

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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 înregistrată la CNSC sub nr. ..., precizată prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ... SRL, cu sediul în municipiul ..., având CUI ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., reprezentată legal de administrator ..., și convențional prin ..., cu sediul în ..., adresă indicată și pentru comunicarea actelor de procedură, împotriva adresei nr. 15622/18.04.2023 privind comunicarea rezultatului procedurii pentru **lotul 3 – „Sediul ...”**, document emis de către ..., cu sediul în municipiul ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii proprii, derulată pe loturi, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „SERVICII DE PAZĂ, PROTECȚIE ȘI SUPRAVEGHERE A IMOBILELOR - 3 LOTURI: LOT 1 - SEDIUL ..., LOT 2 - SEDIUL ..., LOT 3 - SEDIUL ...”, cod CPV 79713000-5, anunț de publicitate nr. ... publicat în SEAP, precum și anunțul nr. 9406/07.03.2023 publicat pe site-ul propriu, respectiv „...ro”, s-au solicitat următoarele:

„- Suspendarea procedurii de achiziție publică până la soluționarea fondului cauzei, în conformitate cu prevederile art. 22 și 23 din Legea nr. 101/2016;

- Anularea Comunicării nr. 15622 din 18.04.2023 și a actelor subsecvente, privind comunicarea rezultatului procedurii, înregistrate de către autoritatea contractantă, prin care oferta subscrisei a fost declarată necâștigătoare, iar oferta ... SRL a fost declarată câștigătoare

- Obligarea Autorității Contractante la reluarea procedurii prin reevaluarea ofertei subscrisei și a ofertantului ... SRL, prin aplicarea corectă a criteriului de atribuire din documentația tehnică.

De asemenea, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, solicităm să dispuneți obligarea Autorității Contractante la plata tuturor cheltuielilor ocazionate de soluționarea prezentei contestații”.

Totodată, în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016 și a Legii nr. 544/2001, s-a solicitat studierea dosarului format în cadrul Consiliului.

În luarea deciziei, CONSILIUL, legal investit, a avut în vedere următoarele:

Prezentând situația de fapt, contestatorul susține că a depus ofertă în cadrul procedurii, iar prin adresa nr. 15622/18.04.2023 i s-a comunicat rezultatul, oferta sa fiind necâștigătoare, iar oferta depusă de către ... SRL a fost declarată câștigătoare, având un total de 97 puncte.

Apreciază că oferta declarată câștigătoare *„nu conține o evaluare temeinică, în concordanță cu normele legale aplicabile din dreptul muncii”*.

În justificarea interesului, contestatorul invocă prevederile art. 2 din Legea nr. 101/2016.

Susținând nefundamentarea ofertei ce a fost declarată câștigătoare pentru lotul 3, contestatorul arată că, pentru a se asigura de *„fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus”*, autoritatea contractantă nu a solicitat clarificările necesare de la acest ofertant.

Menționează că, potrivit caietului de sarcini, serviciile de pază vor fi asigurate de personal calificat, respectiv două posturi permanente de pază (24 de ore din 24 de ore, inclusiv sâmbăta, duminica și zilele de sărbătoare legală), iar durata contractului este de 7 luni de zile, începând cu 01.05.2023 și până la data de 31.12.2023.

Astfel, consideră că oferta declarată câștigătoare trebuia să conțină toate sporurile prevăzute de Codul muncii pentru *„noapte și pentru sărbătorile legale, precum și pentru alte sporuri acordate”*, iar neacordarea acestor sporuri contravine dispozițiilor art. 125, 126, 137, 142 și 150 din acest act normativ.

Contestatorul susține că, față de cerințele autorității contractante, ofertantul declarat câștigător nu a prevăzut în formularul de fundamentare, iar autoritatea contractantă nu i-a solicitat clarificări cu privire la următoarele categorii de cheltuieli:

- spor pentru sărbătorile legale, așa cum este prevăzut în Codul muncii art. 139 și art. 142;
- spor de noapte, așa cum este prevăzut în Codul muncii art. 126;
- fond de handicap conform art. 78 din Legea nr. 448/2006 – „4% din numărul de angajați”;
- spor pentru zilele de sâmbătă și duminică, potrivit art. 137 alin. (5) din Codul muncii, spor care se stabilește prin contractul individual de muncă (de obicei 1% din „salariul de pază”);
- concediu de odihnă anual - potrivit art. 145 din Codul muncii, salariații beneficiază de un concediu de odihnă anual, de cel puțin 20 de zile lucrătoare, perioadă în care angajatorul are obligația să le achite salariul;
- contribuție asiguratorie de muncă - potrivit art. 2203 din Codul fiscal angajatorul datorează bugetului de stat contribuție asiguratorie de muncă de 2,25% din salariul brut al angajatului.

Luând în considerare caracterul posturilor permanente solicitate de autoritatea contractantă, ofertantul declarat câștigător avea obligația de a include sporul de 100% pentru sărbătorile legale pentru perioada ce urma a fi prestată, sporul de noapte pentru orele prestate între orele 22:00 și 06:00, respectiv fondul de handicap în cuantum de 4% din salariul minim brut garantat în plată, în cuantum de 3.000 de lei, precizează contestatorul.

În acest context apreciază că ofertantul câștigător și-a redus artificial tariful minim legal care putea fi oferat și fundamentat pentru prestarea serviciilor de pază umană.

Oferta ... SRL nu respectă toate obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina angajatorului de Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, de legislația în vigoare în domeniul salarizării, precum și prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice, conchide contestatorul, sens în care invocă și citează dispozițiile art. 137 din H.G. nr. 395/2016.

Argumentând necesitatea justificării prețului oferat, ... SRL consideră că trebuiau prezentate elemente concrete de formare a prețului, și chiar documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză, sens în care se raportează și la jurisprudența CJUE.

În concluzie, solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

În drept au fost invocate dispozițiile Legii nr. 101/2016, precum și prevederile legale menționate în cuprinsul documentului, iar în probațiune au fost solicitate înscrisuri, respectiv „orice alt mijloc legal de probațiune admis de lege”.

Prin adresa nr. ..., în temeiul art. 61¹ alin. (1) lit. a) și alin. (2¹) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat ... SRL să transmită la dosarul cauzei dovada constituirii cauțiunii în cuantumul legal, iar în temeiul art. 10 alin. (1) din același act normativ, adresa nr. 15622/18.04.2023 (actul atacat), precum și exemplarul original al contestației semnat de către reprezentatul convențional.

Exemplarul original al contestației, semnat de reprezentantul convențional a fost transmis la dosarul cauzei, fiind înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ..., iar prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., a fost transmisă adresa nr. 15622/18.04.2023.

Prin adresa nr. 18108/27.04.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă ... a formulat punct de vedere cu privire la contestația ... SRL, solicitând respingerea acesteia, ca neîntemeiată.

Argumentând, prezintă un istoric al procedurii de atribuire, enumeră operatorii economici ce au depus ofertă și redă factorii de evaluare.

Precizează că propunerile tehnice au fost evaluate de comisia de evaluare în raport cu cerințele minime din caietul de sarcini pe baza informațiilor prezentate în propunerile tehnice, aspectele fiind consemnate în procesul verbal nr. 15367/12.04.2023, ofertele admisibile fiind depuse de către ... SRL, ... SRL, respectiv ... SRL.

Organizatoarea procedurii arată că a evaluat propunerile financiare sub următoarele aspecte:

- corelării cu propunerile tehnice prezentate;
- identificării și remedierii erorilor aritmetice și corectării acestora în condițiile admise de lege;
- încadrării în valoarea estimată a achiziției, inclusiv sub aspectul analizării posibilității disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului respectiv, cu respectarea prevederilor normelor de aplicare a legislației în domeniul achizițiilor publice/sectoriale;
- asigurării că prețul propus sau componente ale acestuia nu este/sunt neobișnuit de scăzut/scăzute în raport cu ce urmează a fi livrat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea

contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, inclusiv erori aritmetice;

- aplicării criteriului „cel mai bun raport calitate – preț”.

Precizează că rezultatul acestei evaluări se regăsește în procesul verbal nr. 15367/12.04.2023, parte a dosarului achiziției.

Autoritatea contractantă prezintă clasamentul întocmit după aplicarea criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate – preț”, după cum urmează:

Ofertant	Punctaj evaluare				Clasament
	valoarea ofertei	Studiile personalului de pază	Experiența personalului de pază	TOTAL	
... SRL	68,42	10,00	15,00	93,42	1
... SRL	59,21	10,00	15,00	84,21	3
... SRL	75,00	6,00	10,00	91,00	2

Referindu-se la argumentele contestatorului, ... consideră că acestea sunt simple afirmații, nefiind fundamentate, iar societatea nu a uzat de dreptul de a avea acces la dosarul achiziției, prezumând că oferta declarată câștigătoare nu conține sporurile prevăzute de Codul muncii pentru noapte și pentru sărbătorile legale ș.a.m.d. De asemenea, a presupus că instituția nu s-a asigurat de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus.

Sustinerile contestatorului pot fi ușor demontate prin analizarea ofertelor depuse la dosar, subliniază organizatoarea procedurii, sens în care exemplifică:

- calculație de preț pentru tarif unitar ofertat, anexă la formularul de oferta financiară depusă de ... SRL;

- detalierea tarifului unitar/ oră/ angajat, anexă la formularul de oferta financiară depusă de ... SRL.

Arată că ofertele financiare însoțite de anexele depuse de către cei trei ofertanți, calificați din punct de vedere tehnic, respectă în totalitate cerințele caietului de sarcini, precum și legislația în vigoare cuprinzând:

- spor pentru sărbători legale conform art. 139 și 142 din Codul muncii;

- spor de noapte conform art. 126 din Codul muncii;

- spor de weekend conform art. 137 alin. (5) din Codul muncii;

- indemnizații concedii de odihnă conform art. 145 din Codul muncii

- fond de handicap conform art. 78 din Legea nr. 448/2006, toate sporurile prevăzute de Codul muncii pentru munca de noapte și în zilele de sărbători legale.

Raportându-se la evaluarea efectuată, precum și la argumentele prezentate anterior, autoritatea contractantă ... consideră că susținerile ... SRL nu au o bază temeinică, și, pe cale de consecință, se impune respingerea contestației ca neîntemeiată.

În drept au fost invocate prevederile Legii nr. 101/2016, cele ale Legii nr. 98/2016, precum și cele ale H.G. nr. 395/2016.

Dovada îndeplinirii de către organizatoarea procedurii a obligației prevăzute la art. 16 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, respectiv comunicarea contestației către operatorii economici care au depus ofertă, a fost atașată.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis la dosarul cauzei dovada comunicării către contestator și către ofertantul declarat câștigător a adresei ce viza îndreptarea erorii materiale din cuprinsul comunicării rezultatului procedurii pentru lotul 3, lotul contestat.

În probațiune, prin adresa nr. 18427/02.05.2023, înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă ... a transmis la dosarul cauzei, în copie certificată, documente din dosarul achiziției publice, precum și dovada comunicării punctului de vedere către reprezentantul convențional al contestatorului.

Prin adresa nr. 18890/04.05.2023, înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a îndreptat eroare materială din comunicarea rezultatului procedurii pentru lotul 3, sens în care a indicat denumirea corectă a acestui lot.

Prin adresa nr. ..., în conformitate cu dispozițiile art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliu i-a solicitat ofertantului ... SRL să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații.

... SRL a răspuns acestei solicitări a Consiliului prin adresa nr. 1052/09.05.2023, înregistrată la CNSC sub nr.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ..., contestatorul a comunicat faptul că renunță la solicitarea de studiere a dosarului cauzei.

Ca răspuns la solicitarea Consiliului, prin adresa nr. 70/26.04.2023, înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... SRL a transmis, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209094387/1 din 26.04.2023, eliberată de ..., în cuantum de 6.000,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **Consiliul constată următoarele:**

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura proprie, derulată pe loturi, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „SERVICII DE PAZĂ, PROTECȚIE ȘI SUPRAVEGHERE A IMOBILELOR - 3 LOTURI: LOT 1 - SEDIUL ..., LOT 2 - SEDIUL ..., LOT 3 - SEDIUL ...”, sens în care a publicat în SEAP anunțul de publicitate nr. ..., precum și anunțul nr. 9406/07.03.2023 pe site-ul propriu, respectiv „.....ro”, conform căruia valoarea estimată a contractului este de 878.400 lei, fără TVA, iar cea a **Lotului 3** – „Sediul ...” este de 294.000 lei, fără TVA.

Conform documentației de atribuire criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate – preț”, având următorii factori de evaluare:

- „valoarea ofertei” – 75 puncte;
- „studiile personalului de pază” – punctaj maxim 10 puncte;
- „experiența personalului de pază” – punctaj maxim 15 puncte.

Prin declarația de confidențialitate (pag. 93, vol. 2/2 al dosarului cauzei), ... SRL menționează: „Următoarele informații cuprinse în propunerea tehnică/propunerea financiară sunt confidențiale:

- documentele care conțin date cu caracter personal;
- metodologia de prestare a serviciilor;
- contractele/facturile cu furnizorii sau terți beneficiari;
- organizarea subscrisei;
- modul de prezentare/constituire/organizare a subscrisei;
- formulele/modalitățile de calcul prezentate în oferta financiară;

Justificarea caracterului confidențial. Se vor avea în vedere prevederile art 19 din Legea 101/2016.

- DOVADA CARACTER CONFIDENȚIALITATE CONTRACT PRESTĂRI SERVICII NR. 42/16.11.2020;

- pentru a nu prejudicia interesele noastre privind modul de formare a ofertei;

- pentru a nu expune din punct de vedere al GDPR persoanele implicate în procedură;

- pentru a nu expune modul de formare al ofertei/propunerii tehnice/propunerii financiare.”

Având în vedere aceste aspecte, coroborat cu solicitările contestatorului, și ținând cont de prevederile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, care dispun în mod expres și imperativ faptul că *„La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”*, Consiliul a solicitat ... SRL, prin adresa nr. ... (pag. 000071, vol. 1/2 al dosarului cauzei), să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind confidențiale, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă caracterul confidențial al acestora și prejudiciul adus ca urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor legale anterior citate în paragraf.

La această solicitare, ... SRL a răspuns prin adresa nr. 1052/09.05.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. ... (pag. 000074, vol. 1/2 al dosarului cauzei), în care precizează că:

„(...) Documentele depuse în cadrul procedurii, au caracter confidențial pentru a nu prejudicia interesele noastre legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală.

(...) Astfel dezvăluirea strategiilor adoptate ar prejudicia societatea atât financiar cât și din punct de vedere al dezvoltării pe termen lung.

(...) În ceea ce privește prezentarea dovezii care conferă caracterul confidențial al ofertei, precizăm faptul că în documentația de participare, respectiv pag. 9-11 din Documentele de calificare subscrisa a depus dovada relevantă în privința confidențialității, totuși atașăm prezentei dosarul în cauză. (...) precizăm faptul că în afara unei dispoziții clare a unei instanțe, subscrisa și asociații noștri nu își manifestă acordul pentru a pune la dispoziție altor terțe persoane documente care au fost adresate strict autorității contractante.

Prin urmare, studierea documentelor marcate ca fiind declarate confidențial ar prejudicia societatea ... SRL.”

La acest răspuns cu un conținut generalist, ofertantul în cauză nu a administrat nici un mijloc de probă prin care să demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor indicate ca atare și nici prejudiciul care va fi suferit urmare a dezvăluirii acestora.

În acest context, Consiliul subliniază că, în cadrul Hotărârii din 14 februarie 2008, CJUE s-a pronunțat în cauza **C-450/06 (ale cărei decizii preliminare sunt obligatorii atât pentru instanța de trimitere, cât și pentru toate instanțele din statele membre)**, astfel:

„55. (...) **Este de competența acestui organism (responsabil cu procedurile privind căile de atac – n.n.) să decidă în ce măsură și potrivit căror modalități se impune garantarea confidențialității și a secretului acestor informații, în lumina cerințelor unei protecții juridice efective și a respectării dreptului la apărare al părților la litigiu și, în cazul unei căi de atac în fața unei instanțe sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul articolului 234 CE, pentru ca procedura, în ansamblul său, să respecte dreptul la un proces echitabil.**”

Mai mult, în cadrul Hotărârii din 7 septembrie 2021, CJUE s-a pronunțat în cauza **C-927/19**, astfel:

„6) Articolul 1 alineatul (1) al patrulea paragraf și articolul 1 alineatele (3) și (5) din Directiva 89/665, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2014/23, precum și articolul 21 din Directiva 2014/24, citite în lumina articolului 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, **trebuie interpretate în sensul că instanța națională competentă sesizată cu o cale de atac împotriva deciziei unei autorități contractante prin care se refuză comunicarea către un operator economic a informațiilor considerate confidențiale cuprinse în documentația transmisă de concurentul căruia ia fost atribuit contractul sau cu o cale de atac împotriva deciziei unei autorități contractante de respingere a căii de atac administrative formulate împotriva unei astfel de decizii de refuz este obligată să evalueze comparativ dreptul solicitantului de a beneficia de o cale de atac efectivă și dreptul concurentului său la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestuia. În acest scop, instanța menționată, care trebuie în mod necesar să dispună de informațiile necesare, inclusiv de informațiile confidențiale și de secretele comerciale, pentru a fi în măsură să se pronunțe în deplină cunoștință de cauză cu privire la caracterul comunicabil al informațiilor menționate, trebuie să procedeze la o examinare a tuturor elementelor de fapt și de drept pertinente. Ea trebuie de asemenea să poată anula decizia de refuz sau decizia de respingere a căii de atac administrative dacă acestea sunt nelegale și, dacă este cazul, să trimită cauza autorității contractante sau chiar să adopte ea însăși o nouă decizie dacă dreptul său național îi permite acest lucru.**”

În acest sens, raportat la cele precizate anterior, sunt deosebit de relevante în context concluziile formulate de Avocatul General în cauza **C-927/19**, și anume „36. **Conform unei interpretări literale și izolate a articolului 21 din Directiva 2014/24, informațiile confidențiale ar fi, pur și simplu, cele calificate ca atare de un operator economic.** Prin urmare, informații protejate ar fi, în orice caz, **cele „desemnate de [operatorii economici] ca fiind confidențiale”.**

37. **Dacă s- ar aplica acest criteriu hermeneutic, orice informație**

a cărei divulgare nu ar fi autorizată de operatorul care a pus- o la

■

dispoziția autorității contractante, indiferent de conținutul său, ar fi blocată în mod automat, cu alte cuvinte nu ar putea fi divulgată.

38. **Această interpretare extensivă nu poate fi primită.** (...)

40. Prin urmare, considerăm că **articolul 21 din Directiva 2014/24, citit în contextul său, nu încredințează exclusiv operatorului economic funcția de a specifica, după cum consideră de cuviință, informațiile care trebuie calificate drept confidențiale. Cererea sa motivată în această privință – indispensabilă, dacă dorește să limiteze publicarea informațiilor pe care el însuși le furnizează – este supusă deciziei ulterioare a autorității contractante (și, eventual, celei a instanței care efectuează controlul deciziilor acesteia)."**

Tot în context, Consiliul subliniază că, potrivit Îndrumării privind analiza confidențialității ofertelor, publicată în data de 07.03.2023, pe site-ul ANAP, „6.3. **Este important de reținut faptul că OUG nr. 25/2019 privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate care constituie secrete comerciale** împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale, care a transpus Directiva 2016/943/UE privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate (**secrete**

comerciale) împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale - **NU se aplică în domeniul achizițiilor publice.**"

Analizând răspunsul sus menționat, comunicat de ... SRL prin adresa nr. 1052/**09.05.2023**, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatorului, care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, documentele aflate la respectivul dosar, cu excepția informațiilor cu caracter personal.

Cu toate acestea, Consiliul reține că ... SRL, societatea contestatoare, a transmis adresa înregistrată la CNSC sub nr. ... (pag. 000081, vol. 1/2 al dosarului cauzei), prin care a comunicat Consiliul că „înțelegem să renunțăm la cererea de studiere a dosarului.”

Având în vedere obiectul contractului și valoarea estimată a acestuia, rezultă că prezenta procedură a fost organizată de autoritatea contractantă în temeiul dispozițiilor art. 111 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, care dispun că „**Procedura de atribuire prevăzută la art. 68 alin. (1) lit. h)**, aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2, **este o procedură proprie, autoritatea contractantă având obligația respectării principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)**” coroborate cu dispozițiile art. 1 alin. (1) din HG nr. 395/2016 potrivit cărora „**În procesul de realizare a achizițiilor publice orice situație pentru care nu există o reglementare explicită se interpretează prin prisma principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, denumită în continuare Lege**”.

Procedând la analiza actualei contestații formulată de către ... SRL, Consiliul reține că acesta este nemulțumit de rezultatul procedurii de atribuire pentru **Lotul 3** – „Sediul ...”, comunicat prin adresa nr. 15622/18.04.2023 (pag. 000033, vol. 1/2 al dosarului cauzei), motiv pentru care Consiliul va soluționa contestația care face obiectul prezentei analizând aspectele criticate, raportat la conținutul documentației de atribuire și la prevederile legale incidente.

Solicitarea ce viza suspendarea procedurii pentru Lotul 3, până la soluționarea contestației, a fost analizată de Consiliu, fiind respinsă, ca nefondată, prin Încheierea nr. ... din 03.05.2023, aceasta fiind comunicată către părți prin adresele nr. ... și nr. ... din 04.05.2023 (pag. 000061 și 000062, vol. 1/2 al dosarului cauzei).

Referitor la criticile formulate prin prezenta contestație, Consiliul constată că, raportat la oferta ... SRL, aceste critici sunt în fapt susțineri generice ale contestatorului, respectiv simple afirmații, fără a indica, preciza sau argumenta un fundament probatoriu, criticile respective fiind axate pe teze cum ar fi

„Astfel, oferta declarată câștigătoare **trebuia să conțină** toate sporurile prevăzute de Codul Muncii pentru noapte și pentru sărbătorile legale, precum și pentru alte sporuri acordate.” sau

„Față de aspectele precizate anterior, **suntem de părere că** oferta câștigătoare **și-a redus artificial** tariful minim legal care poate fi oferat și care poate fi fundamentat pentru prestarea serviciilor de pază umană. **Procedând de o asemenea manieră**, oferta ... SRL nu respectă toate obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina angajatorului de Legea 53/2003 - Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării precum și prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice.”,

În condițiile în care, deși respectivul contestator a avut acces la dosarul constituit la CNSC, acesta, ulterior solicitării acestui acces, a renunțat la cererea de studiere a respectivului dosar, fapt comunicat Consiliului prin adresa cu nr. ..., sus precizată.

Mai mult, Consiliul reține, în acest context, ca fiind relevante susținerile autorității contractante din punctul de vedere transmis ca urmare a formulării prezentei contestații, și anume „**Contestatorul nu a uzat de drepturile** care-i sunt conferite de lege, **respectiv de dreptul de a-i fi asigurat accesul la dosar**. Ca atare, argumentele cuprinse în cadrul contestației sunt simple afirmații și presupuneri. **Contestatorul prezumă că** oferta declarată câștigătoare nu conține sporurile prevăzute de Codul Muncii pentru noapte și pentru sărbătorile legale ș.a.m.d. De asemenea, **presupune că autoritatea contractantă** nu s-a asigurat de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus.”

În aceste condiții, Consiliul subliniază că, în conformitate cu art. 12 alin. (1) c.p.c., „(1) **Drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință**, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege și fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți” or, în cazul de față, contestatorul nu a ținut cont de aceste prevederi în formularea contestației.

Așadar, Consiliul nu poate reține o astfel de argumentare din partea contestatorului, cum este cea prezentată anterior.

Astfel, Consiliul subliniază faptul că, raportat la prevederile legale reglementate, contestația trebuie formulată cu respectarea tuturor

condițiilor prevăzute de lege, printre care tocmai **motivarea, în fapt și în drept**, care servește la determinarea exactă a obiectului procedurii administrativ-jurisdicționale, având în vedere principiul disponibilității potrivit căruia judecata are loc în limitele sesizării, **precum și mijloacele de probă pe care se sprijină contestația**, altminteri soluționarea contestației ar echivala cu un control efectuat din oficiu de către Consiliu, inadmisibil în condițiile actualei legislații. Contestatorul nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare **„in integrum”** a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor concurente pe bază de supoziții.

Având în vedere prevederile art. 10 lit. g) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va reține în soluționare faptul că literatura juridică dar și practica judiciară a statuat că în cadrul procesului civil sarcina probei este împărțită între reclamant și pârât, în speță între contestator și autoritatea contractantă, la care se adaugă și rolul activ al Consiliului care, potrivit art. 254 alin. (5) c.p.c, poate ordona administrarea probelor considerate necesare chiar dacă părțile se împotrivesc.

Cu toate acestea, existența rolului activ al Consiliului nu poate conduce la concluzia că întreaga sarcina a probei ar cădea asupra Consiliului, ceea ce nu se întâmpla nici măcar în cadrul dosarelor supuse principiului oficialității, sau că nerespectarea dispozițiilor legale cu privire la propunerea și administrarea probelor nu ar avea pentru părți consecințe procedurale.

Pe cale de consecință, în măsura în care partea ce formulează anumite critici, susțineri, nu este solitară în efortul de a proba, aceasta rămâne singura sancționată în caz de eșec, deoarece dacă nu administrează probele care să convingă Consiliul, cu toată eventuala colaborare a adversarului și, în pofida rolului activ al Consiliului, va pierde cauza care face obiectul dosarului iar adversarul va triumfa.

Or, nu este lipsit de relevanță faptul că, deși contestatorul a avut acces atât la dosarul achiziției publice constituit la autoritatea contractantă cât și la documentele dosarului constituit la Consiliu, acesta nu a profitat de oportunitatea de a motiva în sensul precizat anterior, nefăcând așadar, în realitate, dovada încălcării vreunei dispoziții legale, prin prezentarea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept **„*probatio incumbit ei qui dicit, non ei qui negat*”**, astfel încât să demonstreze caracterul nesustenabil și real al aspectelor ofertei ... SRL, vizate de respectivul contestator prin prezenta contestație.

În aceste circumstanțe, Consiliul subliniază că, prin decizia civilă nr. 716/24.05.2018, emisă de Curtea de Apel Bacău, instanța a consemnat că *„nu poate fi primită critica petentei potrivit căreia CNSC ar fi trebuit să-i*

*pună în vedere conform art. 11 din Legea nr. 101/2016 să-și completeze contestația în termen de 3 zile de la comunicare, întrucât în cauză nu s-a constatat lipsa informațiilor prevăzute la art. 10 lit.f), ci, pe de o parte, **caracterul generic al acestora (oferta nu corespunde specificațiilor tehnice prevăzute în documentele achiziției)**, iar, pe de altă parte, caracterul limitativ al acestora (**dispozitivele ofertate nu corespund specificațiilor tehnice prevăzute în documentele achiziției**), Consiliul analizând informațiile furnizate de către contestatoare cu respectarea principiului disponibilității”.*

Pe cale de consecință, având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respingea nefondată contestația depusă de ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația depusă de ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare
...

PREȘEDINTE
...

Consilier de soluționare
...

Redactat practicaua deciziei
...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține ... pagini