



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

**C.N.S.C.**

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980  
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 [www.cnsc.ro](http://www.cnsc.ro)

**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 FN, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de SC ..... SRL, cu sediul social în ....., și adresa de corespondență la punctul de lucru situat în ....., având Cod Unic de Înregistrare ..... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ....., reprezentată legal prin administrator ..., privind procedura de licitație deschisă, online, organizată pentru atribuirea acordului-cadru de furnizare având ca obiect „...”, cod CPV 33140000-3, de către ....., cu sediul în ....., ....., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat:

- obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor necesare restabilirii legalității procedurii de achiziție publică pentru lotul 1 - măști de protecție facială, prin modificarea caietului de sarcini, cu luarea în considerare a documentelor puse la dispoziția autorității de către societatea sa.

**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 SC ..... SRL reclamă documentul "SET RĂSPUNS CLARIFICĂRI 1", înregistrat sub nr. ..., postat în SEAP la data de 30.12.2020, ora 14:11.

În fapt, contestatorul arată că autoritatea contractantă a organizat procedura de achiziție publică având ca obiect "...", având o valoare estimată între 120000 și 542520 lei. În acest sens, în SEAP a fost publicat anunțul de participare nr. ....

Contestatorul arată că în documentație a fost postat caietul de sarcini în care autoritatea contractantă a solicitat pentru lotul 1 - măști de protecție facială următoarele:

*"Măști chirurgicale de unică folosință formate din 3 straturi, prevăzute cu sistem de ajustare a formei în zona nasului, confecționat din metal acoperit din plastic, precum și cu elastice pentru o prindere confortabilă după urechi, rezistente la apă, fără latex, filtru fără fibră de sticlă. Măștile trebuie să respecte normele CE 0197 iar ambalajul să aibă marcaj CE corespunzător, de asemenea trebuie să aibă conformitate cu Directiva 93/42/EEC și Standardul European EN149:2001+A1:2009"* ambalare 40 buc/cutie - pasaj ce se găsește în caietul de sarcini la pagina 5 în tabel la caracteristici produs secțiunea lot 1 - măști de protecție facială.

Prin caietul de sarcini s-au stabilit cerințele minime tehnice în ce privește loturile stabilite în procedurii de achiziție publică *"Acord cadru de furnizare materiale și produse pentru prevenție a infestării cu COVID-19 (măști și dezinfectanți)"* Anunț de participare CN1026779 lot 1 măști de protecție facială precum și cerințele referitoare la ambalare, marcarea și livrare a bunurilor, recepția produselor și modalitatea de elaborare a ofertei.

Conform solicitărilor de clarificări depuse la procedură, contestatorul arată că autoritatea contractantă a emis SET RĂSPUNS CLARIFICĂRI 1 având număr de înregistrare ..., în care prin răspunsul la:

- solicitarea de clarificări nr. 1 și anume: *"Vă rugăm să ne clarificați dacă acceptați ca mod de ambalare și 50 buc/pachet"*- răspuns autoritate contractantă *"Nu se acceptă modul de ambalare de 50 buc/pachet. Vă rugăm să respectați cerințele caietului de sarcini"*.

- solicitarea de clarificări nr. 4 și anume: *"Bună ziua. Vă rugăm să confirmați că se acceptă și măști chirurgicale de unică folosință având forma de ambalare 50 buc/cutie. Având în vedere că solicitați un produs conform Directivei 93/42/EEC vă rugăm să acceptați ca acestea să fie conform SR EN 14683:2019, standard ce reglementează conformitatea măștilor medicale, standardul EN149:2001+A1:2009 fiind standard aferent echipamentelor de protecție și nu a dispozitivelor medicale)"*- răspuns: *"Autoritatea contractantă nu acceptă modificarea cerințelor din caietul de sarcini. Vă rugăm să respectați cerințele solicitate"*, autoritatea contractantă confirmă cerințele specificate inițial în caietul de sarcini.

În drept, contestatorul menționează că autoritatea contractantă a pregătit caietul de sarcini pentru lotul 1 măști de protecție facială, cu gândul de a favoriza anumiți participanți, astfel:

- Solicitarea din caietul de sarcini: *"ambalare 40 buc/cutie"* - și neacceptarea altui mod de ambalare având în vedere că cel mai frecvent mod de ambalare este 50 buc/cutie favorizează un anumit ofertant sau grup de ofertanți. Această cerință este evident favorizantă pentru un ofertant sau grup de ofertanți având în vedere că pentru utilizator nu are relevanță în practică dacă produsul este ambalat 20 buc/cutie, 40 buc/cutie sau 50 buc/cutie. Ambalarea produsului nu aduce modificarea prețului pe bucată sau modificări asupra calității produsului.

- Solicitarea din caietul de sarcini: *"...Măștile trebuie să respecte normele CE 0197 iar ambalajul să aibă marcaj CE corespunzător..."* este eronată deoarece indicativul CE 0197 nu face referire la anumite norme ce trebuie respectate, ci face referire la numărul organismului notificat ce a verificat produsele și a eliberat certificatul CE și anume "TUV Rheinland LGA Products GmbH" conform bazei de date NANDO al Comisiei Europene și poate fi verificat la următorul link: [https://ec.europa.eu/growth/tools-databases/nando/index.cfm?](https://ec.europa.eu/growth/tools-databases/nando/index.cfm?fuseaction=notifiedbody.notifiedbody&refe_cd=EPOS_%5F43519)

[fuseaction=notifiedbody.notifiedbody&refe\\_cd=EPOS\\_%5F43519](https://ec.europa.eu/growth/tools-databases/nando/index.cfm?fuseaction=notifiedbody.notifiedbody&refe_cd=EPOS_%5F43519).

Acest lucru limitează deja participarea altor operatori economici ce participă cu produse similare sau superioare cerințelor minime dar ce au certificate emise de către alt organism notificat, echivalent cu cel solicitat, fiind avizat NANDO pe aceleași criterii.

- Solicitarea din caietul de sarcini : *"de asemenea trebuie să aibă conformitate cu Directiva 93/42/EEC și Standardul European EN149:2001+A1:2009"*.

Contestatorul precizează că acest lucru este imposibil de realizat, deoarece Directiva 93/42/EEC - DIRECTIVA 93/42/EEC A CONSILIULUI din 14 iunie 1993 privind dispozitivele medicale stabilește regimul dispozitivelor medicale și împreună cu standardul EN 14683- Măști faciale de uz medical - Cerințe și metode de încercare stabilesc condițiile ce trebuie îndeplinite de măștile chirurgicale de protecție.

În schimb, contestatorul menționează că standardul european EN149:2001+A1:2009 - Aparate de protecție respiratorie, Semi-măști filtrante împotriva particulelor, Cerințe, încercări, marcarea este un standard industrial pentru produse de protecție personală ce nu fac parte din categoria dispozitivelor medicale lucru care nu este compatibil cu sintagma "Măști chirurgicale de unică folosință formate din 3 straturi".

În plus, contestatorul arată că autoritatea contractantă, la solicitarea de clarificări, insistă să se respecte ambele standarde lucru, care poate conduce la favorizarea unui anumit ofertant, deoarece în cazul dispozitivelor medicale acestea sunt verificate și reglementate de către ANMDM Agenția națională a medicamentului și dispozitivelor medicale, iar în cazul standardelor industriale au fost multe cazuri de certificate contrafăcute deoarece acestea nu pot fi verificate minuțios, neexistând o autoritate în domeniu.

Pentru toate motivele anterior expuse, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată în petitul său.

Prin adresele nr. ..., Consiliul a pus în discuția părților excepția privind tardivitatea contestației formulată de SC ..... SRL.

Autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 306/13.01.2021 înregistrată la Consiliu sub nr. 2053/13.01.2021, solicitând respingerea contestației depusă de SC ..... SRL, pe cale de excepție ca tardiv introdusă pentru următoarele motive:

În fapt, autoritatea contractantă arată că a organizat procedura de achiziție publică în vederea atribuirii contractului având ca obiect "Acord cadru de furnizare materiale și produse pentru prevenție a infestării cu COVID-19 (măști și dezinfectanți)" prin procedura de licitație deschisă.

Odată cu publicarea anunțului de participare nr. ..., autoritatea contractantă menționează că a publicat în SEAP întreaga documentație descriptivă necesară formulării de oferte din partea operatorilor economici.

În perioada legală de solicitări de clarificări au fost transmise 6 solicitări de clarificări la documentația de atribuire de la mai mulți operatori economici.

Având în vedere că în fișa de date a achiziției era prevăzut răspunsul autorității contractante la solicitările de clarificări cu 11 zile înainte de deschiderea ofertelor, cât și faptul că data de 01.01.2021 (a 11-a zi pentru răspunsuri) era zi nelucrătoare, autoritatea contractantă arată că a răspuns printr-un set de răspunsuri la solicitările de clarificări în data de 30.12.2020.

Operatorul economic SC ..... SRL a transmis contestația împreună cu documentele ce au stat la baza întocmirii acesteia, vineri în data de 08.01.2021, la ora 17:40, după finalizarea programului de lucru.

Atât autoritatea contractantă, cât și Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor au luat cunoștință de contestație în data de 11.01.2021, data la care a și fost înregistrată contestația la ambele autorități.

Totodată, autoritatea contractantă arată că data de 11.01.2021 era și data de deschidere a ofertelor.

Având în vedere că autoritatea contractantă a luat act de contestație în data deschiderii a dus la imposibilitatea de a mai lua în considerare solicitările contestatorului, întrucât acestea au fost formulate în afara termenului legal de contestare a documentației de atribuire conform art. 8 alin. (1) lit. a. coroborat cu alin. (2), cât și de a suspenda lotul contestat.

Drept urmare, autoritatea menționează că în data de 11.01.2021 la orele 15:00 a avut loc deschiderea ofertelor, iar comisia de evaluare a constatat că sunt 17 ofertanți care au depus oferte în cadrul procedurii, printre care și contestatorul SC ..... SRL.

Autoritatea contractantă consideră că înaintarea contestației în ziua deschiderii ofertelor, în condițiile în care operatorul economic a depus oferta, alături de alți 17 ofertanți, arată faptul că este tendențios înaintată tardiv, iar motivele invocate de contestator nu au împiedicat ofertanții să pregătească și să depună oferte.

Astfel, dacă răspunsurile autorității contractante la solicitări ar fi fost nemulțumitoare, iar cerințele caietului de sarcini ar fi fost discriminatorii sau favorizante, nu ar fi fost posibilă întocmirea celor 17 oferte, printre care se numără și cea a contestatorului SC ..... SRL.

Față de cele anterior menționate, autoritatea contractantă solicită, pe cale de excepție, respingerea contestației ca fiind tardiv introdusă, în conformitate cu prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) și alin. (2) coroborat cu art. 16 din Legea nr. 101/2016.

Contestatorul a răspuns prin adresa nr. 5269/13.01.2021 înregistrată la Consiliu sub nr. 2170/14.01.2021, arătând următoarele:

Așa cum este menționat în punctul de vedere nr. 306 din 13.01.2021 emis de autoritatea contractantă: „În perioada legală de solicitări de clarificări, au fost transmise 6 solicitări de clarificări la documentația de atribuire de la mai mulți operatori economici. Având în vedere că în fișa de

*date a achiziției era prevăzut răspunsul autorității contractante la solicitările de clarificări cu 11 zile înainte de deschiderea ofertelor cât și faptul că data de 01.01.2021 (a 11-a zi pentru răspunsuri) era zi nelucrătoare, autoritatea contractantă a răspuns printr-un set de răspunsuri la solicitările de clarificări în data de 30.12.2020".*

Având în vedere cele 6 solicitări de clarificări menționate, contestatorul precizează că nu este singurul ofertant care a observat neconcordanța cerințelor din caietul de sarcini și ținând cont de faptul că autoritatea contractantă nu este în măsură să facă diferența între numărul NANDO al organismului de certificare al produselor CE 0197 și le numește „norme CE 0197” - lucru care nu există, se vede îndreptățit ca, în urma răspunsului autorității contractante prin setul de clarificări din data de 30.12.2021 ora 14:11 (data SICAP ce putea clarifica situația confuză din documentație) să își mențină contestația.

Contestația a fost trimisă către CNSC prin poșta electronică e-mail în data de 08.01.2021 după ce în prealabil a fost pregătită, ținând cont că setul de răspunsuri a fost postat de autoritatea contractantă pe data de 30.12.2021 ora 14:11 și ținând cont că urmau zile nelucrătoare (31.12.2020, 01.01.2021, 02.01.2021, 03.01.2021), iar prima zi lucrătoare fiind 04.01.2021 - Contestația sa a fost pregătită în 4 zile. Originalele au fost trimise prin curier rapid care nici aceștia nu lucrează în zilele de sâmbătă și duminică (09.01.2021, 10.01.2021) și de aceea au fost înregistrate la CNSC în data de 11.01.2021.

În ceea ce privește susținerile autorității contractante: "Drept urmare în data de 11.01.2021 la orele 15:00 a avut loc deschiderea ofertelor iar comisia de evaluare a constatat că sunt 17 ofertanți care au depus oferte în cadrul procedurii printre care și contestatorul S.C. .... S.R.L. Considerăm că înaintarea contestației în ziua deschiderii ofertelor, în condițiile în care operatorul economic a depus oferta, alături de alți 17 ofertanți, arată faptul că este tendențios înaintată tardiv iar motivele invocate de contestator nu au împiedicat ofertanții să pregătească și să depună oferte. Astfel, dacă răspunsurile autorității contractante la solicitări ar fi fost nemulțumitoare iar cerințele caietului de sarcini ar fi fost discriminatorii sau favorizante, nu ar fi fost posibilă întocmirea celor 17 oferte, printre care se numără și cea a contestatorului S.C. .... S.R.L.", contestatorul menționează că, contestația a fost depusă în cel mai scurt timp posibil și nu a fost nicio intenție tendențioasă.

Faptul că au fost depuse oferte de către 17 ofertanți nu demonstrează că acestea sunt și valide și conforme din punct de vedere tehnic cu caietul de sarcini, urmând când se ajunge la etapa de evaluare calificare și tehnică să fie respinse.

În concluzie, contestatorul precizează că nu renunță la contestația formulată și depusă la CNSC.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, online, organizată pentru atribuirea acordului-cadru de furnizare având ca obiect „..., cod CPV 33140000-3. În acest sens a

elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Împotriva documentului "SET RĂSPUNS CLARIFICĂRI 1", înregistrat sub nr. ..., postat în SEAP la data de 30.12.2020, ora 14:11, SC ..... SRL a formulat contestația care face obiectul dosarului nr. ....

Conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul procedează cu întâietate la analizarea excepției tardivității introducerii contestației depusă de SC ..... SRL.

În soluționare, se reține că SC ..... SRL, nemulțumit de documentul "SET RĂSPUNS CLARIFICĂRI 1", înregistrat sub nr. DAP 5225/30.12.2020, postat în SEAP la data de 30.12.2020, ora 14:11, a transmis la data de 08.01.2021, prin e-mail și firma de curierat Cargus SRL, contestația atât Consiliului cât și autorității contractante.

Analizând contestația formulată prin prisma actului atacat, Consiliul reține că prin documentul "SET RĂSPUNS CLARIFICĂRI 1", înregistrat sub nr. ..., postat în SEAP la data de 30.12.2020, ora 14:11, autoritatea contractantă își menține specificațiile tehnice din cadrul caietului de sarcini, considerate restrictive de către contestator.

Prin urmare singurul act administrativ în măsură să producă efecte juridice de natură să lezeze interesele contestatorului este, în cazul de față, documentația de atribuire, act de care SC ..... SRL a luat la cunoștință în data de 11.12.2020, data publicării acesteia în SEAP.

Astfel, Consiliul reține că operatorul economic cunoștea cerințele, pe care acum le apreciază ca fiind nelegale, încă de la data publicării documentației – 11.12.2020 - și trebuia să manifeste o minimă diligență și să atace în termenul legal cerințele respective, dacă dorea eliminarea, completarea sau schimbarea lor, neputând fi reținut niciun motiv legal pentru depășirea termenului impus de legiuitor. Purtarea unei corespondențe de clarificare a documentației de atribuire cu autoritatea contractantă (prin care aceasta din urmă își menține cerințele impuse) nu are ca efect prelungirea perioadei legale de formulare a contestației sau decalarea datei de la care începe să curgă aceasta. Acest termen legal ar ajunge să fie golit de orice fel de efect și, în acest fel, deturnat textul legii, dacă sub acoperirea unei adrese de solicitare de clarificări/modificări operatorul economic ar putea să conteste ulterior clauzele din documentație, invocând curgerea termenului de la răspunsul primit.

Potrivit prevederile art. 160 al Legii nr. 98/2016:

*"(1) Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, cu respectarea termenului limită stabilit de autoritatea contractantă în anunțul de participare/simplificat/de concurs.*

*(2) Autoritatea contractantă stabilește prin anunțul de participare/simplificat/de concurs unul sau două termene-limită în care va răspunde în mod clar și complet tuturor solicitărilor de clarificare/informațiilor suplimentare, conform prevederilor normelor metodologice la prezenta lege".*

Așa cum se observă din textele citate, orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în

legătură cu documentația de atribuire, legiuitorul stabilind în sarcina autorității contractante să răspundă în mod clar și complet acestora.

Însă, parcurgând conținutul documentului "SET RĂSPUNS CLARIFICĂRI 1", înregistrat sub nr. ..., se observă că, în fapt, solicitările operatorului economic nu au avut ca scop clarificarea cerințelor caietului de sarcini, ci modificarea/eliminarea lor, situație care nu se confundă cu solicitarea de clarificări reglementată de lege.

Niciun text normativ în vigoare nu obligă autoritatea să își modifice/elimine cerințele după cum doresc operatorii interesați, aceștia având la îndemână posibilitatea legală de a contesta respectivele cerințe, fie la Consiliu, fie în instanță, în perioada prevăzută de lege, în scopul obținerii modificării/eliminării pe care o doresc.

În aceste condiții, ținând cont de data luării la cunoștință a prevederilor considerate nelegale, raportat la data formulării contestației, Consiliul reține următoarele:

În conformitate cu dispozițiile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, așa cum a fost modificată și completată prin OUG nr. 114/2020: *"(1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare."*

Conform prevederilor art. 8 alin. (1) lit. a) și alin. (2) din același act normativ:

*"(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:*

*a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.*

*(2) În cazul în care contestația privește conținutul documentației de atribuire, publicată în sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire".*

Potrivit anunțului de participare nr. ... publicat în SEAP, valoarea estimată, fără TVA, a acordului-cadru de furnizare care face obiectul contestației este de 2.287.260 lei, prin urmare mai mare decât pragurile valorice, prevăzute la art. 7 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice.

Astfel, având în vedere cele anterior menționate și ținând cont de faptul că SC ..... SRL a luat la cunoștință despre conținutul documentației de atribuire în data de 11.12.2020 (data publicării acesteia

în SEAP), rezultă că acesta trebuia să transmită contestația, atât către CNSC cât și către autoritate contractantă, până la data de 21.12.2020 inclusiv, sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă.

Prin urmare, transmiterea contestației la CNSC și autoritatea contractantă în data de 08.01.2021 reprezintă un demers tardiv al SC ..... SRL, în cauză devenind incidente prevederile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, anterior citate.

Pe cale de consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca tardivă contestația depusă de SC ..... SRL în contradictoriu cu .....

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

### **CONSILIUL DECIDE:**

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca tardivă contestația depusă de SC ..... SRL în contradictoriu cu ....., în calitate de autoritate contractantă.

Prezenta decizie poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016, în termen de 10 zile de la comunicare.

**PREȘEDINTE,**  
.....

**MEMBRU,**

**MEMBRU,**

...