



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6 Sector 3, ... România, CP 030084, CIF 20329980

Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 www.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr..../...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de către ... cu sediul în, ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... împotriva deciziei de anulare a procedurii comunicată prin adresa nr. 337/17.02.2014, emisă de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... str. în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte” a contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „*Servicii de audit financiar al situațiilor financiare anuale pentru exercițiile financiare 2013-2015*”, cod CPV 79212100-4, s-a solicitat anularea acesteia și continuarea procedurii.

În baza dispozițiilor legale aplicabile,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (1) teza a I-a din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respinge excepția tardivității contestației formulată de ... invocată de autoritatea contractantă.

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (5) și alin.(6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... SA și menține decizia de anulare a procedurii.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

... a formulat contestație împotriva deciziei de anulare a procedurii comunicată prin adresa nr. 337/17.02.2014, emisă de ... SA, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte” a contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „*Servicii de audit financiar al situațiilor financiare anuale pentru exercițiile financiare 2013-2015*”, cod CPV 79212100-4, solicitând anularea acesteia și continuarea procedurii.

În preambul, contestatorul prezintă un scurt istoric al modului de derulare a procedurii de achiziție publică în cauză, arătând că în Procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 30.1 încheiat în data de 30.12.2013, se consemnează participarea a 7 șapte societăți de audit care au depus oferte, iar șase au fost acceptate, după verificarea documentelor care însoțesc ofertele, oferta financiară depusă de societatea sa reprezentând oferta cu prețul cel mai scăzut.

De asemenea, contestatorul învederează faptul că autoritatea contractantă a luat decizia anulării procedurii fără a respecta principiile prevăzute la art. 2. alin. (2) și fără a motiva adecvat anularea procedurii, în conformitate cu art. 209 din OUG nr. 34/2006.

Față de situația de fapt prezentată mai sus, contestatorul susține următoarele:

1. Autoritatea invocă în mod eronat deficiente ale caietului de sarcini cu privire la lipsa descrierii amănunțite a serviciilor exacte a activităților și a volumului de documente rezultate, argument care este infirmat de următoarele aspecte:

- Caietul de sarcini și documentația de achiziție a parcurs toate etapele de aprobare pentru ca invitația să fie publicată în SEAP;

- Serviciile solicitate sunt definite foarte clar și sunt standardizate la nivel internațional:

➤ auditarea situațiilor financiare întocmite în conformitate cu OMFP nr. 3055/2009 pentru aprobarea Reglementărilor contabile conforme cu directivele europene;

➤ asistență pentru pregătirea situațiilor financiare IFRS, retratarea conturilor în vederea tranziției la IFRS și definirea politicilor contabile ale Companiei care respectă politicile IFRS;

➤ auditarea situațiilor financiare întocmite în conformitate cu Standardele Internaționale de Raportare Financiară;

➤ efectuarea unor proceduri agreeate pentru contractele de asociere în participație.

- Situațiile financiare ale exercițiului 2012, însoțite de politicile contabile și notele explicative, bugetul și raportul ... sunt publice și disponibile pe site-urile acționarilor autorității contractante și nici un ofertant nu a solicitat informații suplimentare cu privire la operațiunile patrimoniale efectuate de autoritatea contractantă;

- Eventualele aspecte neclare din cuprinsul documentației de atribuire, referitoare la serviciile suplimentare unui audit financiar standardizat au fost lămurite prin răspunsul dat la Clarificările publicate în data de 18 februarie 2014, și anume:

- asistență pentru pregătirea situațiilor financiare IFRS, retratarea conturilor și definirea politicilor contabile ale Companiei care respectă cerințele IFR;
- proceduri agreeate în conformitate cu ISRS 4400 cu privire la contractele de asociere în participație

- Definirea suplimentară unor servicii de asistență pentru pregătirea situațiilor financiare IFRS, ar conduce la pierderea independenței auditorului prin autorevizuire;

- Autoritatea contractantă a solicitat o echipă de audit care depășește cerințele uzuale: *„Ofertantul trebuie sa asigure o echipa de specialiști formată din cel puțin 10 membri, din care minim 5 persoane care sa fie acreditați de către Camera Auditorilor Financieri din România (CAFR), conform OUG 75/1999 și minim 1 persoană cu experiență în pregătirea și auditarea situațiilor financiare pentru entități ale căror valori mobiliare sunt admise la tranzacționare pe o piața reglementată”*.

- Serviciile de audit sunt servicii speciale reglementate în România prin OUG nr. 75/1999 privind activitatea de audit financiar care se efectuează în baza unor standarde internaționale care au fost adoptate și de Camera Auditorilor Financieri din România ("CAFR"). Aceste standarde impun *"conformitatea cu cerințele etice și planificarea și desfășurarea auditului în vederea obținerii asigurării rezonabile cu privire la măsura în care situațiile financiare sunt lipsite de denaturări semnificative"*.

- Auditorii membri ai CAFR ar încălca prevederile standardelor de audit și a altor Hotărâri ale CAFR referitoare la revizuirea calității activității de audit financiar dacă s-ar angaja să efectueze misiuni de audit fără a cunoaște serviciile solicitate și suficiente informații referitoare la societatea auditată.

- Caietul de sarcini cuprinde informații suficiente pentru elaborarea ofertelor de audit, fapt confirmat de participarea a 7 șapte societăți de audit din care 4 patru societăți fac parte din primele rețele globale de auditori, denumite generic „Big Four”.

Din cele anterior expuse, în opinia contestatorului rezultă că autoritatea contractantă a invocat în mod eronat deficiențe ale caietului de sarcini care cuprinde descrieri suficiente ale serviciilor standardizate de audit prin descrierile din caietul de sarcini și prin descrierile făcute la întrebările de clarificare, a volumului de documente de auditat prin solicitarea unei echipe formate din 10 persoane din care 5 membri CAFR.

2. Autoritatea invocă în mod eronat deficiente ale caietului de sarcini cu privire la numărul de ore necesar pentru prestarea serviciilor, acest argument fiind infirmat de:

a) Prevederile din Capitolul II "Specificații tehnice" din Caietul de sarcini (pagina 5), care demonstrează cunoașterea de către autoritatea contractantă a dreptului și a obligației auditorului responsabil de misiunea de audit de a stabili numărul de ore necesar efectuării serviciilor în condițiile de calitate asumate:

„Ofertantul câștigător va conduce lucrările de audit în maniera pe care o consideră necesară, în vederea îndeplinirii misiunii sale, efectuând analizele necesare asupra tranzacțiilor, existenței, proprietății și evaluării activelor și pasivelor beneficiarului”

b) Prevederile legale, care acordă auditorului obligația de a stabili numărul de ore necesar efectuării serviciilor în condițiile de calitate asumate de standarde:

- Alin. (1) al art. 2 din OUG nr. 75/1999 privind activitatea de audit financiar, respectiv *"auditul financiar reprezintă activitatea efectuată de auditorii financiari în vederea exprimării unei opinii asupra situațiilor financiare sau a unor componente ale acestora, exercitarea altor misiuni de asigurare și servicii profesionale potrivit standardelor internaționale de audit și altor reglementări adoptate de Camera Auditorilor Financiari din România, denumită în continuare Camera."*

- Alin. (2) al Art. 5 din OUG nr. 75/1999 *"Camera este autoritatea competentă care organizează, coordonează și autorizează desfășurarea activității de audit financiar în România."*;

- Alin. (3) al Art. 5 din OUG nr. 75/1999 care acordă Camerei atribuții cu privire la standardele de audit, aptitudinile profesionale și pregătirea continuă a membrilor, controlul calității activității de audit.

- Camera Auditorilor Financiari din România a emis Hotărârea nr. 44/2005 pentru aprobarea Normelor privind stabilirea numărului mediu minim de ore pentru finalizarea unei misiuni de audit financiar, publicată în Monitorul Oficial nr. 288 din 06.04.2005, aceasta fiind singura instituție care are atribuții privind stabilirea unor nivele orare minime pentru desfășurarea misiunilor de audit.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă nu poate stabili un număr fix de ore pentru efectuarea serviciilor de audit în condiții de independență, fără a încălca prevederile legale referitoare la auditul financiar efectuat de membrii Camerei Auditorilor Financiari din România.

c) Autoritatea contractantă a dat dovadă de rea-credință prin solicitarea de clarificări nr. 230/30.01.2014 (Nr. ... 268/30.01.2014), prin afirmațiile care s-au dovedit a fi eronate, astfel:

- Autoritatea contractantă a afirmat că *"nu s-au respectat obligațiile legale"*, invocând Hotărârea CAFR nr. 52/2013 publicată în

Monitorul Oficial nr. 33 din 16 ianuarie 2014, ulterior termenului de depunere a ofertelor;

- Articolele nr. 1 și nr. 2 din Hotărârea nr. 52/2013 limitează sfera de aplicare pentru misiuni de audit efectuate pe baza de proceduri convenite ISRS 4400 la verificarea proiectelor finanțate din fonduri europene nerambursabile și nu la contracte de asociere în participație care fac obiectul procedurii de achiziție;

- a stabilit un număr de 127,5 ore necesar pentru efectuarea misiunilor de audit în conformitate cu ISRS 4400 fără a preciza modul de calcul, cu mult sub necesarul stabilit de hotărârea invocată;

- deși la 31.01.2014, autoritatea contractantă cunoștea că oferta sa îndeplinește cerințele de calificare și a primit răspunsul (Adresa nr. ... 1148/30.01.2014, nr. ... 1022/31.01.2014), prin care s-a demonstrat că societatea sa a respectat cerințele legale și standardele de audit, autoritatea contractantă a prelungit nejustificat procedura în condițiile în care termenul de depunere a primului raport de audit este 15 aprilie 2014.

În concluzie, contestatorul apreciază că motivul invocat de autoritatea contractantă, respectiv "*operatorii economici nu au fost în măsură să elaboreze oferte complete și în concordanță cu necesitățile autorității*", nu se bazează pe documente și elemente reale, fiind în fapt un pretext urmare a faptului că nu a putut descalifica oferta depusă de societatea sa, care a respectat toate obligațiile legale, așa cum rezultă din solicitarea de clarificări nr. 230/30.01.2014 și din răspunsul la aceasta.

Contestatorul susține că autoritatea a invocat în mod eronat deficiente ale caietului de sarcini care cuprinde descrieri suficiente ale serviciilor standardizate de audit, prin descrierile din caietul de sarcini și prin descrierile făcute la întrebările de clarificare, a volumului de documente de auditat, prin solicitarea unei echipe formate din 10 persoane din care 5 membri CAFR. De asemenea, apreciază că depunerea de oferte de către 7 șapte societăți de audit este, în sine, un argument mai mult decât suficient în susținerea afirmațiilor sale.

În cauză, contestatorul arată că legislația și standardele internaționale care reglementează activitatea de audit, interzic societăților auditate să impună condiții care să conducă la pierderea independenței auditorului (stabilirea orelor de audit sau fixarea de activități care să conducă la autorevizuire), astfel că autoritatea contractantă nu poate stabili un număr fix de ore pentru efectuarea serviciilor de audit în condiții de independență fără a încălca prevederile legale referitoare la auditul financiar efectuat de membrii Camerei Auditorilor Financiari din România.

Mai mult, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a dat dovadă de rea-credință prin solicitarea de clarificări nr. 230/30.01.2014, iar urmare a răspunsului elocvent dat de societatea sa, aceasta a anulat

procedura încălcând principiile prevăzute la art. 2 alin (2) din OUG nr. 34/2006.

De asemenea, potrivit contestatorului, perioada scursă între 30.12.2013 - data de deschidere a ofertelor și 17.02.2014 - data adresei nr. DAAL 337 prin care i s-a comunicat decizia de anulare a procedurii de achiziție publică, ridică întrebări cu privire la motivul și fundamentarea deciziei de anulare, în condițiile în care societatea sa a îndeplinit criteriile de calificare și a oferit prețul cel mai scăzut.

Totodată, în temeiul art. 275 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, contestatorul solicită acordarea posibilității de a formula concluzii orale în fața Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor pentru a demonstra temeinicia afirmațiilor cuprinse în contestația formulată.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 651/28.02.2014 înregistrată la Consiliu sub nr. 6466/28.02.2014, ... SA, în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației ca nefondată și tardivă, precizând următoarele:

Referitor la excepția tardivității contestației, autoritatea contractantă arată că instituția sa a primit contestația în data de ... după terminarea orelor de program, sens în care a fost înregistrată în evidențele sale sub nr. DAAL 373/...

Luând în considerare dispozițiile art. 256² alin. 1 lit. b) din OUG nr. 34/2006, coroborate cu cele ale art. 2553 din Codul Civil, autoritatea contractantă consideră contestația formulată de ... ca fiind tardivă, considerând că data până la care acest operator economic putea să depună contestația este data de ...

În aceste condiții, în cazul în care din înscrisurile depuse de către contestatoare nu rezultă că aceasta a transmis contestația la CNSC în data de ... autoritatea contractantă solicită constatarea faptului că ... a decăzut din termenul de contestare prevăzut de art. 256² alin. 1 lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006 și pe cale de consecință respingerea contestației ca fiind tardiv formulată.

Pe fond, autoritatea contractantă, prezentând un scurt istoric al modului de desfășurare a procedurii, arată că au fost depuse 7 oferte, iar în urma evaluării ofertelor, s-a constatat că doar 3 dintre acestea au oferte conforme solicitărilor din documentația de atribuire, respectiv S.C. ... S.R.L, S.C. ...S.R.L. si S.C. ... S.R.L.

În continuare, având în vedere incidența prevederilor art. 202 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 și 36¹ din H.G. nr. 925/2006 pentru ofertele anterior menționate, respectiv faptul că acestea au un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi prestat, autoritatea contractantă precizează că, în temeiul dispozițiilor art. 36¹, a solicitat acestor operatori economici clarificări cu privire la oferte, în vederea justificării prețurilor.

În urma primirii răspunsurilor la aceste clarificări, comisia de evaluare a constatat următoarele:

- în urma verificării răspunsul la clarificări nr. ... și a centralizatorului de prețuri, număr de ore alocate pentru fiecare audit transmis de către S.C. ...S.R.L, s-a constatat faptul că numărul de ore alocat pentru efectuarea auditului IFRS și auditului special (ISRS 4400), nu reflecta îndeplinirea obligațiilor legale, așa cum reies din Hotărârea CAFR nr.44/2005 și Hotărârea CAFR nr.52/2013 cu privire la numărul minim de ore ce trebuie alocat efectuării misiunilor de audit, respectiv 180 de ore pentru audit IFRS și 127,5 ore pentru audit special (ISRS 4400).

Mai arată că membrii comisiei de evaluare au solicitat clarificări privind efectuarea misiunilor de audit IFRS și audituri speciale (ISRS 4400), având în vedere numărul minim de ore ce trebuie alocate prestării serviciilor, conform Hotărârilor CAFR nr. 44/2005 și nr. 52/2013.

- în urma analizării răspunsului la clarificări nr. 1143/23.01.2014 a centralizatorului de prețuri, număr de ore alocate pentru fiecare audit transmis de către S.C. ... S.R.L s-a constatat faptul că numărul de ore alocat pentru efectuarea auditului IFRS și auditului special (ISRS 4400), nu reflecta îndeplinirea obligațiilor legale, așa cum reies din Hotărârea CAFR nr.44/2005 și Hotărârea CAFR nr.52/2013 cu privire la numărul minim de ore ce trebuie alocat efectuării misiunilor de audit, respectiv 180 de ore pentru audit IFRS și 127,5 ore pentru audit special (ISRS 4400).

Mai arată că membrii comisiei de evaluare au solicitat clarificări privind efectuarea misiunilor de audit IFRS și audituri speciale (ISRS 4400), având în vedere numărul minim de ore ce trebuie alocate prestării serviciilor, conform Hotărârilor CAFR nr. 44/2005 și nr. 52/2013.

- S.C. ... SRL a transmis răspunsul la solicitarea de clarificări în perioada indicată de comisia de evaluare, prezentând informații suplimentare cu privire la alcătuirea prețului ofertat.

În urma analizării răspunsurilor primite de la ofertanți, membrii comisiei, ce au competente pe analiza tehnică și financiară, raportându-se la caietul de sarcini, au concluzionat faptul că pentru o evaluare în spiritul principiilor stipulate la art. 2 alin.(2) din OUG 34/2006, caietul de sarcini ar fi trebuit să cuprindă o descriere amănunțită a serviciilor ce fac obiectul procedurii de atribuire, respectiv o descriere exactă a activităților și a volumului de documente rezultate din acestea și nu în ultimul rând un număr de ore necesar pentru prestarea serviciilor, astfel încât operatorii economici să fi fost în măsură să elaboreze oferte complete și în concordanță cu necesitățile autorității.

Autoritatea contractantă susține că aceste concluzii au fost generate de răspunsurile ofertanților în momentul verificărilor privind fundamentarea prețurilor în baza art. 202 din OUG 34/2006. Luând în considerare faptul ca ar trebui să adopte măsuri corective în perioada

de evaluare, din analiza art. 209 alin.(4) lit. (b) din O.U.G. nr. 34/2006 și a posibilelor măsuri corective, în opinia autorității contractante reiese faptul că este în imposibilitate de a remedia situația fără încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin.(2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Față de aspectele mai sus menționate, potrivit autorității contractante, se constată încadrarea situației de fapt în prevederile art. 209 alin. (1) lit. (c), sens în care, în mod temeinic și legal, s-a adoptat decizia anulării procedurii de atribuire.

Contrar celor susținute de ... prin contestație, autoritatea contractantă susține că decizia de a anula procedura de achiziție publică a fost adoptată tocmai în spiritul legii și în concordanță cu principiile prevăzute la art. 2 alin.(2) din O.U.G. nr. 34/2006, aplicând un tratament egal tuturor operatorilor economici participanți. Mai mult decât atât, arată că toți cei care au depus oferte, vor avea posibilitatea să participe la următoarea procedură de achiziție publică ce se va organiza.

În susținerea deciziei sale, autoritatea contractantă arată că însuși legiuitorul, prin intermediul art. 209 alin. (1) lit. (c) a creat obligația autorității contractante de a lua astfel de măsuri într-o asemenea situație, decizia neafectând în vreun fel operatorii economici participanți, având în vedere faptul că instituția sa cunoaște mult mai bine și îndeaproape ceea ce dorește a achiziționa, drept pentru care decizia de anulare survine obligatoriu în momentul în care aceasta constată imposibilitatea încheierii contractului de achiziție publică.

Față de cele arătate mai sus, autoritatea contractantă solicită constatarea netemeinicie și nelegalității contestației, și, pe cale de consecință, respingerea acesteia ca nefondată.

Având în vedere excepția invocată de autoritatea contractantă, Consiliul, prin adresa nr. 3595/..... a solicitat contestatorului un punct de vedere cu privire la acest aspect.

Ca răspuns, contestatorul a transmis adresa nr. 1184/03.03.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 6622/03.03.2014, solicitând respingerea excepției tardivității, având în vedere următoarele:

În data de 18.02.2014 autoritatea contractantă i-a comunicat prim fax adresa nr. 337/17.02.2014, înregistrată de societatea sa cu nr. 276/18.02.2014, privind rezultatul procedurii de "cerere de ofertă" pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect "*Servicii de audit financiar al situațiilor financiare anuale pentru exercițiile financiare 2013 – 2015*".

Împotriva acestui rezultat, societatea sa, în calitate de ofertant, a formulat și a transmis, în termen legal, contestația nr. ..., astfel:

- Către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, în data de ... prin scrisoarea cu valoare declarată și cu confirmare de primire nr. VA00000957424, conform următoarelor documente depuse la dosarul cauzei:

- Nota de inventar emisă de Oficiul Poștal nr. 53 din ...
- Factura nr. D1V00005466 si chitanta aferentă scrisorii nr. VA00000957424,
- Confirmarea de primire a scrisorii nr. VA00000957424, semnată pentru primire de destinatar;
- De asemenea, pentru urgentarea soluționării dosarului, contestația a fost transmisă către CNSC și la nr. de fax. 021/3104642.

- Către autoritatea contractantă, ... SA, în data de ... prin scrisoarea cu valoare declarată și cu confirmare de primire nr. VA00000957434, conform următoarelor documente depuse la dosarul cauzei:

- Notă de inventar emisă de Oficiul Poștal nr. 53 din ...
- Factura nr. DIV00005465 si chitanta aferentă scrisorii nr. VA00000957434,
- confirmarea de transmitere a contestației către autoritatea contractantă și la numărul de fax: 021....

În opinia contestatorului, societatea sa s-a încadrat în termenul legal de transmitere a contestației, în conformitate cu prevederile art. 256^A2, alin. 1, lit. b) din OUG nr. 34/2006 coroborate cu art. 2553 din Codul Civil, termen care expira la ora 24 a zilei de ... termen recunoscut și de autoritatea contractantă.

În concluzie, prin transmiterea contestației nr. ... din data de 24.01.2014 prin scrisoarea cu valoare declarată și cu confirmare de primire către CNSC și către autoritatea contractantă, contestatorul apreciază că s-a încadrat în termenul legal.

Ulterior studierii dosarului cauzei, contestatorul a comunicat, prin adresa nr. 1195/10.03.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 7431/10.03.2014, „Concluzii scrise”, în cuprinsul căroră face următoarele precizări:

Potrivit Adresei nr. 337/17.02.2014, comunicată societății sale în data de 18.02.2014, oferta sa a îndeplinit în totalitate cerințele minime de calificare prevăzute la Cap. III.2 din Fișa de date a documentației de atribuire. În ceea ce privește oferta tehnică și financiară, s-a susținut faptul că *„autoritatea contractantă a constatat existența unor erori în documentația de atribuire”, mai precis „în Caietul de sarcini”, în sensul că acesta „nu cuprinde o descriere amănunțită a serviciilor ce fac obiectul procedurii de atribuire, respectiv o descriere exactă a activităților și a volumului de documente rezultate din acestea și, nu în ultimul rând, un număr de ore necesar pentru prestarea serviciilor, astfel încât operatorii economici să fi fost în măsură să elaboreze oferte complete și în concordanță cu cerințele autorității”.*

Mai arată că s-a susținut, netemienic, faptul că autoritatea contractantă se afla în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără încălcarea principiilor prevăzute de art. 2 alin. 2 din OUG nr. 34/2006,

fapt ce a condus la anularea procedurii în temeiul art. 209 alin 1 lit.c și alin. (4) lit. b) din același act normativ, în sensul existenței unor „*abateri grave de la prevederile legislative care afectează procedura de atribuire sau fac imposibilă încheierea contractului*”.

Considerând nelegală și netemeinică adresa atacată, contestatorul solicită anularea acesteia și, pe cale de consecință, și a Raportul procedurii nr. 30.10/17.02.2014, și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii prin stabilirea ofertei câștigătoare, în urma aplicării criteriului de atribuire ofertelor declarate admisibile, până la finalizarea acesteia prin încheierea contractului, precum și stabilirea termenului în care în care autoritatea are obligația să ducă la îndeplinire decizia ce se va pronunța.

I. Sub aspectul nelegalității adresei atacate, contestatorul apreciază că decizia de anulare a procedurii este o decizie nelegală, solicitând anularea ei pentru următoarele argumente:

- analizarea ofertelor din punct de vedere al documentelor de calificare dar și din punct de vedere tehnic și financiar este, în conformitate cu dispozițiile art. 72 alin. (2) lit. b) și f) din HG nr. 925/2006, atributul exclusiv al comisiei de evaluare și nu al autorității contractante, așa cum rezultă de adresa a cărei anulare o solicită. Așadar, existența unor „ERORI” în documentația de atribuire, mai precis în Caietul de sarcini, nu poate fi, în opinia contestatorului, o constatare a autorității contractante, ci una a comisiei de evaluare.

- dreptul de a anula procedura de atribuire este, potrivit dispozițiilor art. 209 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, o excepție de la obligația generală de a finaliza procedura prin încheierea contractului cu ofertantul declarat câștigător, obligație reglementată de art. 93 din HG nr. 925/2006. Fiind o excepție de la regula generală, legiuitorul a prevăzut, în mod expres, care sunt condițiile în care s-ar putea realiza, precum și motivele pentru care s-ar putea dispune, și anume:

- luarea deciziei de anulare înainte de comunicarea rezultatului procedurii, condiție întrunită în cauză
- luarea deciziei pentru motive limitativ prevăzute, precum cel indicat de către autoritate, respectiv art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006: „*abateri grave de la prevederile legislative care afectează procedura de atribuire sau este imposibilă încheierea contractului*”

Contestatorul arată că din analiza actului atacat se constată că autoritatea nu indică, în mod concret, în ciuda obligației de informare prevăzută de art. 210 din OUG nr. 34/2006, care sunt „*abaterile grave de la prevederile legislative*” sau prevederile legale ce au fost încălcate pentru a putea aprecia asupra gravității lor, subliniind faptul că obligația de informare nu este una formală, ci una concretă, autoritatea neavând dreptul, în raport de prevederile art. 93 alin. (3) din HG nr. 925/2006, ca „*fără o justificare temeinică, să întârzie adoptarea unei decizii de*

finalizare a procedurii de atribuire, sa întârzie incheierea contractului sau sa adopte orice alte masuri cu scopul de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii".

De asemenea, contestatorul arată că o altă condiție prevăzută de legiuitor pentru a putea face aplicarea măsurii „excepționale” de anulare a procedurii este ca abaterea de la prevederile legislative să fie una „grava” și să „afecteze procedura de atribuire”. În conformitate cu dispozițiile art. 209 alin. (4) din OUG nr. 34/2006, noțiunea de abatere gravă de la prevederile legislative a fost, prin grija legiuitorului, definită. Astfel, situația invocată de către autoritate, respectiv aceea ca „pe parcursul analizei, evaluării și/sau finalizării procedurii de atribuire se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a) –f)”, potrivit contestatorului, nu poate fi reținută în cauză, ca motiv de anularea a procedurii, în contextul în care se susține "existența unor erori" în documentația de atribuire și se enumera "omisiuni" regăsite în caietul de sarcini.

Mai arată că, prin actul atacat se susține că "erorile documentației de atribuire" sau "omisiunile" regăsite în Caietul de sarcini (autoritatea nefiind foarte sigura dacă cele constatate reprezintă erori sau doar omisiuni) au constituit un impediment pentru elaborarea de către operatorii economici a unor "oferte complete și în concordanță cu necesitățile autorității".

Potrivit contestatorului, și sub acest aspect actul atacat este nelegal, legiuitorul prevăzând o sancțiune în sarcina operatorilor economici participanți la procedură pentru neîntocmirea ofertei în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, și nu în raport de "necesitățile autorității", aceasta din urma având obligația de a iniția o procedură numai după justificarea necesității investiției, cu respectarea principiului eficienței utilizării a fondurilor publice. Faptul că procedura inițiată nu răspunde, în mod complet, necesităților autorității nu poate fi invocată ca și temei al deciziei de anulare a procedurii în perioada evaluării ofertelor întrucât "*Nemo auditur propriam turpitudinem*".

În cauză, contestatorul arată că practica în materie de "omisiuni în cadrul documentației", omisiuni datorate culpei autorității, este constantă, în sensul că acestea nu pot fi remediate prin anularea procedurii, exemplificând în acest sens Decizia CNSC nr. .../17.09.2010.

Mai mult decât atât, contestatorul apreciază că participarea celor 7 operatori economici la aceasta procedură fără a solicita clarificări sub aspectul "omisiunii" invocate de autoritatea contractantă privind nementionarea în caietul de sarcini a numărului minim de ore necesar executării contractului, demonstrează faptul că informațiile furnizate au

fost suficiente pentru întocmirea unor oferte în conformitate cu cerințele formulate de către autoritate în baza art. 35 din OUG nr.34/2006.

Totodată, contestatorul arată că descrierea completă a activităților și a volumului de documente este dovedită și de justificarea din nota de fundamentare ... 2662/11.12.2013, privind motivarea cerințelor referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională, justificare dată pentru Cerința 2 - Resurse umane, referitoare la numărul de 10 persoane din care 5 auditori membri CAFR.

Prin urmare, contestatorul subliniază faptul că toate aceste informații au fost suficiente celor 7 operatori economici care au participat la procedură, propunerile lor tehnice și financiare fiind rezultatul unei concurențe libere pe piața auditorilor financiari, reflectate în numărul de ore estimat și tariful orar practicat în funcție de capacitatea și abilitățile personalului implicat.

Așadar, contestatorul învederează faptul că în Caietul de sarcini sunt specificații tehnice, nicidecum specificații cantitative precum "numărul de ore necesar pentru prestarea serviciilor", informație care contravine principiilor activității de audit, astfel cum este reglementată de OUG nr. 75/1999, de Standardele Internaționale de Audit care au fost adoptate și de Camera Auditorilor Financiari din România ("CAFR") precum și de Codul etic privind independența auditorului, orice contradicție fiind o amenințare la independența de autorevizuire și de autorinteres.

II. În ceea ce privește netemeinicia deciziei de anulare a procedurii comunicata prin adresa atacată, contestatorul solicită admiterea contestației pentru următoarele argumente:

1. Omisiunile din Caietul de sarcini cu privire la „*descrierea amănunțită a serviciilor ce fac obiectul procedurii de atribuire, respectiv o descriere exactă a activităților și a volumului de documente rezultate din acestea și, nu în ultimul rând, numărul de ore necesar pentru prestarea serviciilor*” reprezintă, în realitate, un artificiu al autorității pentru a-și întemeia decizia de anulare a procedurii, astfel:

- omisiunea cu privire la descrierea amănunțită a serviciilor ce fac obiectul procedurii de atribuire, respectiv o descriere exactă a activităților ce fac obiectul contractului este neîntemeiată, autoritatea menționează și detaliază, în mod expres, chiar și în urma răspunsului nr. 2/18.02.2014 la solicitarea de clarificări, natura serviciilor ce urmează a se achiziționa prin prezenta procedură: Auditul situațiilor financiare în conformitate cu Ordinul Ministrului Finanțelor Publice OMFP 3055/2009 la 31 decembrie pentru anii 2013-2015, Asistență pentru pregătirea situațiilor financiare conform Standardelor Internaționale de Raportare Financiară (IFRS), retratarea conturilor în vederea tranziției la IFRS și definirea politicilor contabile ale Companiei care respectă politicile IFRS, Auditul situațiilor financiare în conformitate cu Standardele Internaționale de Raportare Financiară (IFRS) la 31

decembrie pentru anii 2013-2015, Audhuri speciale privind contractele de participare în asociere

- omisiunea cu privire la volumul de documente ce vor fi supuse activității de audit financiar este susținută în mod neîntemeiat de către autoritate, în contextul în care, aceasta impune operatorilor economici o componență minimă a echipei (de 10 persoane din care 5 membrii ai CAFR), informație de natură să ofere indicii suficiente cu privire la volumul de documente. Mai mult decât atât, situațiile financiare ale exercițiului 2012, însoțite de politicile contabile și notele explicative, bugetul și raportul ... sunt informații publice și disponibile pe site-urile acționarilor autorității contractante, prin urmare, în exercitarea obligației fiecărui auditor de a cunoaște suficiente informații referitoare la societatea auditată, volumul de documente analizate și volumul documentelor rezultate din activitatea de audit putea fi ușor apreciat de către fiecare participant la procedura. Ca dovada în acest sens stă și numărul operatorilor economici care au depus oferte, în condițiile impuse de către autoritate.

- omisiunea cu privire la numărul de ore („minim”) necesar pentru prestarea serviciilor reprezintă o veritabilă ingerință în activitatea oricărui operator economic care desfășoară activitatea de audit financiar, contravenind scopului acestei activități, respectiv acela de a „obține asigurarea rezonabilă cu privire la măsura în care situațiile financiare sunt lipsite de denaturări semnificative”, fapt ce presupune o libertate de decizie a prestatorului cu privire la planificarea și desfășurarea auditului, în conformitate cu cerințele etice și cu standardele internaționale aplicabile în materie, și anume:

- ISA 200 - "Obiective generale ale auditorului independent și desfășurarea unui audit în conformitate cu ISA" impune respectarea cerințelor etice și abordarea misiunilor de audit cu scepticism profesional, respectiv la punctul 15 se prevede: "*Auditorul trebuie să planifice și să efectueze un audit cu scepticism profesional, recunoscând faptul că ar putea să existe circumstanțe datorită cărora situațiile financiare să fie denaturate semnificativ*";
- ISA 300 - "Planificarea unui audit al situațiilor financiare" impune auditorului să elaboreze un plan de audit care trebuie să includă o descriere a naturii, plasării în timp și a amplitudinii procedurilor planificate de evaluare a riscurilor și a altor proceduri de audit care trebuie aplicate astfel încât misiunea să fie conformă cu Standardele Internaționale de Audit;
- ISA 305 - "Identificarea și evaluarea riscurilor de denaturare semnificativă prin înțelegerea entității și a mediului său", impune auditorului obiectivul "*de a identifica și evalua riscurile de denaturare semnificativă a informațiilor, datorate fie fraudei, fie erorii, la nivelul situațiilor financiare și al afirmațiilor, prin*

înțelegerea entității și a mediului său, inclusiv a controlului intern al entității, furnizând, astfel, o bază pentru elaborarea și implementarea de răspunsuri la riscurile de denaturare semnificativă evaluate";

- ISA 530 - "Eșantionarea în audit", impune reguli speciale de utilizare a eșantionului în audit pentru a îi asigura "o bază rezonabilă de formulare a concluziilor cu privire la populația din care este selectat eșantionul".

De asemenea, contestatorul învederează faptul că pe lângă aceste prevederi, s-au instituit și norme privind controlul calității activității de audit financiar și a altor activități desfășurate de auditorii financiari, și anume:

- Hotărârea CAFR nr. 182/2010 pentru aprobarea procedurilor privind revizuirea calității activității de audit financiar și a altor activități desfășurate de auditorii financiari, care stipulează la art. 2 că *"Departamentul de monitorizare și competență profesională va urmări punerea în aplicare a procedurilor prevăzute în anexe";*

- Standardul Internațional privind Controlul Calității (ISQC 1) este obligatoriu pentru toți auditorii membrii ai CAFR și impune instituirea unui sistem al calității care trebuie să cuprindă politici și proceduri pentru a oferi o asigurare rezonabilă în cazul acceptării unui client nou, că auditorul: - *"deține capacitatea, timpul și resursele necesare";* - *"se poate conforma cerințelor etice relevante";* - *"a avut în vedere integritatea clientului";* - *"obține acele informații pe care le considera necesare în circumstanțele date, anterior acceptării unei misiuni cu un client nou"* (punctele 26 și 27);

- ISA 220 - "Controlul calității pentru un audit al situațiilor financiare" impune partenerului de audit să își asume responsabilitatea pentru: - *"calitatea generală a fiecărei misiuni de audit";* - *"conformitatea cu cerințele de independență";* - *"echipa misiunii deține competența și capacitatea colectivă de a efectua misiunea de audit în conformitate cu standardele profesionale și cu cerințele legale și de reglementări contabile"* (punctele 8-14);

Totodată, contestatorul menționează că, pe de altă parte, completarea omisiunii unui număr „minim necesar” de ore cum susține autoritatea ar reprezenta o contradicție în raport de prevederile caietului de sarcini: *„Ofertantul câștigător va conduce lucrările de audit în maniera pe care o va considera necesară, în vederea misiunii sale, efectuând analizele necesare asupra tranzacțiilor, existenței, proprietății și evaluării activelor și pasivelor beneficiarului”*. Potrivit contestatorului, plecând de la aceste prevederi ale caietului de sarcini, se poate raționa faptul că, stabilirea unui număr minim de ore este, în fapt, doar un artificiu al autorității și nu o necesitate, cu atât mai puțin o necesitate a cărei corectare să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 din OUG nr. 34/2006, cu consecința anularii procedurii. Având în vedere

că prin depunerea ofertei tehnice și financiare în cadrul unei proceduri de achiziții publice se fixează bugetul de timp, componența echipei și principalele proceduri de audit, auditorii interpretează referirile cu privire la planificare ca fiind efectuate încă din momentul depunerii ofertelor, nefiind necesare alte precizări sau completări ulterioare.

În ceea ce privește Raportul procedurii nr. 30.10/17.02.2014, contestatorul solicită anularea sa, pe cale de consecință, ca urmare a anularii deciziei autorității, în virtutea principiului *quod nullum est, nullum producit efectum*.

De asemenea, contestatorul solicită înlăturarea, ca nefondate, a apărărilor formulate de către autoritatea contractantă în Punctul de vedere nr. 650/28.02.2014 cu privire la nerespectarea de către societatea sa a obligațiilor legale prevăzute de Hotărârea CAFR nr. 44/2005 și Hotărârea CAFR nr. 55/2013 cu privire la numărul minim de ore ce trebuie alocat efectuării misiunilor de audit, respectiv 180 de ore pentru audit IFRS și 127,5 ore pentru auditul special (ISRS 4400), având în vedere următoarele argumente:

- cu referire strict la numărul minim de ore indicat în raportul procedurii, precum și în adresa nr. 230/30.01.2014 de solicitare a clarificărilor, respectiv 180 de ore pentru audit IFRS și 127,5 ore pentru auditul special (ISRS 4400), contestatorul subliniază faptul că propunerea sa tehnică se încadrează în prevederile legale invocate de către autoritate, societatea sa ofertând 250 de ore pentru audit IFRS și 140 ore pentru auditul special (ISRS 4400);

- Hotărârea CAFR nr. 44/2005 pentru aprobarea Normelor privind stabilirea numărului mediu minim de ore pentru finalizarea unei misiuni de audit financiar prevede un minim de 240 de ore care poate fi redus cu până la 25% pentru misiunile cu un grad mai mic de complexitate. Reducerea s-ar putea justifica și ca urmare a faptului că o parte importantă din procedurile de audit nu se justifică a fi repetate (de exemplu: Actualizarea și documentarea informațiilor despre client, Evaluarea controlului intern și a riscului legat de control, Testele de detaliu din cadrul procedurilor de fond etc.)

- Hotărârea CAFR nr. 52/12,12.2013 a fost publicată în Monitorul Oficial nr. 33 din 16 ianuarie 2014, așadar după data depunerii ofertelor (30.12.2013) și se referă la achiziții publice a serviciilor de audit al proiectelor finanțate din fonduri europene nerambursabile și nu contracte de asociere în participație. Aceste aspecte au fost transmise autorității, în răspunsul înaintat prin adresa nr. 1148/30.01.2014 la clarificările solicitate prin adresa nr. 230/30,01.2014, și ignorate de aceasta.

Mai mult decât atât, contestatorul arată că autoritatea contractantă nu explică modul de determinare a celor 127,5 de ore invocate, în condițiile în care numărul minim de ore pentru un raport de

constatări factuale este fixat între 71,5 și 95 ore în funcție de complexitatea misiunii de audit, conform Hotărârii CAFR 52/2013.

Totodată, analizând actele emise de către autoritate, respectiv adresa de solicitare a clarificărilor nr. 230/30.01.2014, raportul procedurii din 17.02.2014 și rezultatul procedurii din data de 17.02.2014, contestatorul observă faptul că, în mod corect, membrii comisiei au renunțat la invocarea nerespectării celor două hotărâri prin care se indica un număr minim de ore.

De asemenea, arată că din răspunsurile ofertanților la solicitările de clarificări cu privire la fundamentarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, rezultă faptul că ofertanții au proceduri și metodologii similare în elaborarea ofertelor lor, astfel:

- numărul mai redus al orelor aferente misiunii de audit al situațiilor întocmite în conformitate cu IFRS în raport de cele estimate pentru OMFP 3055/2009, pentru evitarea dublei prestații;

- utilizarea unui personal calificat cu tarif orar mai mare conduce la stabilirea unui număr redus de ore;

- elaborarea ofertelor s-a efectuat cu respectarea standardelor de calitate impuse de organismele naționale și internaționale de audit, iar responsabilitatea respectării acestora revine auditorului coordonator al echipei de audit.

Din analiza cuantumului orelor estimate și tarifului mediu orar, contestatorul învederează faptul că oferta sa se situează într-o medie a valorilor propuse de ceilalți doi ofertanți calificați, obținându-se cel mai scăzut preț prin utilizarea de metodologii și proceduri similare, aplicate la informațiile furnizate în cuprinsul caietului de sarcini.

În același sens, arată că din justificarea prețului ofertat, rezultă indubitabil că stabilirea unui număr de ore nu este atributul autorității contractante și ar trebui însoțit de specificații detaliate cu privire la capacitatea și rolul membrilor echipei de audit, fapt ce ar încălca flagrant independența auditorului.

În concluzie, față de toate aceste aspecte, contestatorul solicită admiterea contestației, anularea adresei privind rezultatul procedurii și, pe cale de consecință, și a raportul procedurii nr. 30.10/17.02.2014, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii prin stabilirea ofertei câștigătoare, în urma aplicării criteriului de atribuire ofertelor declarate admisibile, până la finalizarea acesteia prin încheierea contractului, precum și termenul în care autoritatea are obligația să ducă la îndeplinire decizia ce se va pronunța.

Prin adresa nr. 826/13.03.2014 înregistrată la CNSC sub nr. 7980/14.03.2014, autoritatea contractantă a formulat concluzii scrise, solicitând respingerea contestației ca nefondată, pentru următoarele considerente:

1. Cu privire la motivele de nelegalitate a adresei nr. 276/18.02.2014 invocate de către ..., conform căruia decizia de anulare

ar fi nelegală în raport de dispozițiile art. 72 alin. 2, lit. b) și f) din HG nr. 925/2006, autoritatea contractantă arată că, în raport de dispozițiile art. 2, din OUG nr. 34/2006, coroborate cu dispozițiile art. 72 alin. 2 lit. k) din HG nr. 925/2006 și art. 209 alin. 1, lit. c) din OUG nr. 34/2006 rezultă că autoritatea contractantă, prin persoanele desemnate în comisia are obligația să constate orice situație care conduce la producerea unor erori sau omisiuni.

Constatarea erorilor s-a materializat prin întocmirea Raportului Procedurii, document care a fost semnat de către membrii comisiei, iar ulterior a fost aprobat de către autoritatea contractantă prin reprezentantul, directorul general al societății.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită constatarea faptului că, în mod legal comisia este investită să stabilească în procesul de achiziție existența unei erori, precum și să întocmească documentul din care să rezulte propunerea privind anularea procedurii.

În ceea ce privește adresa comunicată de către Departamentul Achiziții Administrativ și Logistica nr. 337/17.02.2014, autoritatea contractantă învederează faptul că aceasta a fost transmisă prin organul de conducere al companiei, iar în conținutul acesteia se regăsesc informații din care rezultă atât faptul că procedura a fost anulată, cât și motivele care au condus la acest fapt, prin urmare, mai mult decât legea o obliga, în sensul că a precizat și motivele care au condus la anularea procedurii.

Față de cele arătate mai sus, consideră că motivele susținute de către contestator privind nelegalitatea adresei nr. 337/17.02.2014, sunt neîntemeiate.

2. Cu privire la susținerile contestatorului privind temeinicia anularii procedurii, contestatorul arată următoarele:

Așa cum rezultă din conținutul adresei evocate de contestator și arătate mai sus, autoritatea s-a aflat efectiv în imposibilitatea de a mai lua măsuri corective în raport de momentul la care s-a constatat deficitarea întocmire a Caietului de sarcini, având în vedere etapa în care se afla.

Lipsa elementelor din caietul de sarcini în baza cărora să se stabilească efectiv numărul de ore alocate pentru realizarea lucrărilor, corelativ cu volumul efectiv de documente pe care trebuia să îl verifice și să îl analizeze potențialul prestator pentru a îndeplini obiectul contractului a condus la inducerea în eroare a operatorului economic cu privire la stabilirea prestațiilor pe care acesta trebuie să le realizeze efectiv pentru realizarea obiectului contractului și la prețul efectiv al contractului.

În acest sens, autoritatea contractantă arată că prețul oferit de către ofertanții participanți a fost stabilit, prin prisma soluțiilor tehnice adoptate și de volumul de muncă și numărul de ore de prestate. Inexistența unor informații în caietul de sarcini cu privire la un număr

minim de ore alocat și a volumului său de muncă pentru realizarea prestațiilor a condus la stabilirea de către ofertanți a unor prețuri diferite și alocarea unui număr de ore diferit.

În cauză, autoritatea contractantă susține că volumul de muncă raportat la numărul de ore alocat și numărul persoanelor folosite de către operatorii economici sunt în strânsă interdependență cu oferta tehnică și financiară transmisă.

Astfel, precizează că lipsa elementului esențial, respectiv lipsa numărului de ore minim alocat a generat pentru autoritatea contractantă un risc operațional cu privire la însăși achiziția în ansamblul său, încălcând cu atât mai mult principiul utilizării eficiente a fondurilor publice, așa cum și contestatorul consideră ca fiind o obligație.

Mai arată că din analiza ofertei depusa de ..., rezultă că auditul special s-ar realiza în 140 de ore total, acest fapt fiind apreciat greu de realizat, în condițiile în care prin caietul de sarcini s-a solicitat un număr de șapte misiuni de audit special privind contractele de asociere în participațiune. Pentru 7 misiuni de audit special cu un total de 140 de ore alocate, rezultă un total de 20 „man hours” per misiune de audit, acest lucru însemnând 20 de ore lucrate efectiv de un singur om sau, în cazul în care este alocată întreaga echipă, numărul de ore ce îi revine fiecărui membru este de două (calculul bazat pe defalcarea transmisă de contestator ca răspuns la solicitarea de fundamentare a prețului).

Față de aceasta situație, autoritatea a considerat ca fiind o eroare nespecificarea în cadrul caietului de sarcini a unui număr minim de ore necesare îndeplinirii misiunii de audit și a considerat, raportat la volumul mare de documente și la complexitatea activității companiei, precum și a partenerilor din asocierile în care este angrenată compania, ca ar fi fost pusă în imposibilitatea de a încheia un contract prin care să se realizeze un audit de calitate.

De asemenea, susține că în cazul în care nu s-ar fi sesizat cu privire la aceste erori ar fi încălcat principiile prevăzute de art. 2 din OUG nr. 34/2006 pentru ca situația în ansamblul său ar fi condus la eliminarea operatorilor economici care cu bună credință au transmis oferte care conțineau integral elementele solicitate, dar care s-au raportat la alt număr de ore și la un alt volum de muncă.

Așa cum s-a arătat și în punctul de vedere, concluziile de mai sus au fost generate de răspunsurile ofertanților în momentul verificărilor privind fundamentarea prețurilor în baza art. 202 din OUG 34/2006. Luând în considerare faptul că autoritatea contractantă ar trebui să adopte măsuri corective în perioada de evaluare, din analiza art. 209 alin.(4) lit. (b) din O.U.G. nr. 34/2006 și a posibilelor măsuri corective, reiese faptul că autoritatea contractantă este în imposibilitate de a remedia situația fără încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin.(2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Față de aspectele mai sus menționate, în opinia autorității contractante se constată încadrarea situației de fapt în prevederile art. 209 alin. (1) lit. (c), sens în care, în mod temeinic și legal, a adoptat decizia anularii procedurii de atribuire.

Contrar celor susținute de ... prin contestație și prin concluziile scrise, autoritatea contractantă precizează că decizia de a anula procedura de achiziție publică a fost adoptată, tocmai în spiritul legii și în concordanță cu principiile prevăzute la art. 2 alin.(2) din O.U.G. nr. 34/2006, aplicând un tratament egal tuturor operatorilor economici participanți. Mai mult decât atât, toți cei care au depus oferte, vor avea posibilitatea să participe la următoarea procedură de achiziție publică ce se va organiza.

În susținerea deciziei sale, autoritatea contractantă arată că însuși legiuitorul, prin intermediul art. 209 alin. (1) lit. (c) a creat obligația autorității contractante de a lua astfel de măsuri într-o asemenea situație, decizia neafectând în vreun fel operatorii economici participanți, având în vedere faptul că instituția sa cunoaște mult mai bine și îndeaproape ceea ce dorește a achiziționa, drept pentru care decizia de anulare survine obligatoriu în momentul în care aceasta constată imposibilitatea încheierii contractului de achiziție publică.

Prin adresa nr. 1204/17.03.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 8080/17.03.2014, contestatorul formulează următoarele precizări față de concluziile scrise transmise de autoritatea contractantă.

Potrivit contestatorului, autoritatea contractantă ignoră răspunsurile formulate de ofertanți, atât de societatea sa (adresa 1148/30.01.2014) cât și de ...SRL (adresa 30998/31.01.2014), respectiv ignoră faptul că serviciile de auditare a contractelor de asociere în participație se efectuează simultan sau ulterior efectuării auditului financiar statutar, iar societățile sale au inclus în tariful solicitat doar orele suplimentare („timpul incremental necesar”) emiterii raportului de audit în conformitate cu ISRS 4400. Astfel, susține că autoritatea contractantă, prin insistența de a specifica un număr minim de ore, care nu este impus de nici o prevedere legală și este contrar principiilor din Codul etic și din Standardele internaționale de audit, încalcă principiul "eficienței utilizării fondurilor" prin solicitarea de a percepe de 2 (două) ori tariful pentru o singură oră lucrată care se reflectă în două rapoarte de audit, și anume:

- Raport de audit statutar în conformitate cu Standardele Internaționale de Audit (ISA) al situațiilor financiare întocmite în conformitate cu OMFP 3055/2009

- Raportul de audit al constatărilor factuale emis în conformitate cu standardul ISRS 4400 aferent contractului de asociere în participație.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă a dat dovadă de rea-credință prin:

- invocarea actelor normative care nu erau aplicabile, apărute după data depunerii ofertelor;
- menționarea unui număr de ore de 127,5, complet arbitrar, fără a justifica modul de determinare a acestui quantum și fără a avea o bază legală;
- ignorarea răspunsurilor la clarificări date de ofertanții care au justificat, în mod similar, modul de concepere a ofertei, cu respectarea principiului eficienței utilizării fondurilor;
- interpretarea eronată a modului de constituire a ofertei sale pentru întocmirea rapoartelor de auditare a contractelor de asociere în participare pentru a justifica, în fața Consiliului, decizia nelegală de anulare a procedurii;
- aprecierea cu privire la inexistența unui prejudiciu pentru ofertanții participanți la prezenta procedură anulată, în contextul reluării acesteia la un moment viitor.

Concluzionând, contestatorul apreciază că prezentul document nu răspunde obiectiv criticilor formulate de către societatea sa, fiind o reluare a argumentelor inițiale.

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

... .. SA, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin „cerere de oferte” a contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „*Servicii de audit financiar al situațiilor financiare anuale pentru exercițiile financiare 2013-2015*”, cod CPV 79212100-4, publicând în SEAP invitația de participare nr. ... și documentația de atribuire.

Împotriva documentației de atribuire, SC ... SRL a formulat contestația soluționată de CNSC prin decizia nr. ... în sensul respingerii acesteia ca nefondată și dispunerii continuării procedurii.

Potrivit Procesului-verbal nr. 30.1/30.12.2013 al ședinței de deschidere a ofertelor, au depus ofertă un număr de 7 operatori economici.

În raportul procedurii nr. 30.10/17.02.2014, autoritatea contractantă a decis anularea procedurii în temeiul art. 209 alin. (1) lit.c) din OUG nr. 34/2006.

Împotriva deciziei de anulare a procedurii, ... a formulat contestația ce formează obiectul dosarului nr..../2014.

Având în vedere excepția tardivității depunerii contestației invocată de autoritatea contractantă, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (1) din OUG nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul procedează cu întâietate la analizarea acesteia.

În soluționare Consiliul reține că, ... formulează contestație împotriva deciziei de anulare a procedurii comunicată prin adresa nr. 337/17.02.2014, în data de 18.02.2014, contestația fiind transmisă Consiliului în data de ... ora 06:10 PM, prin e-mail, fiind înregistrată sub

nr. ... precum și prin poștă, în data de ... astfel cu rezultă din ștampila Oficiului poștal ... 53, de pe plicul cu care a fost transmisă contestația, aflat la dosarul cauzei.

De asemenea, conform documentelor depuse la dosarul cauzei de către contestator, Consiliul constată că acesta a transmis contestația sa și către autoritatea contractantă, prin fax, în data de ... ora 16:54, precum și prin poștă, în data de ...

În aceste condiții, luând în considerare valoarea estimată a contractului de achiziție publică în cauză, raportat la dispozițiile art. 271 alin. (1), ale art. 256² alin. (1) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006 și la cele ale art. 3 lit. z) din același act normativ, respectiv „zile - zilele calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt zile lucrătoare. Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”, se constată că, în speță, contestația împotriva deciziei de anulare a procedurii nr. 337/17.02.2014, de care ... a luat la cunoștință în data de 18.02.2014, trebuia înaintată atât Consiliului, cât și autorității contractante, până la data de ... inclusiv, sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, termen pe care contestatorul l-a respectat, conform celor expuse mai sus.

În soluționare Consiliul nu va reține ca întemeiate susținerile autorității contractante cu privire la aplicabilitatea, în cauză, a dispozițiilor art. 2553 din Codul civil, având în vedere că dispozițiile dreptului comun se aplică în materia achizițiilor publice, numai în situația în care legea specială - OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, nu prevede altfel, conform art. 297 din ordonanța pre-citată, or, astfel cum s-a menționat mai sus, ordonanța prevede modalitatea de calculare a termenelor la art. 3 lit. z).

Pe de altă parte, Consiliul reține că, și în situația în care dispozițiile art. 2553 din Codul civil ar fi incidente în cauză, nu s-ar putea constata tardivitatea contestației formulate, luând în considerare dispozițiile art. 2.553 alin. (3), teza finală, din Codul civil, conform cărora „(...)Dispozițiile art. 2.556 rămân aplicabile”, iar potrivit art. 2.556 din același act normativ - „Actele de orice fel se socotesc făcute în termen, dacă înscrierile care le constată au fost predate oficiului poștal sau telegrafic cel mai târziu în ultima zi a termenului, până la ora când încetează în mod obișnuit activitatea la acel oficiu”, obligație pe care contestatorul a respectat-o, conform documentelor depuse la dosarul cauzei, atât în ceea ce privește transmiterea contestației către CNSC, cât și către autoritatea contractantă.

Față de considerentele anterior expuse, Consiliul va respinge excepția tardivității invocată de autoritatea contractantă și va trece la analizarea pe fond a criticilor acestuia.

În ceea ce privește fondul cauzei, analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația ... pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Potrivit dispozițiilor art. 209 alin.(1) lit. c)-alin.(4) lit.b) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, „Autoritatea contractantă are obligația de a anula aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică în următoarele cazuri:.....

c) dacă abateri grave de la prevederile legislative afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului.

(4) În sensul prevederilor alin. (1) lit. c), prin abateri grave de la prevederile legislative se înțelege:

b) pe parcursul analizei, evaluării și/sau finalizării procedurii de atribuire se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a)-f).”

În speță Consiliul reține că autoritatea contractantă, la momentul primirii răspunsului privind justificarea prețului de la ofertanții care au depus oferte admisibile, a observat lipsa din caietul de sarcini a unor informații relevante pentru întocmirea ofertelor financiare, respectiv o descriere exactă a activităților și a volumului de documente rezultate din acestea și nu în ultimul rând un număr de ore necesar pentru prestarea serviciilor, astfel încât operatorii economici să fi fost în măsură să elaboreze oferte complete și în concordanță cu necesitățile acesteia.

Potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține faptul că, într-adevăr, caietul de sarcini a fost întocmit superficial, fără să conțină informații complete cu privire la serviciile ce se doareau a fi achiziționate, specificațiile tehnice reprezentând doar o 1/2 pagină(!!!), restul informațiilor fiind în fapt, în mare parte, o reluare a criteriilor de calificare privind situația economică și financiară sau capacitatea tehnică și profesională a ofertanților.

Este adevărat că această modalitate de întocmire a caietului de sarcini este datorată culpei exclusive a autorității contractante, însă, în aceste condiții, dispozițiile legale în materie impun autorității contractante și conduita pe care trebuie să o urmeze, respectiv anularea procedurii de atribuire. Dispozițiile art.209 alin.(1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, sunt imperative în ceea ce privește obligația anulării unei proceduri de achiziție publică în cazul în care se constată existența unor erori sau omisiuni în cuprinsul documentației de atribuire, erori ce nu pot fi remediate fără încălcarea principiilor prevăzute de art.2 alin.(2) din ordonanță. Contrar

susținerilor contestatorului, Consiliul observă faptul că lipsa elementelor din caietul de sarcini în baza cărora să se stabilească efectiv numărul de ore alocate pentru realizarea serviciilor, corelativ cu volumul efectiv de documente pe care trebuia să îl verifice și să îl analizeze potențialul câștigător pentru a îndeplini obiectul contractului, a condus la abordarea diferită a soluțiilor de către operatorii economici participanți, aceștia apreciind numărul de ore necesar realizării serviciilor solicitate extrem de diferit, ceea ce a avut consecință și asupra ofertei financiare prezentate.

Pentru considerentele anterior expuse, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de către ... în contradictoriu cu ... SA și va menține decizia de anulare a procedurii.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET ...

...