

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 824/18.04.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 20681/19.04.2023, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva adreselor nr. 652 și 653 din 12.04.2023 de comunicare a rezultatului procedurii pentru loturile 1 și 2, emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii proprii, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, divizat pe loturi, având ca obiect „*Servicii de pază și protecție pentru obiectivele compuse din imobile, terenuri și construcții ce aparțin Muzeului Național al Agriculturii*”, se solicită, pentru loturile 1 și 2, admiterea în tot a contestației, anularea adreselor nr. 652 și 653 din 12.04.2023, privind comunicarea rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, prin care ofertele ... au fost declarate câștigătoare pentru aceste loturi, ca fiind netemeinice și nelegale, obligarea autorității contractante să dispună măsurile de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire conform anunțului de participare, prin raportare la prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică modalitatea în care autoritatea contractantă ... a evaluat ofertele depuse de către ..., pentru loturile 1 și 2, pe care le-a declarat ca fiind câștigătoare.

În fapt, autoritatea contractantă a organizat procedura de achiziție publică, publicând anunțul de participare pe site-ul instituției fără număr de înregistrare, având ca obiect „Servicii de pază și protecție pentru obiectivele compuse din imobile, terenuri și construcții ce aparțin Muzeului Național al Agriculturii”, Lotul 1 - Sediul ...din Municipiul ...și Lotul 2 - Ferma Agricolă ..., comuna ..., județul

În urma procesului de evaluare a ofertelor și a aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, ofertele contestatorului au fost clasate pe locul 2 pentru cele două loturi, iar ofertele ... având ca subcontractant pentru serviciile de monitorizare ..., fiind declarate câștigătoare pentru Lotul nr. 1 cu valoarea de 95.212,80 lei fără TVA - 20,88 lei/oră fără TVA, respectiv Lotul nr. 2 cu valoarea de 101.277,60 lei fără TVA - 22,21 lei/oră fără TVA.

Contestatorul arată că a solicitat accesul la documentele și informațiile din cadrul documentelor de calificare, propunerii tehnice și financiare ale operatorilor participanți, precum și la procesele-verbale întocmite în urma evaluării ofertelor.

În urma vizualizării dosarului achiziției publice, se precizează următoarele:

Conform anunțului de participare, Cap. III.1) Condiții de participare: III. 1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului

Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

„Cerința nr. 2 Declarație privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 165 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare. [...]

A. Persoanele juridice române trebuie să prezinte:

- certificat de atestare fiscală privind plata obligațiilor către bugetul general consolidat (bugetul de stat), eliberat de către organul fiscal competent, pe raza căruia își are sediul social, sediile secundare, puncte de lucru operatorul economic din care să reiasă lipsa datoriilor restante la momentul prezentării acestuia. Documentul va fi prezentat în original, copie legalizată/copie lizibilă cu mențiunea „conform cu originalul”, semnat și ștampilat de reprezentantul operatorului economic;

- certificat de atestare fiscală privind plata obligațiilor către bugetul local, eliberat de organul fiscal competent, care să ateste lipsa datoriilor restante la momentul prezentării acestuia.

Documentul va fi prezentat în original, copie legalizată/copie lizibilă cu mențiunea „conform cu originalul”, semnat și ștampilat de reprezentantul operatorului economic;”

„Nota 1: Autoritatea contractantă va exclude din procedura de atribuire orice operator economic despre care fie are cunoștință că și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, iar acest lucru a fost stabilit printr-o hotărâre judecătorească sau decizie administrativă având caracter definitiv și

obligatoriu în conformitate cu legea statului în care respectivul operator economic este înființat sau cu cele ale statului membru al autorității contractante; fie poate demonstra prin orice mijloace adecvate că respectivul operator economic și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat.”

Cap. III.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale

Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

„Cerința 1 - Dovedirea faptului că obiectul contractului are corespondent în obiectul de activitate al ofertantului. Operatorii economici ce depun oferta trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în niciuna dintre situațiile de anulare a constituirii, precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitatea ce face obiectul contractului. Documente justificative Certificat constatator emis de ONRC.”

Contestatorul arată faptul că data limită de depunere și de deschidere a ofertelor a fost 27.03.2023 ora 15:00.

Conform documentelor aflate la dosarul achiziției publice, ... depune Certificatul de atestare fiscală privind plata obligațiilor către bugetul general consolidat (bugetul de stat) nr. 6682074 eliberat la data de 21.02.2023, nu mai era în termen la data depunerii ofertei, termenul de valabilitate al acestuia fiind 22.03.2023.

De asemenea, certificatul constatator eliberat de ONRC emis la data de 07.02.2023, nu mai era în termen la data depunerii ofertei, termenul de valabilitate al acestuia fiind 08.03.2023.

Certificatul fiscal pentru taxele locale depus pentru subcontractantul ... a ajuns la termen la data de 23.03.2023.

Or, conform Ordinului nr. 3008/2019 din 7 noiembrie 2019 pentru modificarea și completarea Ordinului președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală nr. 3.654/2015 privind aprobarea procedurii de eliberare a certificatului de atestare fiscală, a certificatului de obligații bugetare, precum și modelului și conținutului acestora: *„Certificatul de atestare fiscală se poate utiliza de către persoana interesată pe o perioadă de până la 30 de zile de la data eliberării sau de până la 90 de zile de la data eliberării, de către persoanele fizice care nu desfășoară activități economice în mod independent sau nu exercită profesii libere, inclusiv sub forma asocierilor.”*

Având în vedere faptul că ... și ... sunt societăți comerciale, utilizarea certificatelor discutate nu mai puteau fi utilizate, respectiv comisia de evaluare trebuia să fie diligentă în a sesiza acest aspect.

Față de aspectele mai sus menționate, contestatorul învederează faptul că, în cazul în care ofertantul declarat câștigător nu poate face dovada că la data limită de depunere a ofertelor nu înregistrează datorii ale impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat

sub incidența excluderii din procedură, conform prevederilor art. 165 din Legea nr. 98/2016, atât pentru el, cât și pentru subcontractantul propus.

Comisia de evaluare avea obligația legală să verifice dacă documentele prezentate de aceștia întrunesc condițiile prevăzute de lege, or nu la simpla lor inventariere/consemnare.

Analizând propunerea financiară a ofertantului declarat câștigător, contestatorul precizează că se constată următoarele:

Lotul 1 - Sediul ...din Municipiul ...— 1 post, fix și mobil - acoperit de agenți al căror număr va fi calculat astfel încât să fie asigurată permanența în ture de câte 16 ore în zilele lucrătoare și de 24 de ore în zilele nelucrătoare, sărbători legale.

a) Perioada 01.05.2023 - 31.12.2023:

165 zile x 16 h = 2.640 ore;

80 zile x 24 h = 1.920 ore

Total = 245 zile = 4.560 ore.

b) Perioada 01.01.2024 - 30.04.2024:

84 zile x 16 h = 1.344 ore;

37 zile x 24 h = 888 ore

Total = 121 zile = 2.232 ore.

Sporul de noapte:

Pentru sporul de noapte, acesta prevede „0 lei”, prevalându-se de prevederile art. 126 lit. a) din Codul Muncii.

Contestatorul subliniază că în fundamentarea ofertei sale financiare, ofertantul declarat câștigător a arătat că, pentru a asigura salariaților săi beneficiile convenite pentru lucrul în timpul nopții, a optat pentru varianta reglementată de art. 126 lit. a) din Codul muncii, respectiv reducerea programului de lucru cu o oră, fără reducerea salariului de bază.

Se impun a fi avute în vedere următoarele aspecte: salariații care prestează minim trei ore de muncă în timpul nopții au în concret un program de numai 7 ore, iar nu de 8 ore, dar beneficiază de drepturile bănești convenite pentru un program de lucru de 8 ore; întrucât serviciile de pază - post fix au un caracter permanent în zilele de weekend și zile de sărbătoare legală, acestea trebuie asigurate și în ora cu care s-a redus programul de lucru al salariatului care a prestat minim 3 ore de muncă în timpul nopții, astfel că, în acest interval de o oră, se impune prezența unui alt agent de pază care, la rândul său, trebuie să beneficieze de drepturile bănești convenite pentru munca prestată (salariu de bază și indemnizație de concediu).

Reducerea timpului de muncă în condițiile art. 126 lit. a) din Codul muncii presupune, pentru angajator, plata dublă a unei ore de muncă (atât pentru salariatul care beneficiază de reducerea cu o oră plătită a programului de lucru, cât și pentru salariatul care îl înlocuiește în acest interval); reducerea programului de lucru cu o oră generează un cost

suplimentar în sarcina angajatorului ce a optat pentru varianta reglementată de art. 126 lit. a) din Codul muncii, cost ce trebuie avut în vedere la stabilirea tarifului orar ofertat.

Astfel, costul pentru sporul de noapte NU POATE FI „0 lei”, or ... trebuia să includă ora liberă plătită după cum urmează:

1 oră liberă plătită x 366 zile (perioadă contractuală 12 luni) = 366 ore libere plătite.

366 ore libere plătite x 18,145 lei/ora : 6792 ore (total ore prestate perioada 01.05.2023 - 30.04.2024) = 0,98 lei/oră.

Calculul prezentat de ofertantul câștigător este eronat, întrucât prin prezentarea acestui mod de calcul, ofertantul declarat câștigător nu a avut în vedere indemnizația de concediu convenită salariatului „suplinitor”, aspect omis a fi analizat de autoritatea contractantă.

Astfel, în condițiile în care ofertantul declarat câștigător a arătat că, pentru lucrul în timpul nopții, înțelege a uza de prevederile art. 126 lit. a) din Codul muncii prin reducerea timpului de lucru al salariatului care a lucrat minim trei ore în timpul nopții cu o oră, înseamnă că pentru această oră, este obligat a avea în vedere toate drepturile bănești convenite atât salariatului care a beneficiat de reducerea programului de lucru (salariu de bază și indemnizația de concediu), cât și drepturile bănești convenite salariatului înlocuitor în această oră, adică salariul de bază și indemnizația de concediu convenită acestuia pentru ora de muncă prestată, iar nu doar salariul de bază convenit salariatului înlocuitor pentru munca prestată.

Calculul ofertantului declarat câștigător este eronat, întrucât, dacă ar fi avut în vedere și indemnizația de concediu de odihnă aferentă salariatului înlocuitor, cuantumul total al costurilor cu salariul brut lunar pentru un agent, cum eronat s-a menționat, ceea ce, în mod evident, ar fi determinat și majorarea contribuției asigurătorii pentru muncă a cheltuielilor indirecte.

Mai mult decât atât, comisia de evaluare trebuia să solicite ofertantului câștigător un grafic de prestație, în vederea demonstrării sustenabilității artificiei de calcul exemplificat.

În anexa nr. 2 la Formularul de ofertă și în Fundamentarea prețului post, ofertantul câștigător prevede salariul minim = 18,145 lei/oră, conform Hotărârii nr. 1447/2022.

La rubrica spor de noapte, acesta aduce următoarele explicații: „Astfel, având în vedere că programul de lucru se reduce pentru tura de noapte cu o (una) oră, rezultă că un agent de securitate prestează un număr de 162.64 ore (medie) pe lună, fără a i se reduce salariul.

165.333 ore norma legală lunară - 162.64 ore lucrate de un agent lunar = 2.69 ore/lună”.

Mai mult, acesta declară că: „În formularul de ofertă este prevăzut un număr de 3.48 agenți/post și un număr de 162.64 ore/lună/agent, în baza cărora s-a calculat tariful orar.”

Prin urmare, în condițiile în care angajații ... prestează 162,64 ore/lună fără să se reducă salariul minim garantat în plată, rezultă următoarele:

3000 lei (cf. H.G. nr. 1447/2022) : 162,64 medie ore/lună = 18,4456 lei/oră ~ 18,445 lei/oră

Același raționament se poate consulta și în H.G. nr. 1447/2022, unde legiuitorul a statuat următoarele: 3000 lei lunar : 165,333 ore pe lună = 18,1451 lei/oră ~ 18,145 lei/oră.

În concluzie, salariul tarifar orar la care trebuia să se raporteze operatorul în calcularea unitara (lei/oră) a salariului și sporurilor, este de 18,445 lei/oră, așa cum s-a arătat anterior pentru o normă de 162,64, cum acesta își asumă și declară și susține în oferta sa.

Prin urmare, rezultă în mod clar faptul că sporurile acordate de ... sunt calculate eronat, fără fundament legal.

Subvenție

... propune 1 persoană subvenționată 2250 lei x 4 luni Mai -August 2023.

Persoana subvenționată - dl. ... își are domiciliul, conform Atestatului de pază, în județul ..., respectiv la o distanță aproximativă de 250 km.

... prevede cheltuieli privind delegația agentului subvenționat după cum urmează:

Transport, cazare, combustibil, diurne, delegări pentru agenții care nu sunt din zonă: 1.197,60 lei.

Pentru personalul ce nu este din județul ...trebuia să li se aplice clauză de mobilitate, conform Codului Muncii: „Art. 25. - (1) Prin clauză de mobilitate părțile în contractul individual de muncă stabilesc că, în considerarea specificului muncii, executarea obligațiilor de serviciu de către salariat nu se realizează într-un loc stabil de muncă. În acest caz salariatul beneficiază de prestații suplimentare în bani sau în natură. (2) Cuantumul prestațiilor suplimentare în bani sau modalitățile prestațiilor suplimentare în natură sunt specificate în contractul individual de muncă.”

Astfel, având în vedere perioada de delegare a persoanei subvenționate 4 luni, respectiv 123 zile x 20 lei diurnă minimă = 2.460 lei.

Ținând cont de cheltuiala prevăzută 1.197,60 lei, fără a fi exemplificată cheltuiala privind cazarea sau transportul de la domiciliul de la o distanță aproximativă de 250 km.

Totodată, se învederează faptul că și ceilalți 3 agenți propuși își au domiciliul în București, fapt pentru care ofertantul era obligat să acorde cheltuieli de delegare conform art. 44 din CM.

Diurna se acordă fiecărui angajat care este trimis într-o misiune de serviciu:

- la o distanță de minimum 5 km de localitatea în care angajatul își are locul de muncă;
- pentru o perioadă de maximum 60 de zile calendaristice pe an;
- numai dacă durata deplasării este de cel puțin 12 ore.

Lotul 2 - Ferma Agricolă ..., din comuna ... - 1 post, fix și mobil - acoperit de agenți al căror număr va fi calculat astfel încât să fie asigurată permanența în ture de câte 16 ore în zilele lucrătoare și de 24 de ore în zilele nelucrătoare, sărbători legale.

a) Perioada 01.05.2023-31.12.2023:

165 zile x 16 h = 2.640 ore;

80 zile x 24 h = 1.920 ore

Total = 245 zile = 4.560 ore

b) Perioada 01.01.2024-30.04.2024:

84 zile x 16 h = 1.344 ore;

37 zile x 24 h = 888 ore

Total = 120 zile = 2.232 ore

Din economia celor expuse la lotul nr. 1, contestatorul solicită Consiliul să țină cont, în analizarea ofertei sale, de aspectele privind cele indicate la lotul 1 și pentru lotul 2, a reducerii sporului de noapte, ... folosind același artificiu de calcul la ambele loturi.

Totodată, contestatorul învederează faptul că și cei 4 agenți propuși își au domiciliul în alt județ decât ..., cel în care va avea loc și prestația acestora, fapt pentru care ofertantul era obligat să acorde cheltuieli de delegare conform art. 44 din CM, ținând cont că execută serviciul mai mult de 12 ore/schimb.

Conform celor expuse mai sus, contestatorul apreciază că sunt incidente prevederile art. 215 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, pe care le citează.

Contestatorul apreciază că în ofertele depuse, ... și-a redus artificial tariful minim legal care poate fi oferat și care poate fi fundamentat pentru prestarea serviciilor de pază umană pentru Lotul 1 și 2, nerespectând în acest sens toate obligațiile minime și imperative stabilite în sarcina oricărui angajator de Legea nr. 53/2003 - Codul muncii și de legislația în vigoare în domeniul salarizării, precum și prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice.

În continuare, contestatorul citează prevederile art. 137 din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Deși contestatorul a transmis adresa de remediere nr. 813/13.03.2023 autorității contractante, în urma vizualizării dosarului achiziției publice, prin care a semnalat gravele încălcări ale Legii și diminuări artificiale ale prețului, comisia de evaluare și-a menținut evaluarea inițială.

Față de cele mai sus arătate, se consideră că au fost încălcate și principiile achizițiilor publice, ofertantul câștigător beneficiind de un regim favorizant.

În condițiile în care propunerea financiară este elaborată fără a avea în vedere toate costurile pe care le implică cerințele documentației de atribuire, este evident că ofertantul în cauză, pentru a se încadra în propunerea financiară ofertată, fie nu va respecta cerințele caietului de sarcini, fie va vicia rezultatul procedurii prin ofertarea unor prețuri nesustenabile, care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate decât în baza unei simple decizii comerciale.

Raționamentul de mai sus se regăsește și în cadrul hotărârilor pronunțate de Curtea de Apel București nr. 3926/2016, nr. 5192/2016 și nr. 4533/2017 și de Curtea de Apel Timișoara nr. 3638/28.10.2016, prin care au fost menținute deciziile pronunțate de CNSC, precum și în Hotărârea nr. 1294/2019 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara.

Aplicând în mod corespunzător principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, se constată că, în lipsa unei solicitări de justificare/detalieri a prețurilor oferite, autoritatea contractantă nu poate determina sustenabilitatea ofertelor. Solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care are loc pe baza dovezilor prezentate.

În continuare, contestatorul citează din jurisprudență, respectiv cauza T 392/15, Tribunalul UE, pct. 85 și 86, Hotărârea din 10 octombrie 2013, CJUE în cauza C-336/12, Hotărârea din 19 octombrie 2017, CJUE în cauza C-198/16, pct. 50, precum și considerentul 103 din cadrul Directivei 2014/24/UE.

Orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică și pe dovezi și justificări concludente, și nu pe elemente insuficiente, neclare sau incerte ce nu permit evaluarea obiectivă a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor și aplicării criteriului de atribuire, autoritatea contractantă trebuia să stabilească cu exactitate dacă ofertele depuse sunt reale și ferme putând astfel stabili realitatea și corectitudinea formării tarifului.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C, pentru loturile 1 și 2, admiterea în tot a contestației, anularea adreselor nr. 652 și 653 din 12.04.2023, privind comunicarea rezultatului procedurii și a actelor subsecvente, prin care ofertele ... au fost declarate câștigătoare pentru aceste loturi, ca fiind netemeinice și nelegale, obligarea autorității contractante să dispună măsurile de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire conform anunțului de participare, prin raportare la

prevederile în vigoare în materia achizițiilor publice și în conformitate cu prevederile legale referitoare la respectarea obligațiilor salariale de plată care sunt în sarcina oricărui angajator și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.

Prin punctul de vedere nr. 694/21.04.2023, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 21349/21.04.2023, ... solicită respingerea contestației ..., pentru loturile 1 și 2, ca neîntemeiată, pentru următoarele motive:

În fapt, autoritatea contractantă precizează că a publicat, în data de 16.03.2023, pe site-ul propriu, anunțul de participare și documentația de atribuire completă și aferentă procedurii simplificate pentru atribuirea unui contract având ca obiect achiziția de „Servicii de pază și protecție pentru obiectivele compuse din imobile, terenuri și construcții ce aparțin Muzeului Național al Agriculturii”, pe anul 2023, defalcat pe loturi (lot 1 și lot 2), inițiind în acest mod o competiție între ofertanți, fiind respectate prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare.

Termenul limită de depunere a ofertelor a fost 27.03.2023, ora 15.

Ca răspuns la anunțul de participare din 16.03.2023, următorii ofertanți au depus ofertă, respectând termenul limită de depunere a ofertelor:

Pentru lotul 1 și lotul 2:

- ... și ... subcontractant;
- ... și ...

Autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare a ofertelor, a îndeplinit procedura privind evaluarea ofertelor, dar și comunicarea rezultatului procedurii conform art. 215 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Urmare a comunicărilor transmise, ... a solicitat acces la documentele și informațiile din cadrul documentelor de calificare, propunerii tehnice și financiare a operatorului desemnat câștigător - ..., precum și la procesele-verbale întocmite în urma evaluării ofertelor. Autoritatea contractantă a asigurat accesul neîngrădit la documentele solicitate pentru a fi studiate.

Ca urmare a vizualizării dosarului achiziției, în data de 13.04.2023, ... a transmis o adresa de remedieri, iar comisia de evaluare luând act de aceasta, a transmis în data de 18.04.2023 punctul său de vedere privind remediile solicitate

În ceea ce privește concluziile trase de contestatorul ... în urma vizualizării dosarului achiziției, respectiv:

„... Arătăm faptul că data depunerii ofertelor și data limită de depunere și de deschidere a ofertelor: 27.03.2023.

Conform documentelor aflate la dosar ... depune Certificat de atestare fiscală privind obligațiile către bugetul general consolidat (bugetul de stat) nr. 6682074 eliberat la data de 21.02.2023, nu mai era

în termen la data depunerii ofertei, termenul de valabilitate al acestuia fiind 22.03.2023.

De asemenea, certificatul constatator eliberat de ONRC emis la data de 07.02.2023, nu mai era în termen la data depunerii ofertei, termenul de valabilitate al acestuia fiind 08.03.2023.

Certificatul fiscal pentru taxele locale depus pentru subcontractantul ... a ajuns la termen la data de 23.03.2023.

... Față de aspectele semnalate mai sus menționate, învedereăm faptul că în cazul care ofertantul declarat câștigător nu poate face dovada că la data limită de depunere a ofertelor nu înregistrează datorii ale impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat sub incidența excluderii din procedură conform prevederilor art. 165 din Legea nr. 98/2016, atât pentru el cât și pentru subcontractantul propus.

Comisia de evaluare avea obligația legală să verifice dacă documentele prezentate de aceștia întrunesc condițiile prevăzute de lege, or nu simpla lor inventariere/consemnare ..."

În fapt, comisia de evaluare a analizat documentele prezentate atât de ... și ... prin prisma cerințelor din anunțul de participare și documentației achiziției și nu a făcut o simplă inventariere a acestor documente.

Astfel, în urma evaluării s-a constatat faptul că ..., în susținerea Declarației privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 165 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, prezintă:

- Certificat de atestare fiscală privind obligațiilor de plată a impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat nr. 6682074 din 21.02.2022 emis de Direcția Generală a Finanțelor Publice Brașov, care, la pag. 1 atestă că nu figurează în evidențele fiscale cu obligații fiscale și obligații bugetare individualizate în titluri executorii, restante la data de 31.01.2023, „rezultând lipsa datoriilor restante la momentul prezentării acestuia”.

Comisia de evaluare a constatat că în susținerea Declarației privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 165 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, ... a prezentat:

- Certificat de atestare fiscală pentru ..., privind obligațiilor de plată a impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat nr. 6722972 din 24.02.2023 emis de Administrația Fiscală pentru Contribuabili Mijlocii București, care, la pag. 1, atestă că nu figurează în evidențele fiscale cu obligații fiscale și obligații bugetare individualizate în titluri executorii, restante la data de 31.01.2023, „rezultând lipsa datoriilor restante la momentul prezentării acestuia”.

Se subliniază faptul că prin anunțul de participare s-a solicitat un certificat de atestare fiscală din care să rezulte lipsa datoriilor restante la momentul prezentării acestuia.

Comisia de evaluare a constatat faptul că din certificatul prezentat de ... din data de 24.02.2023, reiese că nu figurează cu datorii restante

la data de 31.01.2023, exact cum reiese și din documentul prezentat de ofertantul ...

În spiritul principiului tratamentului egal prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, având în vedere că ambii ofertanți prezintă certificate din care reiese că nu au datorii la data de 31.01.2023, indiferent de data emiterii certificatului și ținând cont de mențiunile din procedura proprie, cât și raportul procedurii, în care se menționează faptul că înainte de semnarea contractului de achiziție publică, autoritatea contractantă solicită operatorului desemnat câștigător să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, atât pentru el, cât și pentru subcontractant, comisia de evaluare a considerat la momentul evaluării, cerința îndeplinită.

În ceea ce privește critica privind certificatul constatator emis de ONRC, „... *certificatul constatator eliberat de ONRC la data de 07.02.2023, nu mai era în termen la data depunerii ofertei, termenul de valabilitate al acestuia fiind 08.03.2023*”, autoritatea contractantă menționează că ofertantul ... a prezentat Certificatul constatator emis de ONRC București, nr. 137002/07.02.2023.

Conform anunțului de participare, s-a solicitat ca din certificatul constatator emis de ONRC să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în niciuna dintre situațiile de anulare a constituirii, precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitatea ce face obiectul contractului.

Comisia de evaluare a constatat, conform cerinței din anunțul de participare, că dovedește o formă de înregistrare în condițiile legii, că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în niciuna dintre situațiile de anulare a constituirii, precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitatea ce face obiectul contractului, cod CAEN 8010 activități de protecție și gardă, activitate autorizată la terți. Dat fiind faptul că ofertantul a prezentat certificatul constatator emis la data de 07.02.2023, comisia a făcut o verificare în RECOM, datele prezentate în certificatul constatator nu prezintă modificări, operatorul economic își asumă veridicitatea datelor din documentul prezentat prin faptul că nu au intervenit cu modificări asupra informațiilor prezentate în cuprinsul acestui certificat până la data depunerii ofertei, valabilitatea certificatului fiind în vigoare până la intervenția unor noi modificări. Fiecare certificat constatator are perioadă de valabilitate variabilă în funcție de modificările intervenite în cadrul societății.

Totodată, se face precizarea că certificatele constatatoare nu au o perioadă de valabilitate de la emiterea acestora de către ONRC, iar autoritatea contractantă, prin anunțul de participare, nu a solicitat perioadă de valabilitate a Certificatului constatator.

La data prezentării punctului de vedere, autoritatea contractantă a făcut încă o verificare în RECOM și atașează informațiile emise, informații

care demonstrează că datele înscrise în Registrul Comerțului nu au suferit modificări față de certificatul prezentat. Se atașează prezentului punct de vedere, Raportul de interogare.

În ceea ce privește critica privind *„Certificatul fiscal pentru taxele locale depus de subcontractantul ... a ajuns la termen la data de 23.03.2023”*, se consideră că este nefondată, contestatorul nu a consultat înscrisurile din procesele-verbale întocmite de comisia de evaluare, solicitările de clarificări și răspunsurile la acestea, pe perioada accesului la dosarul achiziției publice.

Astfel, la data de 30.03.2023, prin adresa nr. 545, comisia de evaluare a solicitat clarificări ofertantului ..., referitoare la Certificatul de atestare fiscală privind plata obligațiilor către bugetul local.

Aceste clarificări au fost formulate pentru a cere o clarificare/explicare a lipsurilor, respectiv o eventuală indicare în cadrul ofertei, a părților unde se regăsesc elementele lipsă invocate și nu prin introducerea unor noi elemente care au lipsit în ofertă.

Ofertantul a răspuns în termen, prezentând încă o dată același certificat de atestare fiscală din data de 27.03.2023 prezentat în propunerea tehnică, dar și certificat de atestare fiscală nr. 66475/22.03.2023, pentru subcontractantul ..., privind impozitele și taxele locale în cazul persoanelor juridice, emis de Direcția Generală Venituri Buget Local București, sector 2, din data de 23.02.2023, din care reiese că la data de întâi a lunii următoare eliberării certificatului nu figurează în evidentele compartimentului fiscal cu creanțe bugetare de plată către bugetul local, *„rezultând lipsa datoriilor restante la momentul prezentării acestuia”*, certificat care susține informațiile din certificatul de atestare fiscală nr 42826/22.02.2023, prezentat în documentele de calificare, neintroducând elemente noi în cadrul documentelor depuse.

În continuare, autoritatea contractantă citează în integralitate critica contestatorului referitoare la *„Sporul de noapte”* și arată că, în fapt, s-a criticat oferta financiară a ... pentru lot 1 și lot 2 în ceea ce privește sporul de noapte, bazându-se doar pe interpretări personale ale Codului muncii și a H.G. nr. 1447/2022 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, dar acesta nu deține nicio informație certă cu privire la modul de analizare de către comisia de evaluare a ofertelor.

În fundamentarea prețului pe post, comisia a înțeles că ofertantul prevede salariul minim de 18,145/oră conform H.G. nr. 1447/08.12.2022 pentru un program complet de lucru în medie 165,333/ore pe lună, luând în calcul 3.48 agenți/post și un număr de 162.64 ore/agent/lună cât prestează efectiv, urmare a scăderii programului de lucru cu o oră pentru orele lucrate pe timp de noapte. fără a se reduce salariul de 3.000 lei, reprezentând 18,145 lei/oră.

Având în vedere că programul de lucru se reduce pentru tura de noapte cu o oră, numărul de ore prestate de către un agent va fi de

162,64 ore pe lună. Diferența de 2,69 ore/lună este acoperită de un număr de 0,06 agenți de securitate pe post suplimentar. În consecință, în ofertă s-a prevăzut un număr de 3,48 agenți/post și un număr de 162,64 ore/lună/agent, în baza cărora s-a stabilit tariful orar.

În susținerea ofertei financiare, pentru acoperirea numărului de ore pentru concedii, se asigură 3,42 agenți, iar pentru acoperirea unei ore pe timpul nopții se asigură suplimentar 0,06 agenți, rezultă în mod clar fundamentarea prețului pe post pentru 3,48 agenți/post, respectând salariul minim acordat conform legislației în vigoare, salariul de bază, indemnizația de concediu și acoperirea în totalitate a timpului de lucru, inclusiv pe timp de noapte, fără a se reduce salariul.

Comisia a constatat că în fundamentarea prețului, ... a optat pentru reducerea programului de lucru cu o oră față de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază, conform prevederilor art. 126 lit. a) din Legea nr. 53/2003- Codul Muncii.

În consecință, calculul ofertantului ... este corect, autoritatea contractantă a analizat din perspectiva numărului total de agenți și a ajuns la concluzia că nu mai trebuie inclusă o oră liberă plătită pentru că este asigurată și luată în calcul pentru postul suplimentat (0,06 agenți) și, în aceste condiții sporul de noapte ofertat de 0 lei este corect.

Autoritatea contractantă precizează că nu a omis a verifica indemnizația de concediu de odihnă, acesta fiind calculat ca și tarif orar pe agent, prezentat clar în fundamentarea prețului pe post.

În concluzie, salariul tarifar la care ofertantul s-a raportat în calcularea unitară a salariului este de 18,145 lei/oră conform H.G. nr. 1447/2022 [începând cu data de 1 ianuarie 2023, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 3.000 lei lunar, ..., reprezentând 18,145 lei/oră], la care se adaugă sporurile pentru o normă calculată la programul efectiv lucrat de 162,64 ore/lună/agent.

Astfel, în mod eronat contestatorul menționează că salariul tarifar orar și a sporurilor este de 18,445 lei/oră, deoarece în H.G. nr. 1447/2022 se menționează clar *„fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 3.000 lei lunar”*. ... nu a inclus sporurile în salariul minim, acestea au fost adăugate la un cost cu salariul minim de 123.240,24 lei/an.

			Nr. ore
Salarii	16 h/zi * 249 zile 8 18,145	72.289,68	6.792
	24 h/zi * 117 zile * 18,145	50.951,16	
		123.240,84	

Față de aceste alegații ale contestatorului în legătură cu propunerea financiară a câștigătorului desemnat, autoritatea contractantă face precizarea că propunerea financiară a fost verificată cu minuțiozitate de membrii comisiei de evaluare (un membru este economist cu atribuții de resurse umane), în privința modului de efectuare a calculelor din care rezultă, în mod explicit, că sunt respectate dispozițiile Codului Muncii în vigoare, în legătură cu plata salarială, modul de formare a tarifului orar, fiind precizate toate sporurile acordate agenților de pază, contribuțiile, indemnizațiile, inclusiv costurile indirecte aferente prestației și marja de profit a societății comerciale, dar și respectând salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată.

Referitor la subvenție, autoritatea contractantă menționează faptul că ambii operatori economici propun, în cadrul ofertelor, persoane subvenționate pentru care prezintă documente doveditoare aferente facilității fiscale și reduc tariful în mod justificat, iar din cele relatate la punctul subvenție, critica se referă de fapt la tipul cheltuielilor directe și indirecte menționate de ofertantul ..., unde prevede cheltuieli pentru transport, cazare, combustibil, diurne, delegări pentru agenții care nu sunt din zonă, atât pentru lotul 1 cât și lotul 2 (pentru lotul 2 nu prezintă persoane subvenționate).

... prezintă detaliat costuri pentru cheltuielile directe și indirecte, comisia înțelegând aceste costuri, fără a considera că sunt necesare clarificări. Acesta a menționat costuri pentru personalul subvenționat și restul personalului: transport, cazare, combustibil, diurne, delegări pentru agenții care nu sunt din zonă: 1.197,60 lei.

Pe baza raționamentului pontajului colectiv, privind numărul de zile prestate de un agent de pază care acoperă serviciile de pază la ..., conform documentelor atașate prezentului punct de vedere, reiese că un agent de pază asigură permanența în ture de câte 16 ore în zilele lucrătoare și de 24 de ore în zilele nelucrătoare, sărbători legale, rezultând o medie de 13 zile/lună pentru fiecare agent de pază necesar pentru acoperirea postului aferent lotului 1 și lotului 2.

Perioada de delegare a unei persoane subvenționate este de 52 zile pentru o perioadă de 4 luni, nu de 123 de zile cum afirmă contestatorul.

Având în vedere că ambele ofertante, în cadrul ofertelor financiare, au previzionat costuri pentru acest tip de cheltuieli (directe și indirecte), în baza cărora își pot stabili profitul brut și profitul net și fiecare operator economic își cunoaște tipul cheltuielilor necesare pentru stabilirea profitului, nu s-a considerat a fi necesare clarificări pentru niciunul dintre ofertanți. Contestatorul ... pune direct totalul pentru tariful de 1,21 lei/oră pentru tipul de cheltuieli directe și indirecte, dar critică justificarea adusă de ofertantul ..., care își justifică costul de 0,30 lei/oră cheltuieli directe și 0,10 lei/oră cheltuieli indirecte.

Astfel, oferta depusă de ... a fost elaborată având în vedere toate costurile solicitate prin documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă apreciază că respectiva contestație a fost formulată în scopul șicanării și întârzierii atribuirii contractului de achiziție pentru servicii de pază câștigătorului ..., având în vedere că aceasta are contract în derulare cu ... și urmează să încheie acte adiționale de prelungire la contractele de prestări servicii de pază lot 1 și lot 2, începând cu data de 01.05.2021, până la semnarea contractului cu câștigătorul procedurii în cauză.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. să constate că afirmațiile ... sunt nefundamentate și, pe cale de consecință, să respingă contestația ca neîntemeiată.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură proprie, organizată în vederea atribuirii contractului de furnizare, divizat pe loturi, având ca obiect „*Servicii de pază și protecție pentru obiectivele compuse din imobile, terenuri și construcții ce aparțin Muzeului Național al Agriculturii*”, cod CPV 79713000-5 – Servicii de pază (Rev.2), prin publicarea pe site-ul propriu al anunțului de participare.

Conform anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului de servicii este de 326.016,00 lei, fără TVA, pentru loturile 1 și 2.

Prin procesul-verbal nr. 520/28.03.2023 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din documentele de calificare și a documentelor depuse de ofertanți, s-a consemnat faptul că 2 operatori economici au depus oferte pentru fiecare dintre loturile 1 și 2, dintre aceștia fiind ..., contestatorul din prezenta cauză.

Conform celor precizate în raportul procedurii nr. 348/14.02.2023, oferta ... a fost declarată câștigătoare, pentru ambele loturi, cu o propunere financiară în sumă de 95.212,80 lei fără TVA, pentru lotul 1, respectiv 101.277,60 lei fără TVA pentru lotul 2.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că ... a transmis recipisa de consemnare nr. 209081737/1, eliberată de CEC BANK Sucursala ... la data de 21.04.2023, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 6.520,32 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 1064/2023.

Astfel, Consiliul constată că ... a constituit cauțiunea în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, pentru loturile 1 și 2.

Procedând la analiza cauzei, Consiliul constată că aceasta vizează modalitatea în care autoritatea contractantă ... a evaluat ofertele depuse

de către ..., pentru loturile 1 și 2, pe care le-a declarat ca fiind câștigătoare.

Constatând că susținerile contestatorului vizavi de criticile ce vizează documentele depuse de către ... - ofertantul a cărei ofertă a fost desemnată câștigătoare - în îndeplinirea cerințelor prevăzute la „Cap. III.1) Condiții de participare: III. 1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului”, „Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate: Cerința nr. 2 Declarație privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 165 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare. [...]”, respectiv „Cap. III.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale”, vizează ambele loturi, Consiliul va analiza unitar aspectele sesizate, concluziile analizei urmând a viza ambele loturi.

Așadar, sub aspectul analizat, vizavi de faptul că, în opinia contestatorului, ofertantul ... și subcontractantul acestuia, ..., nu au depus certificatele de atestare fiscală privind plata obligațiilor către bugetul general consolidat (bugetul de stat)/bugetul local, valabile la data depunerii ofertei, termenele de valabilitate al acestora fiind expirate, Consiliul constată caracterul întemeiat, în parte, al criticilor aduse de către ..., respectiv *doar* în referire la ofertantul ... iar nu și în ceea ce-l privește pe subcontractantul acestuia, ..., motiv pentru care le admite în parte.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul are în vedere prevederile exprese din documentația de atribuire, elaborată și întocmită de către achizitoare pentru procedura de atribuire în cauză, conform cărora ofertanții erau obligați să prezinte documentele impuse la „Cap. III.1) Condiții de participare: III. 1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului

Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

„Cerința nr. 2 Declarație privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 165 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare. [...]”

A. Persoanele juridice române trebuie să prezinte:

- certificat de atestare fiscală privind plata obligațiilor către bugetul general consolidat (bugetul de stat), eliberat de către organul fiscal competent, pe raza căruia își are sediul social, sediile secundare, puncte de lucru operatorul economic din care să reiasă lipsa datoriilor restante la momentul prezentării acestuia. Documentul va fi prezentat în original, copie legalizată/copie lizibilă cu mențiunea „conform cu originalul”, semnat și ștampilat de reprezentantul operatorului economic;

- certificat de atestare fiscală privind plata obligațiilor către bugetul local, eliberat de organul fiscal competent, care să ateste lipsa datoriilor restante la momentul prezentării acestuia.

Documentul va fi prezentat în original, copie legalizată/copie lizibilă cu mențiunea „conform cu originalul”, semnat și ștampilat de reprezentantul operatorului economic;”

„Nota 1: Autoritatea contractantă va exclude din procedura de atribuire orice operator economic despre care fie are cunoștință că și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, iar acest lucru a fost stabilit printr-o hotărâre judecătorească sau decizie administrativă având caracter definitiv și obligatoriu în conformitate cu legea statului în care respectivul operator economic este înființat sau cu cele ale statului membru al autorității contractante; fie poate demonstra prin orice mijloace adecvate că respectivul operator economic și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat.”

Cap. III.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale

Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

„Cerința 1 - Dovedirea faptului că obiectul contractului are corespondent în obiectul de activitate al ofertantului. Operatorii economici ce depun oferta trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în niciuna dintre situațiile de anulare a constituirii, precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitatea ce face obiectul contractului. Documente justificative Certificat constatator emis de ONRC.”

Din cele redate, reiese fără dubiu că achizițarea a solicitat ca certificatele de atestare fiscală privind plata obligațiilor către bugetul general consolidat (bugetul de stat)/bugetul local, eliberate de organul fiscal competent, să ateste lipsa datoriilor restante la momentul prezentării acestora.

Însă, verificând documentele depuse de către ..., Consiliul constată că sunt întemeiate susținerile contestatorului conform cărora documentul *certificat de atestare fiscală privind plata obligațiilor către bugetul general consolidat (bugetul de stat)* nu mai era în termen de valabilitate la momentul prezentării - 27.03.2023 - informație ce reiese din documentul aflat la dosarul achiziției publice, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei prin adresa nr. 694/21.04.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 21657/24.04.2023, după cum urmează:

-Certificatul de atestare fiscală privind plata obligațiilor către bugetul general consolidat (bugetul de stat) nr. 6682074 eliberat la data de 21.02.2023, emis pentru ..., nu mai era în termen la momentul prezentării acestuia, termenul de valabilitate al acestuia fiind 22.03.2023 (a se vedea fila 580 din D.A.P., vol. II).

Or, conform Ordinului nr. 3008/2019 din 7 noiembrie 2019 pentru modificarea și completarea Ordinului președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală nr. 3.654/2015 privind aprobarea procedurii de eliberare a certificatului de atestare fiscală, a certificatului de obligații bugetare, precum și modelului și conținutului acestora: *„Certificatul de atestare fiscală se poate utiliza de către persoana interesată pe o perioadă de până la 30 de zile de la data eliberării sau de până la 90 de zile de la data eliberării, de către persoanele fizice care nu desfășoară activități economice în*

mod independent sau nu exercită profesii libere, inclusiv sub forma asocierilor”, precizare ce apare inclusiv pe documentul menționat anterior, ținând seama totodată și de prevederea expresă din documentația de atribuire, citată mai sus, Consiliul constată că achizițioarea trebuia să constate acest aspect și să solicite ofertantului în cauză clarificări sub aspectul analizat.

De altfel, Consiliul constată că, în etapa de evaluare, comisia a constatat o serie de aspecte legate de lipsa unor documentele ale ..., respectiv ale subcontractului acestuia, privind lipsa datoriilor către bugetul local, mențiunile fiind consemnate în PV 2 nr. 544/30.03.2023 (*a se vedea fila 919 din D.A.P., vol. III*), sens în care aceasta a solicitat clarificări și completarea documentelor (actualizarea acestora), demers ce trebuia efectuat și în ceea ce privea aspectul legat de *certificatul de atestare fiscală privind plata obligațiilor către bugetul general consolidat (bugetul de stat)*.

Așadar, în activitatea sa, comisia *trebuia să continue evaluarea* și să-i solicite ofertantului ... *certificatul în discuție, actualizat*, în considerarea prevederilor art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, conform căroră „(2) *Înainte de atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu excepția situației contractelor subsecvente atribuite în executarea unui acord-cadru, autoritatea contractantă, în termen de o zi lucrătoare de la momentul stabilirii ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire, respectiv în termen de o zi lucrătoare de la emiterea avizului conform, în situația în care documentația este supusă controlului ex-ante conform Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 98/2017 privind funcția de control ex-ante al procesului de atribuire a contractelor/acordurilor-cadru de achiziție publică, a contractelor/acordurilor-cadru sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 186/2018, cu modificările și completările ulterioare, solicită acestuia să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE, cu excepția procedurilor desfășurate în mai multe etape, când documentele justificative sunt solicitate înainte de transmiterea invitațiilor pentru etapa a doua către candidații selectați, acordând ofertantului/candidatului un termen de până la 7 zile lucrătoare pentru a răspunde la solicitarea de clarificare, sub sancțiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă. Acest termen poate fi prelungit la solicitarea justificată a ofertantului/candidatului, cu cel mult 3 zile lucrătoare*”, demers la care aceasta va fi obligată prin prezenta Decizie.

Un astfel de demers nu ar fi condus la încălcarea principiului tratamentului egal, consacrat de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice și nu l-ar fi favorizat pe ofertantul ... în detrimentul celorlalți participanți la procedură, ci ar fi avut justificare legală prin raportare la dispozițiile art. 197 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, citate anterior.

Într-o atare situație, nu sunt pertinente susținerile achizitoarei, exprimate în cadrul punctului de vedere nr. 694/21.04.2023, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 21349/21.04.2023, conform căroră „În spiritul principiului tratamentului egal prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, având în vedere că ambii ofertanți prezintă certificate din care reiese că nu au datorii la data de 31.01.2023, indiferent de data emiterii certificatului și ținând cont de mențiunile din procedura proprie, cât și raportul procedurii, în care se menționează faptul că înainte de semnarea contractului de achiziție publică, autoritatea contractantă solicită operatorului desemnat câștigător să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, atât pentru el, cât și pentru subcontractant, comisia de evaluare a considerat la momentul evaluării, cerința îndeplinită”, pe considerentul că aceasta nu poate să-și încalce propria cerință impusă prin documentația de atribuire conform căreia documentele trebuiau să fie valabile la momentul prezentării acestora.

În ceea ce-l privește pe subcontractantul acestuia, ..., Consiliul reține că pentru acesta s-a depus inițial *Certificatul fiscal pentru taxele locale nr. 42826 din 22.02.2023 (ajuns la termen la data de 23.03.2023)*, iar ulterior, în urma solicitărilor de clarificări din etapa de evaluare, prin adresa nr. 4/03.04.2023, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 545/04.03.2023, ... a depus *Certificatul fiscal pentru taxele locale nr. 66475 din 22.03.2023*, motiv pentru care criticile aduse de contestator sub acest aspect vor fi respinse, ca neîntemeiate.

Vizavi de criticile contestatorului legate de valabilitatea certificatului constatat nr. 137002/07.02.2023, eliberat de ONRC pentru ..., în urma verificării documentelor aflate la dosarul achiziției publice (a se vedea fila 578 din D.A.P., vol. II), Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor în condițiile în care contestatorul face referire la data emiterii acestuia, iar în conținutul respectivului document nu este inserat vreun termen de valabilitate.

Sub acest aspect, sunt pertinente susținerile achizitoarei conform căroră „*certificatele constatatoare nu au o perioadă de valabilitate de la emiterea acestora de către ONRC, iar prin anunțul de participare, nu s-a solicitat perioadă de valabilitate a Certificatului constatat*”.

Mai mult, prezintă relevanță în cauză și demersurile efectuate de către autoritatea contractantă, de verificare în RECOM a informațiilor referitoare la ofertantul ..., care demonstrează că datele înscrise în Registrul Comerțului nu au suferit modificări față de certificatul prezentat, la dosarul cauzei fiind depus Raportul de interogare din data de 20.04.2023.

Concluzionând, pentru considerentele expuse, Consiliul admite în parte criticile aduse de contestator sub aspectul analizat anterior și obligă achizitoarea să solicite ofertantului ... depunerea unui certificat de atestare fiscală privind plata obligațiilor către bugetul general consolidat (bugetul de stat) actualizat.

În ceea ce privește aspectele legate de conținutul propunerii financiare depusă de către ..., susținerile contestatorului sunt neîntemeiate, fiind bazate pe anumite presupuneri legate de conținutul acesteia și pe calcule proprii ce nu au niciun fundament prin raportare la elementele de preț propuse de către ...,

Concluzia Consiliului legat de aspectul analizat, referitor la lipsa verificării riguroase, din partea achizitoarei, a componentelor de preț propus de către ..., în mod concret, vizavi de *sporul de noapte* pentru care ... a prevăzut „0 lei” și de *subvenția* invocată de către ... pentru dl. ..., este aceea de respingere a criticilor aduse de contestator, în condițiile în care constată netemeinicia susținerilor acestuia, prin raportare la activitatea efectuată de către comisia de evaluare în ceea ce privește verificarea propunerilor financiare depuse în cadrul procedurii, conform prevederilor art. 132 și următoarele din H.G. nr. 395/2016, precum și prin raportare la conținutul propunerii financiare depusă de către ..., în cuprinsul căreia se regăsește justificarea/detalierea fiecărui element de cost din componența prețului, constatând că aspectele arătate de contestator, vizavi de cele redate anterior, în referire la conținutul obligatoriu al ofertei depusă în cadrul unei proceduri de atribuire, sunt neîntemeiate.

În soluționare, Consiliul nu va relua alegațiile contestatorului vizavi de nesustenabilitatea prețului propus de ofertantul ... și de maniera în care, în opinia sa, achizitoarea a procedat eronat vizavi de evaluarea ofertei desemnată câștigătoare, în condițiile în care, raportat la documentele suport aflate la dosarul achiziției publice, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei (prin adresa nr. 694/21.04.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 21349/21.04.2023), documente care au stat la baza deciziei de desemnare câștigătoare a ofertei depusă de către ..., Consiliul determină că aceste susțineri ale contestatorului nu sunt întemeiate în cauză.

În susținerea deciziei de menținere a evaluării efectuate de către comisia de evaluare în ceea ce privește propunerea financiară a ofertantului ..., prin raportare la documentele aflate la dosarul achiziției publice, Consiliul determină că, în mod corect și legal, achizitoarea a stabilit că prețul propus de către ... a fost justificat.

Astfel, se reține în soluționare faptul că, în conținutul ofertei în discuție, contrar susținerilor contestatorului legate de *sporul de noapte* pentru care ... a prevăzut „0 lei”, prevalându-se de prevederile art. 126 lit. a) din Codul Muncii, respectiv reducerea programului de lucru cu o oră, fără reducerea salariului de bază, aspect apreciat de ... ca nejustificat, pe motiv că ... trebuia să includă ora liberă plătită, astfel calculul prezentat de ofertantul câștigător este eronat, întrucât acesta nu a avut în vedere indemnizația de concediu cuvenită salariatului „suplinitor”, aspect omis a fi analizat de autoritatea contractantă, se constată că ofertantul a cărei ofertă a fost desemnată câștigătoare a

optat pentru reducerea programului de lucru cu o oră față de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază.

Fără a relua justificarea minuțioasă și argumentată prezentată de achizitoare în punctul de vedere, în combaterea criticii aduse de către ..., pentru loturile 1 și 2, Consiliul subliniază doar faptul că în verificarea efectuată, achizitoarea a avut în vedere că ofertantul în discuție a avut în vedere în fundamentarea prețului pe post, salariul minim de 18,145/oră, conform H.G. nr. 1447/08.12.2022, pentru un program complet de lucru în medie 165,333/ore pe lună, luând în calcul 3.48 agenți/post și un număr de 162.64 ore/agent/lună cât va presta efectiv, urmare a scăderii programului de lucru cu o oră pentru orele lucrate pe timp de noapte, fără a se reduce salariul de 3.000 lei, reprezentând 18,145 lei/oră.

Astfel, contrar susținerilor contestatorului, ofertantul a cărei ofertă a fost desemnată câștigătoare a avut în vedere reducerea programului de lucru cu o oră, în ofertă fiind prevăzut un număr de 3,48 agenți/post și un număr de 162,64 ore/lună/agent, în baza cărora s-a stabilit tariful orar, iar pentru acoperirea numărului de ore pentru concedii, s-a asigurat 3,42 agenți, iar pentru acoperirea unei ore pe timpul nopții s-a asigurat suplimentar 0,06 agenți, rezultând fundamentarea prețului pe post pentru 3,48 agenți/post, cu respectarea salariului minim acordat conform legislației în vigoare.

Așadar, sunt relevante susținerile achizitoarei conform cărora „comisia a constatat că în fundamentarea prețului, ... a optat pentru reducerea programului de lucru cu o oră față de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază, conform prevederilor art. 126 lit. a) din Legea nr. 53/2003- Codul Muncii. (...) calculul ofertantului ... este corect, autoritatea contractantă a analizat din perspectiva numărului total de agenți și a ajuns la concluzia că nu mai trebuie inclusă o oră liberă plătită pentru că este asigurată și luată în calcul pentru postul suplimentat (0,06 agenți) și, în aceste condiții sporul de noapte ofertat de 0 lei este corect. (...)nu a omis a verifica indemnizația de concediu de odihnă, acesta fiind calculat ca și tarif orar pe agent, prezentat clar în fundamentarea prețului pe post” iar pentru toate considerente expuse, Consiliul respinge critica formulată de către ..., ca nefondată

Aceleași concluzii de respingere a criticii, ca nefondată, sunt avute în vedere de către Consiliu și în referire la aspectul ce vizează subvenția invocată de ... vizavi de care contestatorul susține că ofertantul nu a prevăzut cheltuieli privind delegația agentului subvenționat conform art. 44 din CM, ținând cont că execută serviciul mai mult de 12 ore/schimb (critica vizând și cheltuielile pentru alți 3 agenți propuși, care își au domiciliul în București), în condițiile în care, din nou, se constată că acestea sunt calcule proprii ale contestatorului, ce nu au corespondent în

justificările aduse de ofertantul în cauză, constatându-se că ofertantul ... a prevăzut, în cadrul costurilor pentru cheltuielile directe și indirecte, atât pentru lotul 1 cât și lotul 2, informații despre costuri pentru personalul subvenționat și restul personalului: transport, cazare, combustibil, diurne, *delegări pentru agenții care nu sunt din zonă*: 1.197,60 lei, perioada de delegare a unei persoane subvenționate fiind de 52 zile pentru o perioadă de 4 luni, iar nu de 123 de zile cum susține contestatorul.

Concluzionând, pentru toate considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul admite, în parte, contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu ... și anulează, în parte, procesul-verbal nr. 604/06.04.2023 și, în parte, raportul procedurii nr. 649/12.03.2023, în referire la mențiunile legate de ofertele depuse de către ..., precum și toate actele subsecvente acestuia, loturile 1 și 2.

Obligă ... să solicite ofertantului ... depunerea unui certificat de atestare fiscală privind plata obligațiilor către bugetul general consolidat (bugetul de stat) actualizat, pentru considerentele din motivare, în termen de 10 zile de la comunicare.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge celelalte critici formulate de către ..., ca nefondate.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în, pentru loturile 1 și 2 și anulează, în parte, procesul-verbal nr. 604/06.04.2023 și, în parte, raportul procedurii nr. 649/12.03.2023, în referire la mențiunile legate de ofertele depuse de către ..., precum și toate actele subsecvente acestuia, loturile 1 și 2.

Obligă ... să solicite ofertantului ... depunerea unui certificat de atestare fiscală privind plata obligațiilor către bugetul general consolidat (bugetul de stat) actualizat, pentru considerentele din motivare, în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge celelalte critici formulate de către ..., ca nefondate.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,
...

MEMBRU,
...

MEMBRU,
...

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 20 (douăzeci) pagini