

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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 fără număr de înregistrare la emitent, transmisă prin e-mail și înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ., formulată de SC SRL, cu sediul social în . strada ., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ., având codul unic de înregistrare, reprezentată legal de către ., în calitate de administrator („....”) și convențional de . adresă la care se solicită comunicarea actelor de procedură, împotriva răspunsului consolidat la solicitările de clarificări nr. 10085/19.08.2021, postat în SICAP, în data de 23.08.2021, de către, cu sediul, ///, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul licitației deschise, derulată online, pe loturi, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Microscoape: Lotul 1 – Microscop confocal și Lotul 2 Microscop inversat”, anunț de participare nr. ..., s-a solicitat Consiliului anularea parțială a răspunsului consolidat la solicitările de clarificări nr. 10085 din 19.08.2021.

Prin încheierea nr. ..., Consiliul a respins cererea de suspendare a procedurii de atribuire până la soluționarea contestației, formulată de SC SRL.

**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 operatorul economic SC SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea menționează că, în data de 29.07.2021, a fost publicat în SICAP anunțul de participare nr. privind achiziția de „Microscoape: Lotul 1 - Microscop confocal și Lotul 2 - Microscop inversat”, termenul limită de depunere a ofertelor fiind stabilit inițial pentru data de 30.08.2021.

Precizează că, potrivit art. II. 1.4 din fișa de date a achiziției, termenul limită prevăzut pentru depunerea solicitărilor de clarificări era

de 18 zile, deci până cel târziu la data de 16.08.2021, iar termenul până la care autoritatea contractantă urma să răspundă solicitărilor de clarificări a fost stabilit ca fiind în a 11-a zi înainte de data depunerii ofertelor, deci până cel târziu la data de 19.08.2021.

Petenta arată că, astfel cum rezultă din răspunsul consolidat, care a fost publicat în SICAP în data de 23.08.2021, potențialii ofertanți au adresat, în total, două solicitări de clarificări, ambele legate de partea tehnică a ofertelor, una privind lotul 1 și cealaltă privind lotul 2, iar, întrucât, prin răspunsul consolidat s-au adus modificări semnificative ale documentației de atribuire, autoritatea contractantă a extins termenul limită pentru depunerea ofertelor până la data de 06.09.2021.

Reclamă faptul că, prin răspunsul consolidat, autoritatea contractantă a modificat substanțial factorul de evaluare „Componenta tehnică 10 – configurație pentru achiziție live – imaging”, fapt, în opinia sa, de natură a restricționa nejustificat concurența.

Învederează faptul că, la art. II.2.5. „Criterii de atribuire” din fișa de date a achiziției, sunt prevăzuți 11 factori de evaluare, unul dintre aceștia referindu-se la „Componenta tehnică 10 – configurație pentru achiziție live – imaging”, ce are o pondere de 5% din punctajul total, transpunându-se într-un punctaj maxim de 5 puncte.

Precizează că, pentru acest factor de evaluare, conform fișei de date, punctajul se acordă astfel:

„a) Pentru echipamentele ce oferă configurație pentru achiziție live - imaging, se acordă punctajul maxim alocat;

b) Pentru echipamentele ce nu oferă configurație pentru achiziție live-imaging se acordă 0 puncte”.

Prin urmare, arată petenta, din descrierea factorului de evaluare menționat, rezultă că oricare dintre ofertanți care ar fi oferit „configurație pentru achiziție live – imaging” ar fi primit punctajul maxim, nefiind stabilite niciun fel de criterii suplimentare tehnice, cum ar fi parametri tehnici minimali în acest sens.

Sușține că prevederile fișei de date în ceea ce privește acest factor de evaluare au fost preluate mutatis mutandis și în caietul de sarcini.

Astfel, arată că, la art. 3 „Descrierea produselor solicitate. Specificații tehnice minime solicitate - Lotul 1 - Microscop confocal, pentru vizualizarea și imagistica preparatelor biologice fluorescente, la nivel de înaltă rezoluție, concomitent sau serial, cu excitarea fluoroforului pe cel puțin patru benzi de lungime de undă separabile și rezoluția voxelului vizualizat de minim $0.15 * 0.15 * 0.5$ microni ($X*Y*Z$)” – „Criterii de atribuire”, punctul 11, se prevăd următoarele: „Componenta tehnică 10 - configurație pentru achiziție live - imaging: 5 puncte. Algoritm de calcul: Punctajul se acordă astfel: a) Pentru echipamentele ce oferă configurație pentru achiziție live - imaging, se acordă punctajul maxim alocat; b) Pentru echipamentele ce nu oferă configurație pentru achiziție live -imaging se acordă 0 puncte”.

Autoarea contestației menționează că, în pofida acestui fapt, la întrebarea 1: Solicitare de clarificări - tehnic, lotul 1, se solicită:

„În secțiunea criterii de atribuire al caietului de sarcini apare: «Componenta tehnică 10 - configurație pentru achiziție live-imaging: 5 puncte». Vă rugam să specificați ce înțelegeți prin: «configurație pentru achiziție live - imaging»”.

Autoritatea contractantă a răspuns astfel:

„Se consideră a fi îndeplinit criteriul «configurație pentru achiziție live - imaging» - (imagistică concomitentă sau serială, rapidă și non-destructivă de culturi celulare vii), dacă se îndeplinesc cumulativ trei cerințe:

1) Masa microscopului are integrat/adaptat un incubator de celule adaptabil, cu posibilitate de control a umidității, temperaturii și amestecului de gaze (O₂ - CO₂), compatibil cu montarea de plăcuțe de cultură speciale pentru imaging. Control și monitorizarea parametrilor.

2) Sistem de imagistică rapidă (mai mult de 25 imagini pe secundă la rezoluție 512 x 512 pixelis și 250 de cadre/secundă la 512 x 16 pixeli) galvo - scanner cu rezonanță sau echivalent.

3) Modul de software de achiziție «time - lapse» integrat în software-ul de control al microscopului, cu posibilitatea de primire/trimitere a impulsurilor de sincronizare (TTL) către alte componente - de pildă un injector de substanțe, sau prezentare de stimul vizual”.

Prin urmare, contestatoarea apreciază că, în condițiile în care inițial nu era prevăzută niciun fel de cerință suplimentară pentru îndeplinirea factorului de evaluare „Componenta tehnică 10 - configurație pentru achiziție live - imaging”, alta decât oferirea unei configurații pentru achiziție live - imaging, prin răspunsul consolidat, autoritatea contractantă a modificat substanțial, în mod nepermis, condițiile de îndeplinire a factorului de evaluare, adăugând trei cerințe tehnice cumulative care trebuie îndeplinite.

Învederând faptul că, pe piața de profil, nu sunt decât foarte puțini competitori ale căror produse ar putea îndeplini cumulativ cele trei cerințe impuse de autoritatea contractantă prin răspunsul consolidat, petenta apreciază că introducerea acestor cerințe este de natură a conduce la o restricționare nejustificată a concurenței, fapt ce contravine flagrant dispozițiilor art. 50 și art. 155 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea apreciază că, întrucât cele trei cerințe cumulative prevăzute în răspunsul consolidat nu au fost inserate inițial în documentația de atribuire, acestea nu prezintă niciun interes tehnic pentru autoritatea contractantă.

Petenta susține că, din punct de vedere tehnic, cerințele suplimentare introduse prin răspunsul consolidat nu își găsesc niciun fel de justificare, în special dacă cea de-a doua cerință, și anume „Sistem de imagistică rapidă (mai mult de 25 imagini pe secundă la rezoluție 512

x 512 pixelis și 250 de cadre/secundă la 512 x 16 pixeli) galvo-scanner cu rezonanță sau echivalent”.

Concluzionând, autoarea contestației apreciază că, întrucât introducerea, prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificări, a celor trei cerințe suplimentare privind îndeplinirea factorului de evaluare „Componenta Tehnică 10 - configurație achiziție live - imaging”, reprezintă o modificare substanțială nepermisă a documentației de atribuire, ce are drept rezultat restrângerea nejustificată a concurenței între operatorii economici interesați să participe la procedură, se impune anularea parțială a acestuia în ceea ce privește răspunsul 1.

O altă critică a petentei vizează nerespectarea de către autoritatea contractantă a propriilor condiții impuse prin documentația de atribuire, respectiv publicarea tardivă a răspunsului consolidat, sens în care arată că, potrivit art. II,1.4. din fișa de date a achiziției, termenul de depunere a solicitărilor de clarificări era de 18 zile, deci cel târziu până la data de 16.08.2021, pe când autoritatea contractantă urma să răspundă la solicitările de clarificări până în a 11-a zi înainte de data depunerii ofertelor, deci până cel târziu în data de 19.08.2021.

Subliniază faptul că răspunsul consolidat a fost publicat în SICAP, în data de 23.08.2021, deci cu o întârziere de aproximativ 4 zile de la data limită de răspuns, deși aceste termene au fost stabilite chiar de către autoritatea contractantă, care a elaborat documentația de atribuire, fiind de nepermis ca aceasta să-și încalce propriile cerințe.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 8 și urm. din Legea nr. 101/2016 și prevederile legale menționate în cuprinsul contestației.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, SC SRL a solicitat „acordarea accesului, (...), la documentele dosarului constituit pe rolul CNSC”.

Prin punctul de vedere nr. ., înregistrat la CNSC cu nr. 48436/14.09.2021, ... a solicitat respingerea contestației formulată de SC SRL, pe cale de excepție, ca tardivă, iar, pe fond, consideră criticile neîntemeiate criticile contestatoarei cu privire la modificarea substanțială a factorului de evaluare „componenta tehnică 10”.

Autoritatea contractantă menționează că a inițiat procedura de atribuire prin publicarea în SICAP a anunțului de participare nr./29.07.2021, iar, în urma solicitărilor de clarificări privind documentația de atribuire, a transmis spre publicare răspunsul consolidat nr. 10085/19.08.2021, publicat în data de 23.08.2021.

În opinia sa, după publicarea răspunsului consolidat, dacă era nemulțumită de modalitatea de formulare a acestuia de către autoritatea contractantă, SC SRL ar fi trebuit să înainteze o contestație criticând conținutul respectivului înscris, astfel cum impun dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Astfel, arată că, neatacând cu contestație, în termenul statuat de dispozițiile legale mai sus invocate, acest răspuns, publicat în SICAP cu adresa nr. 10085/19.08.2021, prezentul demers al contestatoarei este tardiv, data limită până la care aceasta putea depune contestație fiind 02.09.2021, în interiorul programului de lucru al autorității contractante, până la ora 16.

Cu privire la criticile petentei vizând modificarea substanțială a factorului de evaluare „componenta tehnică 10”, organizatoarea procedurii precizează că echipamentele solicitate prin prezenta procedură, vor fi utilizate exclusiv în scopul cercetării.

În acest sens, arată că unul dintre avantajele utilizării unui astfel de echipament în activitatea de cercetare este vizualizarea de procese celulare dinamice (live - imaging), ca de pildă, schimbări morfologice ale celulelor în urma manipulărilor genetice, traficul intracelular vezicular, semnalizarea prin concentrația intracelulară de calciu, redistribuirea intracelulară rapidă a diferite componente celulare în urma semnalizării intracelulare, documentarea potențialelor de acțiune din neuroni prin indicatori de calciu sau de voltaj, observarea semnalizării sinaptice prin senzori fluorescenți pentru Glutamat etc. Aceste procese se întâmplă în celule vii, la rezoluții temporale de ordinul a 50 - 2 milisecunde, pentru procesele rapide sau pe perioade mai lungi de timp în care celulele trebuie menținute în poziție pe măsura microscopului și vizualizate rapid și serial la diferite intervale de timp.

Petenta susține că, pentru a atinge și acest scop, respectiv configurația pentru achiziție live - imaging, a luat în calcul dotarea echipamentului cu module/accesorii suplimentare.

Învederează faptul că, pentru achiziție live -imaging, configurația implică două cerințe fundamentale, respectiv: posibilitatea de a menține în viață celulele în cultură pe măsura microscopului și posibilitatea de imagistică rapidă, care să nu introducă fototoxicitate și să surprindă procesele biologice la rezoluții temporale compatibile. Aceste cerințe sunt binecunoscute în domeniu și detaliate chiar pe paginile web de instruire sau configurare ale unor producători relevanți de microscopie confocale, ca de exemplu:

- <https://www.leica-microsvstems.com/science-lab/introduction-to-live-cell-imaging>;
- <https://www.leica-microsvstems.com/solutions/life-science/live-cell-imaging>;
- <https://www.microscopvu.com/applications/live-cell-imaging>;
- <https://www.olvmpus-lifescience.com/en/solutions/live-cell-imaging>;
- <http://....-campus.magnet.fsu.edu/articles/livecellimaging/techniques.html>;
- https://scholar.google.com/scholar?hl=en&as_sdt=07o2C5&as_ylo=2017&q=7o22live+imaging7o22+7o22confo+cal+microscopy%22&btnG=.

Precizând că scopul beneficiarilor cercetători este să utilizeze aparatul cel mai performant cu bugetul alocat, autoritatea contractantă arată că, din acest motiv, s-a ales varianta punctării unor

configurații/module oferite suplimentar, configurații ce se regăsesc implicit și în costul de achiziție al echipamentului, fiind evaluate cu o pondere de 5 puncte pentru „componenta tehnică 10”.

În opinia organizatoarei procedurii, caracteristicile tehnice minimale, combinate cu acordarea de punctaj suplimentar pentru caracteristici tehnice superioare nu constituie o „restrângere artificială a competiției”, ci tocmai o încurajare a acesteia, pentru ca beneficiarul să obțină echipamentul cel mai performant la prețul cel mai bun.

Susține că nu s-au solicitat caracteristici tehnice fără semnificație din punct de vedere al performanței aparatului, ci s-au solicitat componente care extind capacitățile de imagistică în domeniul microscopiei pe celule vii.

Referitor la critica contestatoarei privind publicarea tardivă a răspunsului consolidat, autoritatea contractantă precizează că a luat măsuri de prelungire a termenului de depunere a ofertelor, în conformitate cu prevederile art. 153 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, fapt care rezultă, atât din răspunsul consolidat, cât și din anunțul erată de informare a decalării termenului.

Având în vedere cele expuse, autoritatea contractantă apreciază, în principal, ca fiind tardivă contestația depusă de SC SRL, iar, în secundar, apreciază ca fiind neîntemeiate criticile petentei cu privire la modificarea substanțială a factorului de evaluare „componenta tehnică 10”.

În probațiune, au fost depuse, în copie, documente ale dosarului achiziției publice.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la CNSC cu nr. SRL a transmis documentul intitulat „Răspuns la punctul de vedere al autorității contractante”, prin care a solicitat respingerea excepției tardivității contestației, invocată de către autoritatea contractantă, ca fiind vădit neîntemeiată și admiterea contestației, astfel cum a fost formulată, cu consecința anulării parțiale a răspunsului consolidat la solicitările de clarificări nr. 10085/19.08.2021, având în vedere următoarele motive:

1. Termenul în care poate fi formulată contestația.

Petenta menționează că, în conformitate cu dispozițiile art. 7 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu Regulamentul nr. 1829/2019, pragul pentru depășirea căruia se impun publicarea transmiterea spre publicitate către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare este de 649.895 lei, pentru contractele de achiziții publice de produse și de servicii, prag aplicabil în cauza de față. Întrucât valoarea estimată a contractului este de 1.222.000 lei, aceasta depășește valoarea-prag.

Prin urmare, apreciază că termenul de depunere al contestației este cel prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, respectiv 10 zile.

Subliniază faptul că modalitatea de calcul a termenelor, instituită de art. 5 din Lege are caracterul de normă specială, și, prin urmare, derogă de la prevederile generale ale Codului de procedură civilă, în același sens fiind și practica judiciară a CNSC.

Afirmând că prevederea legală este clară în sensul că se poate face comunicarea până la ultima oră a zilei (astfel cum evidențiază art. 5 alin. (1)), iar nu până la încheierea programului de muncă, contestatoarea apreciază că orice comunicare făcută până la ora 23:59:59, inclusiv, a ultimei zile, este făcută în termen.

În susținere, face trimitere la practica CNSC, reținând decizia nr. 2344/2019.

Subliniind faptul că, fiind o normă cu caracter sancționator, aceasta nu poate fi interpretată extensiv, petenta conchide că, coroborând art. 5 alin. (1) și art. 8 alin. (1) pct. a) din Legea nr. 101/2016, rezultă că termenul a început să curgă din data de 24.08.2021 și s-a împlinit în data de 02.09.2021 la ora 23:59:59.

Astfel, precizează că, având în vedere că autorității contractante i-a fost comunicată contestația în data de 02.09.2021, aceasta a fost comunicată în interiorul termenului de 10 zile, iar excepția tardivității se impune a fi respinsă.

II. Modalitatea efectivă de comunicare.

Învederând faptul că, potrivit dispozițiilor art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, actele procedurale se pot transmite prin mijloace electronice, contestatoarea susține că, astfel fiind, comunicarea făcută prin intermediul poștei electronice este valabilă.

Precizează că a transmis contestația pe adresa de mail indicată de autoritatea contractantă în fișa de date (tehnici@unitbv.ro), în data de 02.09.2021, iar, în astfel de cazuri, se are în vedere data atestată de aparatul fax sau de calculatorul autorității contractante, astfel cum se reține și în decizia CNSC nr. 2344/2019, invocată anterior.

Menționează că autoritatea contractantă a confirmat și în punctul său de vedere primirea actelor la această dată. Astfel fiind, invocarea excepției de tardivitate se „întemeiază” pe faptul că actele au fost primite în data de 02.09.2021, dar ulterior orei 16:00.

Prin urmare, petenta apreciază că, întrucât termenul este până la ora 23:59:59, comunicarea contestației a fost făcută în termen, impunându-se respingerea excepției de tardivitate.

Concluzionând, arată următoarele: întrucât (i) termenul de 10 zile se încheia la data de 03.09.2021 ora 00:00, orice comunicare făcută până la 02.09.2021, ora 23:59:59 fiind în termen și (ii) autoritatea contractantă a confirmat primirea contestației în data de 02.09.2021, se impune respingerea excepției tardivității și admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

III. Temeinicia contestației.

Contestatoarea precizează că, prin răspunsul consolidat s-au adus următoarele modificări Componentei tehnice 10 din caietul de sarcini, astfel:

- „Se consideră a fi îndeplinit criteriul «configurație pentru achiziție live - imaging» - (imagistică concomitentă sau serială, rapidă și non-destructivă de culturi celulare vii), dacă se îndeplinesc cumulativ trei cerințe:

1) Masa microscopului are integrat/adaptat un incubator de celule adaptabil, cu posibilitate de control a umidității, temperaturii și amestecului de gaze (O₂ - CO₂), compatibil cu montarea de plăcuțe de cultură speciale pentru imaging. Control și monitorizarea parametrilor.

2) Sistem de imagistică rapidă (mai mult de 25 imagini pe secundă la rezoluție 512 x 512 pixelis și 250 de cadre/secundă la 512 x 16 pixeli) galvo-scanner cu rezonanță sau echivalent.

3) modul de software de achiziție «time – lapse», integrat în software-ul de control al microscopului, cu posibilitatea de primire/trimitere a impulsurilor de sincronizare (TTL) către alte componente - de pildă un injector de substanțe, sau prezentare de stimul vizual”.. menționează că, dacă în ceea ce privește cerințele 1 și 3 nu are nimic de obiectat, acestea fiind necesare în vederea asigurării unei configurații „pentru achiziție live – imaging”, adică înregistrarea comportamentului celulelor vii, nu același lucru se poate susține și despre cerința de la punctul 2 de mai sus.

Astfel, referitor la cerințele 1 și 3, arată că, pentru îndeplinirea condițiilor ca celulele să rămână vii este necesar a se asigura următorii parametri: temperatură, concentrație de gaze CO₂ și O₂ și umiditate. Acești parametri sunt asigurați de incubator.

De asemenea, menționează că sistemul de înregistrare a comportamentului celulelor vii este asigurat de către modulul de software time - lapse, prevăzut în cerința de la punctul 3 din răspunsul consolidat.

Contestatoarea susține că, pe de altă parte, și în total dezacord cu ceea ce se urmărește prin „configurația pentru achiziție live – imaging”, punctul 2 din răspunsul consolidat prezintă specificații pentru sistemul RAPID de achiziții de imagini. Ori, mențiunea/cerința „rapid” este una completă nouă care apare de abia în răspunsul consolidat, respectiv în punctul de vedere al autorității contractante formulat în prezenta cauză, neregăsindu-se niciunde în documentația de atribuire.

Prin urmare, consideră că, prin răspunsul consolidat, se modifică substanțial și nejustificat parametri tehnici funcționali prevăzuți în documentația de atribuire.

Susține că cele de mai sus sunt validate inclusiv de link-urile prezentate de autoritatea contractantă în punctul de vedere formulat în cauză, în care sunt detaliate cerințele pentru sistemele de achiziție live - imaging, iar accesând aceste link-uri, se poate observa cu ușurință

faptul că cerințele pentru astfel de sisteme rezidă în necesitatea existenței incubatoarelor (punctul 1 din răspunsul consolidat) și a unui sistem de înregistrare procese celule vii (punctul 3 din răspunsul consolidat).

Contestatoarea reclamă faptul că niciunul dintre link-urile prezentate de autoritatea contractantă nu face referire la numărul de cadre/secundă rezoluție de achiziție de imagini sau la viteza de achiziție de imagini, i.e. număr cadre / secundă minim pentru o anumită rezoluție.

Adițional, arată că, în caietul de sarcini, la punctul 3, lit. B, se prevăd următoarele valori ale vitezelor de achiziții: viteză de achiziție minimă de 8 imagini/secundă standard, pentru format 512x512 pixeli și viteză de achiziție minimă de 130 imagini/secundă, pentru format imagine 512x16 pixeli.

Susține că, prin răspunsul consolidat aceste valori sunt modificate (substanțial), după cum urmează: viteză de achiziție 25 imagini/secundă la rezoluție de 512 x 512 pixeli și viteză de achiziție 250 cadre/secundă la rezoluție de 512 x 16 pixeli, ceea ce se traduce printr-o triplare, respectiv dublare a valorilor vitezei de achiziție de imagini față de parametrii indicați în caietul de sarcini.

Față de aceste considerente, petenta solicită respingerea excepției tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă, aceasta fiind vădit neîntemeiată și admiterea contestației, astfel cum a fost formulată și, pe cale de consecință, anularea parțială a răspunsului consolidat.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 8 și urm. din Legea nr. 101/2016, precum și textele de lege menționate în cuprinsul contestației.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

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

.... A a organizat o licitație deschisă, pe loturi, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Microscop: Lotul 1 – Microscop confocal și Lotul 2 Microscop inversat”, prin publicarea în SICAP a anunțului de participare nr. .. Valoarea estimată a contractului de furnizare este de 1.222.000,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”.

În data de 23.08.2021, autoritatea contractantă a postat în SICAP răspunsul consolidat nr. 10085 din 19.08.2021 vizând clarificări privind documentația de atribuire.

Împotriva acestui răspunsul consolidat nr. 10085 din 19.08.2021 (răspunsul 1, lot 1), SC SRL a înaintat Consiliului contestația de față (consemnând cauțiunea în valoare de 24.440,00 lei, cu recipisa de consemnare nr. 207495406/1 din 07.09.2021, emisă de CEC Bank –

Sucursala Victoria, înregistrată la Consiliu cu nr. 47154/07.09.2021) solicitând anularea parțială a răspunsului consolidat la solicitările de clarificări nr. 10085 din 19.08.2021.

Fiind ținut, potrivit art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 (*„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, cu încadrarea în termenul prevăzut la art. 24 [alin. \(1\)](#), iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.”*), la a verifica cu înțâietate excepțiile invocate, Consiliul reține excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă. În susținerea ei, achizitoarea arată că această contestație i-a fost transmisă în data de 02.09.2021, după ora 16, ora la care programul său de lucru s-a încheiat.

Potrivit susținerilor părților, data luării la cunoștință a actului atacat (răspunsul consolidat nr. 10085 din 19.08.2021) a fost data publicării acestui în SICAP, respectiv 23.08.2021.

Raportat la valoarea estimată a achiziției și la obiectul contractului ce va fi atribuit, termenul legal de formulare a contestației împotriva acestui act al autorității contractante este cel stabilit la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, respectiv 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal.

Prin dispozițiile art. 5 din Legea nr. 101/2016, legiuitorul a reglementat reguli de calcul al termenului de contestare, astfel:

„(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului.

(2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare.”

Aplicând aceste din urmă reguli situației din prezenta speță, rezultă că termenul de contestare a actului cunoscut în data de 23.08.2021 a început să curgă la prima oră a zilei de 24.08.2021 și s-a împlinit la ultimă oră a zilei de 02.09.2021. Consiliul constată că dispozițiile art. 5 din Legea nr. 101/2016 nu condiționează calculul termenului procedural de programul de lucru al Consiliului sau al oricărei alte entități implicată în soluționarea contestațiilor în materia achizițiilor publice.

Potrivit probei regăsită la dosarul cauzei, SC SRL a înaintat contestația sa prin e-mail atât Consiliului, cât și autorității contractante la adresa acesteia tehnica@unitbv.ro, în data de 02.09.2021, ora 17.44.

În acord cu dispozițiile art. 183 din Codul de procedură civilă,

„(1) Actul de procedură, depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu

de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare ori trimis prin fax sau e-mail, este socotit a fi făcut în termen.

(3) În cazurile prevăzute la [alin. \(1\)](#) și [\(2\)](#), [...] mențiunea datei și orei primirii faxului sau a e-mail-ului, astfel cum acestea sunt atestate de către calculatorul sau faxul de primire al instanței, servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată.”

Văzând toate acestea, Consiliul stabilește formularea și depunerea contestației în termen atât la Consiliu, cât și la autoritatea contractantă, așa cum obligă dispozițiile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 („Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.”).

Trimiterile autorității contractante la programul său de lucru și pretenția sa ca, pentru a fi considerată în termen, contestația trebuia comunicată până la finalizarea acestuia, vor fi respinse de Consiliu, deoarece nu se sprijină pe niciun text de lege aplicabil soluționării pe cale administrativ-jurisdicțională a contestațiilor în materia achizițiilor publice, fiind contrare celor expuse de Consiliu mai înainte.

În consecință, excepția invocată de autoritatea contractantă este respinsă și Consiliul va trece la analiza cauzei.

Pe fondul său, Consiliul reține că în fișa de date a achiziției, parte a documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă în vederea derulării prezentei proceduri, punctul II.2.5 „Criterii de atribuire”, s-a precizat că va fi aplicat criteriul „cel mai bun raport calitate-preț”, între factorii de evaluare urmând a fi utilizați regăsindu-se și „Componenta tehnică 10 - configurație pentru achiziție live- imaging – punctaj maxim 5” pentru care punctajul se acordă astfel:

„a) Pentru echipamentele ce ofera configuratie pentru achizitie live-imaging, se acorda punctajul maxim alocat;

b) Pentru echipamentele ce NU ofera configuratie pentru achizitie live-imaging se acorda 0 puncte.”

Prin răspunsul consolidat nr. 10085 din 19.08.2021, la solicitarea de a specifica ce înțelege prin „configurație pentru achiziție live-imaging”, autoritatea contractantă a răspuns astfel:

„Se consideră a fi îndeplinit criteriul «configurație pentru achiziție live - imaging» - (imagistică concomitentă sau serială, rapidă și non-destructivă de culturi celulare vii), dacă se îndeplinesc cumulativ trei cerințe:

1) Masa microscopului are integrat/adaptat un incubator de celule adaptabil, cu posibilitate de control a umidității, temperaturii și amestecului de gaze (O₂ - CO₂), compatibil cu montarea de plăcuțe de cultură speciale pentru imaging. Control și monitorizarea parametrilor.

2) Sistem de imagistică rapidă (mai mult de 25 imagini pe secundă la rezoluție 512 x 512 pixelis și 250 de cadre/secundă la 512 x 16 pixeli) galvo - scanner cu rezonanță sau echivalent.

3) Modul de software de achiziție «time - lapse» integrat în software-ul de control al microscopului, cu posibilitatea de primire/trimitere a impulsurilor de sincronizare (TTL) către alte componente - de pildă un injector de substanțe, sau prezentare de stimul vizual”.

Coroborând conținutul contestației cu cel al răspunsului contestatoarei la punctul de vedere al autorității contractante, Consiliul reține că SC SRL „nu are nimic de obiectat” în privința cerințelor 1) și 3), pe care le consideră necesare și suficiente în vederea asigurării unei configurații „pentru achiziție live- imaging”, critica sa îndreptându-se împotriva cerinței de la punctul 2) al răspunsului consolidat citat mai înainte, pe care o apreciază în total dezacord cu ceea ce se urmărește prin „configurația pentru achiziție live- imaging”, cerința prezentând specificații pentru sistemul rapid de achiziții de imagini. Astfel, mai arată contestatoarea, prin impunerea acestei cerințe de la punctul 2), autoritatea contractantă modifică substanțial și nejustificat parametri tehnici funcționali prevăzuți în documentația de atribuire.

În ceea ce privește oportunitatea adăugirii din răspunsul consolidat la factorul de evaluare arătat, Consiliul constată, din explicațiile aduse de autoritatea contractantă, pe calea răspunsului la contestația primită, că aceasta nu justifică alegerea parametrilor regăsiți în punctul 2) al răspunsului consolidat. De asemenea, autoritatea nu justifică, prin explicațiile aduse, nici trimiterile la sistemul de imagistică rapidă, acest ultim termen apărând, potrivit susținerii contestatoarei, pentru prima dată cu ocazia documentului atacat prin contestație.

Accesând paginile web de instruire sau configurare (<https://www.leica-microsystems.com/science-lab/introduction-to-live-cell-imaging>, <https://www.leica-microsystems.com/solutions/life-science/live-cell-imaging>, <https://www.microscopyu.com/applications/live-cell-imaging>, <https://www.olympus-lifescience.com/en/solutions/live-cell-imaging/>), indicate de autoritatea contractantă ca fiind ale unor producători relevanți de microscopie confocală, și în care aceasta susține că sunt detaliate cerințele pe care le-a înscris în răspunsul consolidat nr. 10085 din 19.08.2021, Consiliul constată că în cuprinsul lor nu se regăsește vreo informație cu privire la numărul de imagini/secunda sau la numărul de cadre/secunda la o anumită rezoluție sau alta. Pagina <https://www.....-campus.magnet.fsu.edu/articles/livecellimaging/techniques.html>, indicată de autoritatea contractantă, nu a putut fi accesată.

Văzând că nici explicațiile autorității contractante și nici informațiile din mediul electronic nu susțin solicitarea de la punctul 2) al răspunsului consolidat atacat, respectiv „2) Sistem de imagistică rapidă (mai mult de 25 imagini pe secundă la rezoluție 512 x 512 pixelis și 250 de cadre/secundă la 512 x 16 pixeli) galvo - scanner cu rezonanță sau

echivalent.”, Consiliul stabilește că aceasta ar trebui eliminată, nefiind susținută prin justificarea nevoii autorității contractante în ce privește achiziția în cauză. Este de subliniat că cerințele tehnice regăsite în răspunsul consolidat nr. 10085 din 19.08.2021 nu sunt cuprinse în acte ale autorității contractante emise în pregătirea și inițierea procedurii de atribuire, fiind evidențiate abia cu ocazia solicitării unui operator economic de a se specifica ce înțelege autoritatea prin „configurație pentru achiziție live- imaging”.

Drept urmare, Consiliul stabilește necesitatea modificării răspunsului consolidat nr. 10085 din 19.08.2021, prin eliminarea cerinței *„2) Sistem de imagistică rapidă (mai mult de 25 imagini pe secundă la rezoluție 512 x 512 pixelis și 250 de cadre/secundă la 512 x 16 pixeli) galvo - scanner cu rezonanță sau echivalent.”*

În ceea ce privește critica din contestație referitoare la publicarea răspunsului consolidat contestat după data stabilită de autoritatea contractantă în acest sens prin fișa de date a achiziției, respectiv 19.08.2021, Consiliul constată că răspunsul nr. 10085 din 19.08.2021, de clarificare a documentației de atribuire, a fost emis de achizitoare în ultima zi a termenului reieșit din prevederile fișei de date a achiziției, data publicării lui în SICAP fiind independenta de voința și actele autorității contractante. Pe de altă parte, chiar în ipoteza în care s-ar considera că autoritatea a depășit propriul termen de răspuns la clarificări privind documentația de atribuire, Consiliul constată că, potrivit art. 153 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, *„Autoritatea contractantă prelungește perioada stabilită în anunțul de participare sau în documentele achiziției pentru depunerea ofertelor/solicitărilor de participare, în următoarele cazuri:*

a) în cazul în care, din orice motiv, informațiile suplimentare sau răspunsul autorității contractante la solicitările de clarificări transmise de către operatorii economici nu sunt transmise în termenele prevăzute la [art. 161](#), deși clarificările sau informațiile suplimentare au fost solicitate de operatorul economic în termenul prevăzut în anunțul de participare/simplificat/de concurs.”

Drept urmare, Consiliul găsește nefondată această critică a contestatoarei, în condițiile în care achizitoarea a extins termenul limită de depunere a ofertelor până la data de 06.09.2021.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de 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 urmează să admită contestația depusă de SC SRL.

În baza art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va anula procedura de atribuire pentru lotul 1, deoarece nu mai sunt posibile

remediarea actului atacat, prin eliminarea cerinței evocată în motivarea deciziei, și continuarea procedurii prin depunerea de oferte care să respectiv inclusiv conținutul astfel modificat al răspunsului consolidat nr. 10085 din 19.08.2021. Consiliul constată că data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită de autoritate pentru 06.09.2021, la acest moment nemaifiind posibilă remediarea actului de clarificare a documentației de atribuire, astfel încât să fie elaborate și prezentate, pentru lotul 1, oferte care să îi reflecte noul conținut, ofertele emise în baza actului considerat nelegal de Consiliu fiind deja prezentate autorității contractante, refacerea lor nefiind posibilă.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă.

Admite contestația depusă de SC SRL în contradictoriu cu și anulează procedura de atribuire pentru lotul 1.

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

Împotriva ei 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, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.