerinţele de calificare şi selecţie prevăzute în documentele achiziţiei (așa cum se stabilește la art. 215 alin. 4 din Legea nr. 98/2016), însă această sancțiune, așa cum se preciza mai sus, nu intervine imediat, ci este o măsură ce urmează întregului set de reguli, obligații și drepturi acordate în egală măsură atât autorității contractante, cât și ofertanților, de către reglementarea în materie.

În aceste condiții, Consiliul stabilește ca nelegală conduita autorității contractante de a respinge oferta SC ... SA, pentru motivul indicat legat de subcontractantul SC ... SRL, și de a nu primi DUAE corespunzător acestuia din urmă, depus prin răspunsul la clarificările cerute.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul urmează să admită contestația depusă de SC ... SA și să anuleze actele autorității contractante cu privire la decizia de respingere a ofertei SC ... SA, inclusiv adresa nr. 13675 din 29.11.2017, precum și răspunsul autorității contractante nr. 13880 din 06.12.2017 la notificarea prealabilă înaintată de SC ... SA.

În baza art. 26 alin. (2) şi (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de SC ... SA, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția invocată de autoritatea contractantă.

Admite contestația depusă de SC ... SA.

Anulează actele autorității contractante cu privire la decizia de respingere a ofertei SC ... SA, inclusiv adresa nr. 13675 din 29.11.2017, precum și răspunsul autorității contractante nr. 13880 din 06.12.2017 la notificarea prealabilă înaintată de SC ... SA.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de SC ... SA, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare.

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, potrivit art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

Redactată în 4 exemplare, conţine 10 pagini.