

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. 2021/C1/1798

Data: 09.09.2021

Prin contestația nr. 306/16.07.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 36978/19.08.2021, formulată de SC SRL, cu sediul în 6, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, reprezentată legal prin director, împotriva documentației de atribuire întocmită de către, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul, în cadrul procedurii licitație deschisă, organizată pentru încheierea acordului cadru având ca obiect „Servicii de spălătorie și curățătorie uscată”, cod CPV: 98310000-9, s-a solicitat admiterea contestației și, în consecință:

1. eliminarea din caietul de sarcini a cerinței privind specificațiile tehnice referitoare la cărucioarele de transport lenjerie medicală murdară/curată;

2. modificarea în caietul de sarcini a prevederilor „Preluarea lenjeriei murdare de către operator se va face în baza următorului program: 07:30-8:30 zilnic de luni - sâmbătă (6 zile pe săptămână)”; „Predarea lenjeriei curate de către operator se va face în baza următorului program: inventarul moale ridicat de către operator în intervalul 7:30 - 8:30 va fi predat la ora 12:00 -12:30 spital, program ce include și ziua de sâmbătă”; „Ținând cont de contextul pandemiei, prestatorul se va obliga să asigure o soluție de back-up pentru prestarea fără întrerupere a serviciului de spălătorie și curățătorie uscată cu respectarea programului de preluare și predare a inventarului moale”.

3. eliminarea ca nelegale din Caietul de sarcini a prevederilor referitoare la „Perioada de probă”;

5. obligarea autorității contractante să ia măsurile de remediere ce se impun, în sensul de a modifica sau, după caz, de a înlătura prevederile nelegale din Caietul de sarcini în sensul celor indicate mai sus.

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

În fapt, contestatorul critică documentația de atribuire considerând că prin caietul de sarcini au fost introduse cerințe care sunt considerate restrictive.

În ceea ce privește eliminarea/modificarea din caietul de sarcini a cerinței privind specificațiile tehnice referitoare la cărucioarele de transport lenjerie medicală murdară/curată, precizează următoarele:

Prin caietul de sarcini se instituie, atât pentru lenjeria murdară, cât și pentru cea curată, ca transportul acesteia în interiorul spitalului să se realizeze cu cărucioare speciale (minim 4) aparținând prestatorului, puse la dispoziție gratuit autorității contractante, care să prezinte următoarele „caracteristici” - și care reprezintă tot atâtea cerințe ale caietului de sarcini:

- „1. Să fie confecționată în totalitate din oțel vopsit sau cromat
2. Să aibă două mânere de deplasare pe laterale
3. Să aibă o incintă de stocare de fixare sac lenjerie
4. Să fie echipat cu sac de culoare închisă (să fie echipat cu husă de protecție care să acopere conținutul căruciorului)
5. Sacul să fie prins în minim 10 puncte
6. Tipul de prindere să fie rapidă
7. Să fie montat pe 4 roți
8. Roțile să fie mobile în planul direcției
9. Să fie echipat cu frână pe minim 2 dintre roți
10. Dimensiuni aproximative: 60 cm x 90 cm x 110 cm”.

Or, OMS nr. 1025/07.12.2000 pentru aprobarea Normelor privind serviciile de spălătorie pentru unitățile medicale prevede, referitor la transportul lenjeriei (în interiorul spitalului), următoarele:

„4. Transportul și depozitarea lenjeriei murdare

4.1. Lenjeria murdară ambalată este transportată la spălătorie cu ajutorul unor cărucioare speciale pentru saci sau în containere de plastic cu roți. Căruciorul pentru saci poate fi utilizat pentru transportul lenjeriei curate numai după ce a fost spălat cu apă caldă cu detergent și dezinfectat.

11. Depozitarea și transportul lenjeriei curate.

11.1. Lenjeria se depozitează în spălătorie, într-un spațiu special amenajat, în zona curată, separat de zona murdară. Spațiul de depozitare se dotează cu rafturi etichetate și numerotate pe care este

pusă lenjeria curată. Lenjeria curată se ambalează pentru transport în saci noi. Pentru transportul lenjeriei se folosesc cărucioare curate”.

Contestatorul consideră că aceste prevederi sunt excedentare scopului procedurii de achiziție prevăzut de OMS nr. 1025/2000, deoarece introduc condiții nelegale cu unic scop de restrângere a concurenței, cu atât mai mult cu cât sortarea, ambalarea și transportul până la punctul de colectare și predare a lenjeriei murdare cad în sarcina autorității contractante, de abia după preluarea acesteia responsabilitatea este transferată prestatorului.

Mai mult, în condițiile în care legislația prevede faptul că transportul (în interiorul unității sanitare) se face cu cărucioare curate, introducerea celor nu mai puțin de 10 cerințe tehnice de o „specificitate” ce depășește scopul prevăzut de lege este nelegală, excesivă și contrară principiilor procedurii de achiziție publică, nerăspunzând unei nevoi reale, justificate și rezonabile a autorității contractante.

În susținere contestatorul invocă dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. rr) și ale art. 155 din Legea nr. 98/2016 pe care le și redă.

Mai mult, susține că în practica jurisdicțională și/sau judiciară s-a statuat în mod constant că fiecare specificație tehnică impusă prin caietul de sarcini trebuie să aibă un corespondent real într-o necesitate obiectivă a autorității și nu poate fi o simplă preferință sau, mai grav, o modalitate de eludare a legii și de favorizare indirectă a unor producători sau furnizori.

În opinia sa o astfel de conduită a autorității încalcă principiile achizițiilor publice, respectiv accesul operatorilor economici, un tratament egal și nediscriminatoriu, caracterul transparent și proporțional al activității autorității contractante (inclusiv în elaborarea caietului de sarcini), conform art. 49 alin. (1) manieră transparentă și proporțională, precum și cel prevăzut în art. 50 din Legea nr. 98/2016.

În opinia sa, raportat la obiectul procedurii (achiziție de servicii de spălătorie și curățătorie uscată) și la normele legale speciale care reglementează aceste servicii (OMS nr. 1025/2000), aceste cerințe tehnice cu privire la cărucioare sunt exorbitante și nu răspund unei nevoie reale și justificate a autorității, motiv pentru care solicită eliminarea acestora (modificarea lor în acord cu principiile și normele legale aplicabile acestei proceduri).

De asemenea, arată că prin această prevedere autoritatea contractantă solicită ca operatorii economici să preia nejustificat un cost suplimentar aferent transportului în interiorul spitalului, deși acesta nu este justificat sub aspect obiectiv și legal, putând avea - cel mult - scopul ca autoritatea să își faciliteze activitatea internă, scop care, însă, nu poate fi imputat operatorilor economici participanți la procedură, nici

direct, nici indirect prin introducerea acestei cerințe care excede prevederilor legale, fiind lipsite de orice justificare, impunându-se eliminarea acesteia.

Astfel, având în vedere art. 50 din Legea nr. 98/2016 amintit mai sus, dar și cauza T- 195/08 Antwerpse Bouwwerken NV v Commission, apreciază că autoritatea contractantă a încălcat regula generală de a opta pentru cerințele cele mai puțin restrictive (art. 2, art. 49 și art. 50 din Legea nr. 98/2016), și tinde să restrângă concurența, prin utilizarea unor parametri tehnici de natură a favoriza anumiți prestatori de servicii care dețin chiar astfel de cărucioare sau chiar anumiți producători de cărucioare prin indicarea inclusiv a dimensiunilor aproximative recomandate (a se vedea cerința 10) nu are nicio relevanță practică pentru scopul și natura serviciului ori bunului.

În plus, menționează că inclusiv în practica autorităților contractante similare cu cea din prezenta cauză - spitale publice -, dar și în cea a CNSC astfel de „condiții suplimentare” și nejustificate au fost în mod corect înlăturate în urma contestațiilor operatorilor sau a reevaluării amiabile a documentației de către autoritatea contractantă.

În ceea ce privește modificarea din caietul de sarcini a prevederilor:

„(i) Preluarea lenjeriei murdare de către operator se va face în baza următorului program: 07:30 - 8:30 zilnic de luni - sâmbătă (6 zile pe săptămână)”

„(ii) Predarea lenjeriei curate de către operator se va face în baza următorului program: inventarul moale ridicat de către operator în intervalul 7:30 - 8:30 va fi predat la ora 12:00 - 12:30 spital, program ce include și ziua de sâmbătă”;

„(iii) Ținând cont de contextul pandemiei, prestatorul se va obliga să asigure o soluție de back-up pentru prestarea fără întrerupere a serviciului de spălătorie și curățătorie uscată cu respectarea programului de preluare și predare a inventarului moale”, precizează următoarele:

Deși autoritatea contractantă este singura ce are prerogativa de a decide asupra modalității de satisfacere a intereselor sale (sub pretextul căreia ar putea fi justificată introducerea acestei cerințe din caietul de sarcini, în virtutea unui drept de apreciere cu privire la oportunitatea unei astfel de cerințe), consideră că aceasta nu se poate prevala prin invocarea unei măsuri de oportunitate atunci când determină prin acestea introducerea unor obstacole nejustificate, de natură a restrânge concurența între operatorii economici, într-un astfel de context dreptul

de apreciere al autorității fiind exercitat discreționar și cu depășirea limitelor sale externe și interne (ceea ce reprezintă una din definițiile abuzului de drept).

Contestatorul consideră că, în adoptarea unei astfel de decizii, autoritatea contractantă trebuia să aibă în vedere că graficul de livrare a produselor și de prestare a serviciilor să fie stabilit, astfel încât, în mod nediscriminatoriu și egal, operatorii economici să își poată îndeplini contractul în termenele solicitate prin caietul de sarcini.

Din cele de mai sus rezultă că autoritatea contractantă trebuie să aibă rol activ în concilierea nevoilor sale cu posibilitatea reală ca orice operator economic, în condiții de tratament egal, să poată presta aceste servicii de spălătorie și să livreze lenjeria curată la termenele prevăzute în graficul de livrare.

În consecință, consideră că autoritatea contractantă trebuia să aibă în vedere și timpul efectiv necesar pentru operatorii economici de a presta serviciile de spălătorie, întrucât, altfel, s-ar determina atât restrângerea excesivă a exercitiului dreptului operatorilor economici de a participa la procedură, cât și încălcarea principiului proporționalității și egalității, întrucât operatorii economici nu vor putea în mod efectiv și egal să respecte astfel de condiții de livrare a lenjeriei curate.

Cu toate acestea, prin încălcarea principiilor enunțate mai sus, autoritatea contractantă a impus un termen de livrare a lenjeriei curate de maxim 3-4 ore (ridicare inventar moale murdar 07.30-08.30, predare inventar moale curat 12.00-12.30), termen în interiorul căruia trebuie ridicată lenjeria murdară, ambalată corespunzător, transportată la sediu pentru spălare, trebuie să treacă prin întreg procesul tehnic de spălare, călcare, ambalare și apoi transportare a lenjeriei curate la autoritatea contractantă și toate acestea numai în maxim 3-4 ore.

În considerarea celor de mai sus, pentru a putea aprecia caracterul rezonabil și proporțional al acestei cerințe, contestatorul arată care este durata medie, obiectivă, necesară a întregului proces tehnic de la momentul ridicării inventarului murdar și până la predarea produsului finit.

În primul rând, arată că în caietul de sarcini se prevede obligativitatea pentru prestator să asigure capacitate maximă de 500 kg/zi.

Cele 500 kg /zi conțin:

- cca 300 kg (60%) lenjerie care se procesează pe tunelul de spălare are ca timp: 67 minute în programul de spălare (care cuprinde prespălare la 38 grade, spălare principală cu dezinfectare chemo-termic la 70 de grade sau dezinfecție termică la 90 de grade, clătire 40 de grade), programul de spălare fiind urmat de calandrare, control expediție

și numărătoare, avizul de expediție, adică, în total, va rezulta un timp de aproximativ 4-5 ore - cca. 200 kg (40%) diverse articole care se procesează pe mașini și uscătoare cu aceiași parametri de spălare - timp: 67 minute + uscătoarele 50 minute/sarjă + finisarea articolelor, adică aproximativ 4 ore. (sortat, spălat pe culori și tipuri de articole, uscare, finisare, împachetare, control și numărătoare, aviz expediție).

În consecință, durata totală, numai pentru procesul tehnic de spălare pentru cele 500 kg /zi este de cca. 7 ore, deoarece unele operațiuni din cadrul procesului se pot desfășura în paralel.

Precizează că procesul de spălare se face cu respectarea prevederilor OMS nr. 1025/2000, prin spălarea materialului moale prin tunelul de spălare și în mașini industriale centrifuge de spălat cu dozare electronică a tuturor substanțelor active, astfel încât acești timpi de spălare sunt justificați, obiectivi și verificabili.

De asemenea, precizează că ciclul de spălare respectă standardele existente pentru unitățile spitalicești și durează aproximativ 1 oră, fiind format din: prespălare la 38 grade C, spălare la 70 grade C plus substanțe active sau la 90 grade C plus substanțe active în funcție de programul stabilit, și încă 10 minute minim dezinfectarea ce se face chemo-termic la 70 grade sau termic la temperatura de 90 grade C, aceste etape fiind urmate de apretarea și clătirea având loc în cele 16 compartimente ale mașinii centrifuge.

Tunelul de spălare lucrează continuu, la fiecare 2 minute un post spălat complet părăsește mașina și cade în presa de drenare. Pașii procesului de spălare sunt: prespălarea, dezinfectarea, spălarea principală, apretarea și clătirea.

Timpul de parcurgere al mașinii este de 40 minute. Mașinile centrifuge de spălare au aceiași pași ce decurg consecutiv, timpul mediu pentru o șarjă fiind de 67 minute.

În al doilea rând, și transportul lenjeriei va avea o durată de cel puțin o oră, întrucât graficul de livrare, în aceasta manieră, cu 1 preluare pe zi (între 7.30-08.30), respectiv 1 predare pe zi (între 12.00-12.30) la o oră de vârf, presupune că cel puțin o oră fie rezervată numai transportului.

Apreciază că doar din timpul necesar pentru spălare și transport (aproximativ 9 ore) rezultă că nu este realist termenul de livrare din grafic și că nu există timp efectiv pentru ca orice operator economic să poată livra la termen, potrivit graficului.

În aceste condiții, consideră că doar prin impunerea unui astfel de program de livrare, se limitează în mod nejustificat concurența și participarea la procedură doar la operatorii economici aflați în proximitatea sediului spitalului, încălcându-se principiul egalității dar și al proporționalității, întrucât impunerea unui termen de livrare (articole curate) de 3-4 ore (de la data preluării articolelor murdare) este nejustificată și nerealistă, așa cum rezultă din motivarea anterioară.

De asemenea, consideră că acest grafic de livrare are ca efect restrângerea concurenței între operatorii economici, prin filtrarea acestora după criterii geografice.

În sensul celor de mai sus, pentru a permite accesul cât mai multor operatori economici la procedură, inclusiv a celor care nu au sediul în apropierea sediului spitalului, susține că autoritatea contractantă va trebui să modifice cerința din caietul de sarcini, astfel:

- preluare inventar moale murdar între orele 7:30-08:30 (inclusiv uniforme murdare);
- predare inventar moale curat și predare uniforme curate între orele 12:30-13:00 în ziua următoare, astfel încât graficul de livrare să permită, în condiții de egalitate de tratament, posibilitatea pentru mai mulți operatori de a participa la procedura de achiziții.

Prin acceptarea acestei metode echivalente de livrare, în aceleași condiții de preț, consideră că autoritatea contractantă va asigura participarea la procedura cu respectarea principiului egalității și al proporționalității, prin impunerea unui termen de livrare realist, care să nu determine restrângerea concurenței între operatorii economici, prin filtrarea acestora după criterii geografice.

În plus, este de menționat caracterul neclar și excesiv al cerințelor din caietul de sarcini privind graficul de servicii:

- pe de o parte, programul de lucru săptămânal este de luni - sâmbăta (6 zile pe săptămână), cu predarea în aceeași zi a lenjeriei preluate, și
- pe de altă parte, prestatorul se va obliga să asigure o soluție pentru prestarea fără întrerupere a serviciului de spălătorie și curățătorie uscată cu respectarea programului de preluare și predare a inventarului moale (ceea ce echivalează un program de 7 zile pe săptămână și în condiții neclare sau contradictorii).

Având în vedere:

- argumentația și descrierea tehnică a fluxului normal de producție al societății contestatoare sau a oricărui operator interesat, dar și motivele obiective legate de durata proceselor de spălare, de sterilizare și de livrare, descrise anterior, și care, împreună, demonstrează

imposibilitatea fizică de realizare a cerințelor autorității (inclusiv „ținând cont de contextul pandemiei), precum și

- posibilitatea, pentru autoritatea contractantă, de a realiza stocuri de lenjerie, dat fiind faptul că la filele 8-9 din caietul de sarcini este instituită obligația prestatorului: 200 lenjerii, 120 pijamale complete bumbac, 70 pături, 150 halate de vizitator, 100 perne;

- lipsa unui sens precis a „contextului pandemiei”, precum și specificul activității autorității contractante (spital de urgență), ceea ce poată lasă la aprecierea discreționară a autorității contractante existența sau nu a modificării programului de lucru (și aceasta inclusiv într-o zi nelucrătoare, pe perioadă nedefinită și incertă) și pune în imposibilitate operatorii economici interesați de a-și putea evalua și anticipa în mod corect și concret ofertele angajante și planurile de participare la o astfel de procedură de achiziție publică,

- necesitatea asigurării unei posibilități reale pentru orice operator economic, în condiții de tratament egal, să-și poată presta aceste servicii de spălătorie și să livreze lenjeria curată la termenele prevăzute în graficul de livrare, inclusiv „în contextul pandemiei”, care nu mai reprezintă, la acest moment, o noutate sau un caz de forță majoră (caracterul imprevizibil fiind, în acest moment, exclus),

apreciază că se impune eliminarea/modificarea cerințelor respective din Programul de Preluare a lenjeriei/echipamentelor curate de către Beneficiar în sensul indicat de contestator.

În ceea ce privește înlăturarea ca nelegale din caietul de sarcini a prevederilor referitoare la „Perioada de proba” (inclusiv Anexa 1), invocă următoarele argumente:

În primul rând, consideră că, într-o astfel de procedură, capacitatea de spălare a participanților la procedură rezultă din declarațiile, înscrisurile și criteriile ce trebuie îndeplinite de ofertanți și care sunt menționate în documentația de achiziții, astfel că perioada de probă (care ar putea avea drept scop dovada capacității de spălare) este nejustificată sub aspectul scopului acesteia, în sensul art. 31 din HG nr. 395/2016, motiv pentru care aceasta este o cerință restrictivă și disproporționată, care limitează în mod artificial competiția prin încălcarea principiului egalității de tratament și nediscriminării.

În al doilea rând, chiar dacă apreciază că ar putea fi admisibilă introducerea unei cerințe privind perioada de probă, în scopul verificării modalității de îndeplinire a serviciilor de către prestator, din modalitatea

în care este reglementată această procedură - punerea la dispoziția autorității contractante pe toată durata de derulare a contractului, dar începând din prima zi a perioadei de probă a: i) 200 lenjerii cu specificațiile din tabelul de la pagina 10, ii) 120 pijamale complete bumbac dimensiune XXL, iii) 70 păături; iv) 150 halate de vizitator; v) 100 perne - cu motivarea explicită că „spitalul nu deține inventar moale propriu suficient” pare să rezulte că intenția reală a autorității contractante prin introducerea acestei perioade de probă nu este aceea de a testa capacitatea ofertanților de a presta serviciile cât, mai degrabă, acela de a beneficia gratuit de un supliment de inventar moale de la ofertanții prestatori.

Astfel apreciază că, în mod nelegal, autoritatea contractantă solicită prin prevederile de la perioada de probă ca operatorii economici nu doar să asigure în mod gratuit o serie de bunuri, dar și să presteze serviciile ce fac obiectul procedurii gratuit în perioada de probă, ceea ce contravine naturii contractului de achiziție și principiului că o societate are ca scop general obținerea profitului, din care derivă și interdicția societăților de a face liberalități, precum și de a determina restrângerea posibilității de participare la procedură numai la operatorii economici care au posibilitatea de a prelua aceste costuri aferente gratuităților.

În final, mai precizează că, în practica inclusiv recentă a CNSC, astfel de cerințe au fost eliminate din documentația procedurii (exemplificativ, menționează aici Decizia CNSC nr. 2250/C8/2491 din 07.12.2020), neexistând motive în prezenta cauză ca CNSC să își schimbe practica jurisdicțională.

Pentru toate aceste motive solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 328/06.08.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 41330/09.08.2021, SC SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207405681/1, tranzacția: 1113130125/1910063844 din data de 05.08.2021, emisă de CEC Bank – Sucursala Valea Cascadelor, în valoare de 8.064,00 lei.

Prin adresa nr. 4566/20.08.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 43825/20.08.2021, împreună cu dosarul achiziției publice, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestație.

Referitor la solicitarea contestatorului privind „eliminarea/modificarea din Caietul de sarcini a cerinței privind specificațiile tehnice referitoare la cărucioarele de transport lenjerie medicală murdară/curată” autoritatea contractantă precizează următoarele:

Nu înțelege de unde a concluzionat contestatarul faptul că „atât pentru lenjerie murdară, cât și pentru lenjerie curată, transportul acestora în interiorul spitalului să se realizeze cu cărucioare speciale

(minim 4), aparținând prestatorului, puse la dispoziție gratuit autorității contractante”.

Autoritatea contractantă precizează că descrierea procesului de colectare/preluare a lenjeriei murdare în interiorul spitalului la nivelul secțiilor se regăsește în caietul de sarcini după cum urmează:

„Lenjeria murdară/contaminată la nivelul secțiilor/compartimentelor se colectează în saci de culoare galbenă fără pictogramă. Sacii cu lenjeria murdară umpluți 3/4 din capacitatea lor astfel încât să permită închiderea lor în siguranță, se vor transporta la depozitul de rufe murdare/ contaminate, situat la subsol, cu ajutorul cărucioarelor/containerelor mobile special destinate”., ori din această cerință nu reiese faptul că se solicită cărucioare speciale pentru transportul rufelor în interiorul spitalului.

Următoarele cerințe de mai jos fac referire la cărucioarele speciale: „În depozitul de rufe murdare sacii vor fi depozitați în cărucioarele special destinate care aparțin firmei de spălătorie. Cărucioarele vor fi conform specificației tehnice cerute de către autoritatea contractantă, puse la dispoziție de către prestator pentru transportul lenjeriei murdare”.

„Predarea rufelor către operator trebuie făcută în cărucioare specializate de transport lenjerie murdară, în număr de 2, cărucioare ce trebuie puse la dispoziție de către firma prestatoare”.

Autoritatea contractantă precizează că nu a solicitat cărucioarele pentru transportul rufelor murdare în interiorul spitalului, ci pentru transportul acestora de la camera/depozitul de rufe murdare către mașinile de transport.

Spitalul nu deține în structura sa spălătorie proprie, ci doar un depozit lenjerie curată, un depozit lenjerie murdară, amplasate în conformitate cu prevederile Legii nr. 914/2006 pentru aprobarea normelor privind condițiile pe care trebuie să le îndeplinească un spital în vederea obținerii autorizației sanitare de funcționare, la demisolul corpului A al spitalului.

Aceste cărucioare servesc atât ca modalitate de colectare în camera de rufe murdare, cât și ca mijloc de transport de la camera de rufe murdare către mașina de transport. În consecință, cerința solicitată, din punctul autorității de vedere nu reprezintă o condiție de nelegalitate având ca scop restrângerea concurenței ci o condiție stipulată prin protocoalele interne privind prevenirea răspândirii și contaminării cu

germeni intra spitalicești ce ar putea determina focare de infecții asociate actului medical. A se avea în vedere faptul ca unitatea spitalicească reprezintă o specialitate mono disciplinară, chirurgicală, cu un profil specific și unic (pacientul ars); datorită acestui fapt plaga pacientului ars are o caracteristică unică de evoluție (exudează foarte mult) care necesită luarea unor măsuri suplimentare de menținere a igienei, printre altele menționând schimbarea lenjeriei de mai multe ori pe zi; de asemenea și alte patologii specifice aceleiași discipline chirurgicale necesită măsuri sporite de îngrijire.

ORDINUL nr. 1.025 din 7 decembrie 2000 pentru aprobarea Normelor privind serviciile de spălătorie pentru unitățile medicale, reglementează transportul lenjeriei murdare și curate în spălătoriile proprii unităților medicale. Acest ordin are aplicabilitate și pentru orice furnizor de servicii de spălătorie pentru unitățile medicale în vederea realizării condițiilor tehnice și funcționale prevăzute în norme.

Astfel, arată că art. 15 „Contractarea serviciilor cu unități autorizate ca spălătorii” din același ordin face referire doar la mijlocul de transport al lenjeriei: „Mașinile care transportă lenjeria murdară și curată în afară spitalului trebuie să fie autorizate sanitar”, nefiind descris procesul de transport al acestora, de la punctul de predare de către unitatea sanitară, respectiv de preluare de către prestator, către mijlocul de transport. Ori pentru a respecta prevederile ordinului nr. 1025/2000 referitor la procesul de manipulare cât mai redus a rufelor contaminate, în scopul prevenirii contaminării aerului, a personalului și a pacienților, având ca rezultat „diminuarea riscurilor pentru infecțiile nozocomiale” consideră că se impune necesitatea cărucioarelor de transport solicitate. Preluarea rufelor murdare de către prestator are loc la momentul ridicării acestora din punctul de colectare, preluare de către prestator în baza unui aviz de însoțire a mărfii, conform celor solicitate în caietul de sarcini:

„Preluarea se face în baza unui document de predare/primire - aviz de însoțire a mărfii, semnat de către reprezentantul spitalului și reprezentantul operatorului. La nivelul depozitului de rufe murdare cântărirea cantității de rufe murdare, precum și evidența acestora pe sortimente și secții/compartimente va fi făcută de către reprezentantul spitalului și reprezentantul operatorului”.

În ceea ce privește cerința nr. 10 la care face referire contestatorul, autoritatea susține că dimensiunile aproximative au fost indicate deoarece ușile de acces către interiorul depozitelor/camerelor de rufe murdare și rufe curate prezintă dimensiunile 80cm/200cm, respectiv 70cm/200cm, neindicarea unor dimensiuni aproximative ar putea duce la imposibilitatea intrării acestora în încăperi, și în plus la manipularea

excesivă a rufelor murdare/contaminate din depozitul/camera de rufe murdare către un astfel de cărucior, contrar prevederilor ordinului nr. 1025/2000; mai mult de atât trebuie avut în vedere ca aceste cărucioare să fie rezistente pentru a evita riscul accidentării cu produse contaminate și să fie prevăzute cu sac/husă de protecție ce prezintă rolul de barieră de protecție între încărcătura contaminată și mediul înconjurător.

Autoritatea contractantă precizează că nu își poate asuma potențialele riscuri survenite în urma accidentării cu produse contaminate/ manipulării incorecte ce pot proveni din utilizarea potențialelor containere de plastic cu roți (soluție de transport subliniată de contestator).

De asemenea, susține că nu s-au introdus specificațiile tehnice referitoare la cărucioarele de transport lenjerie medicală murdară/curată în scopul de a favoriza anumiți producători sau furnizori, în susținerea celor menționate mai sus precizează faptul că astfel de cărucioare pot fi cumpărate și de pe platforme de cumpărături online, astfel încât orice prestator de astfel de servicii poate dispune de astfel de cărucioare.

În ceea ce privește cerința contestatorului de modificare a prevederilor din Caietul de sarcini privind „Preluarea lenjeriei murdare de către operator se va face în baza următorului program: 07:30 - 08:30 zilnic de luni - sâmbătă (6 zile pe săptămână); Predarea lenjeriei curate de către operator se va face în baza următorului program: inventar moale ridicat de către operator în intervalul 07:30 - 08:30 va fi predat la ora 12:00 - 12:30 spital program ce include și ziua de sâmbătă”, precizează următoarele:

Autoritatea contractantă nu și-a stabilit necesitatea în funcție de portofoliul de servicii al fiecărui operator ci în funcție de nevoile obiective, constrângerile din practica medicală precum și de capacitatea profesională existentă la nivel de autoritate contractantă pentru derularea unui proces care să asigure beneficiile anticipate.

Astfel arată că caietul de sarcini conține potrivit, art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, „în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante”.

Prin urmare consideră că aceste prevederi legale dovedesc faptul că autoritatea contractantă este singura în măsură să-și stabilească

propriile necesități, deci să aprecieze relevanța unei specificații tehnice sau avantajele impunerii anumitor specificații.

Analizând conținutul criticii formulate de contestator în legătură cu acest aspect, rezultă că aceasta se bazează pe imposibilitatea sa de a presta serviciile în discuție, autoarea contestației nedovedind caracterul restrictiv al acestei cerințe.

În fapt, susține că societatea contestatoare încearcă, prin criticarea acestei specificații tehnice, să determine autoritatea contractantă să stabilească un program pentru preluarea/predarea rufelor diferit de nevoia acesteia dar pe care contestatorul îl poate respecta.

În conceperea caietului de sarcini și implicit a programului de preluare/predare, prioritară a fost atât periodicitatea schimbării lenjeriei bolnavului cât și partea de intervenții chirurgicale (câmp operator, filtre operație, etc) în condițiile în care activitatea de intervenție chirurgicală se desfășoară în 4 săli de operație și nu se poate anticipa evoluția actului chirurgical.

Cele 200 lenjerii nu au fost solicitate pentru a realiza stocuri ci pentru a asigura continuitatea procesului de utilizare/schimbare a lenjeriei, a se vedea și recomandările prevăzute de art. 14.11. din Legea nr. 1025/2000 „să existe un set de lenjerie în folosință, un set de lenjerie în spălătorie și un set de lenjerie în stoc”, raportat la numărul de paturi al unității sanitare, respectiv 63 (60 paturi spitalizare continuă, 3 paturi spitalizare de zi), cât și înlocuirea lenjeriei actuale (după îndelungi utilizări a început să-și modifice structura). Mai mult de atât, trebuie avut în vedere faptul că în unitatea achizitoare lenjeria bolnavului se schimbă obligatoriu o dată pe zi, dimineața, și ori de câte ori este nevoie, astfel încât la cea mai mare parte dintre pacienți (mai ales compartiment ATI, Secția Chirurgie plastică, microchirurgie reconstructivă I Arsuri) se ajunge și la cazurile în care lenjeria este schimbată chiar și de 3-4 ori pe zi. În vederea completării, pe cât posibil, a stocului de lenjerie curată (pe secții/ compartimente) pentru a putea efectua schimbul de lenjerie în situațiile în care „este nevoie”, situații care nu pot fi determinate cu exactitate, și apar în intervalul de timp de după schimbarea lenjeriei din ziua curentă până la schimbarea lenjeriei în ziua următoare, se impune predarea inventarului moale ridicat la ora 7:30 - 8:30 în aceeași zi, dar nu mai târziu de ora 13:30.

Totodată s-a avut în vedere și faptul că unitatea spitalicească funcționează într-o clădire care datează din anul 1933, fiind reconsolidată și adaptată cerințelor legislative în vigoare, datorită structurii funcționale, spațiile existente nu pot asigura o capacitate de stocare a materialului moale (secții/compartimente), peste capacitatea existentă.

Astfel în condițiile date autoritatea precizează că nu poate accepta preluarea de lenjerie/echipamente curate în condițiile indicate de contestator. Preluarea lenjeriei în ziua următoare, modalitate indicată de contestator, din punctul său de vedere și din experiența anterioară ar conduce la sincope în desfășurarea întregului proces de schimbare a lenjeriei bolnavilor cu consecințe grave asupra evoluției îngrijirii acestora.

În ceea ce privește solicitarea de modificare a cerinței din Caietul de sarcini „Ținând cont de contextul pandemiei, prestatorul se va obliga să asigure o soluție de back-up pentru prestarea fără întrerupere a serviciului de spălătorie și curățătorie uscată cu respectarea programului de preluare și predare a inventarului moale”, precizează următoarele:

Specificațiile tehnice au fost elaborate conform prevederilor art. 155, alin. (1) și (2) din Legea 98/2016, fiind definite astfel caracteristicile serviciilor precum și procese specifice care au legătură cu obiectul contractului raportate la nivelul de performanță solicitat de către autoritatea contractantă, în funcție de necesitățile obiective.

S-a solicitat asigurarea unei soluții de back-up pentru a oferi siguranța autorității contractante, astfel încât prestatorul să fie în măsură să presteze serviciile fără întrerupere în situația apariției unor circumstanțe care nu pot fi prevăzute la data semnării contractului (exemplificativ, apariția unui focar de SARS CoV-2 în cadrul personalului angajat al spălătoriei, personal ce va fi obligat să intre în carantină 14 zile iar spălătoria poate fi închisă, etc). Autoritatea contractantă nu a impus soluția, lăsând-o la latitudinea potențialilor ofertanți din considerentul că aceștia își cunosc cel mai bine capacitatea de prestare și resursele.

Eliminarea acestei cerințe poate determina riscuri pentru autoritatea contractantă în sensul că inventarul moale curat nu va fi livrat la timp sau deloc, iar activitatea medicală va fi afectată.

În ceea ce privește solicitarea de înlăturare ca nelegale din Caietul de sarcini a prevederilor referitoare la „Perioada de probă” precizează următoarele:

Perioada de probă a fost introdusă deoarece, din experiența anterioară, cu ani în urmă, unitatea sanitară s-a confruntat cu situații în care, pe parcursul derulării contractului (chiar cu contestatorul), unele rufe au fost predate decolorate, iar câmpurile operatorii/lenjerii au împrumutat culoarea celor decolorate, etc, neputând fi descrise în

cuvinte situațiile create. Tocmai de aceea se urmăresc în perioada de probă, la „calitatea spălării lenjeriei și material textil bloc operator”, condițiile: „să nu aibă pete, să nu fie decolorate, în urma spălării materialul textil să nu-și modifice culoarea inițială, să nu fie șifonate, materialul să nu-și modifice structura”.

Prin punerea la dispoziție a inventarului moale începând cu prima zi a perioadei de probă, nici pe departe autoritatea contractantă nu urmărește asigurarea în mod gratuit a inventarului moale, nu există nici o mențiune expresă, la nivelul caietului de sarcini, din care să reiasă că după perioada de probă inventarul moale utilizat de potențialii ofertanți în perioada de probă va rămâne în folosința spitalului.

S-a solicitat punerea la dispoziție în perioada de probă o dată din considerentul că unitatea nu deține inventar moale suficient (cel existent deja în unitate va fi utilizat ca o soluție de back-up în toată această perioadă pentru a nu ne confrunța cu sincope în derularea procesului de utilizare inventar moale) cât și din considerentul de a nu se confrunța în perioada de probă cu situații în care ofertantul reclamă calitatea lenjeriei în neîndeplinirea cerințelor impuse în perioada de probă.

Autoritatea contractantă precizează că perioada de probă are ca scop dovada capacității cantitative și calitative de spălare. Având în vedere profilul chirurgical al spitalului și faptul că, datorită patologiei existente, lenjeriile și inventarul moale de la nivelul blocului operator, și nu numai, de cele mai multe ori prezintă, după utilizare, urme de substanțe/soluții utilizate în tratarea plăgilor (betadina, sulfadiazina argentică 1%, etc), precum și urme de substanțe biologice provenite de la pacienții tratați. Nu puține sunt cazurile în care după un proces de spălare aceste substanțe/ soluții pot lăsa pete; în astfel de situații pentru a se asigura că materialul moale va fi predat conform reglementărilor legale în vigoare, sunt necesare dar nu sunt suficiente declarațiile, înscrisurile și criteriile la care face referire contestatorul.

Referitor la cele menționate de contestator „În final, mai precizăm că, în practica inclusiv recentă a CNSC, astfel de cerințe au fost eliminate din documentația procedurii (...), neexistând motive în prezenta cauză ca CNSC să își schimbe practica jurisdicțională”, autoritatea contractantă solicită Consiliului să rețină următoarele aspecte:

- fiecare unitate sanitară cu paturi prezintă o specificitate proprie bazată pe cazuistică și pe patologie, ceea ce determină asumarea unor precauții universal sporite, în cazul său, față de riscul apariției infecțiilor intraspitalicești cu germeni multiplu antibioticorezistenți.

- spitalul, datorită patologiei unice nu are o referință la nivel național privind cazuistica pacientului mare ars ceea ce denotă că

experiența similară a oricărui ofertant nu este îndeajuns de relevantă și concludentă.

- deși patologia sa nu se încadrează în zona bolilor transmisibile sau contagioase (TBC), totuși datorită riscului înalt de transmitere și contaminare cu germeni intraspitalicești multiplu antibioticorezistenți (ex: *Pseudomonas aeruginosa*, *Stafilococul auriu* meticilinorezistent, *Acinetobacter baumani*, *Providencia*, etc) se impun măsuri de precauție suplimentare/similare;

- îndeplinirea cerințelor precum cele solicitate în tabel: „să nu aibă pete, să nu fie decolorate” nu pot fi evaluate din înscrisuri, ci doar ca urmare a verificării/utilizării produsului finit rezultat în urma procesului tehnologic de spălare. Pentru a preîntâmpina situațiile referitoare la inferioritatea anumitor elemente ale propunerii tehnice sau calitatea produsului procesat nu corespunde cerințelor caietului de sarcini s-a introdus perioada de probă. În lipsa acesteia situațiile descrise mai sus pot fi întâlnite în perioada derulării acordului-cadru/contractului subsecvent, iar garanția de bună execuție a unui contract având ca obiect astfel de servicii nu poate acoperi impactul negativ generat în evoluția îngrijirii pacientului. În perioada de probă astfel de situații sunt gestionate cu ușurință, neafectând activitatea spitalicească, deoarece există și soluția de back-up menționată la pct. 2.

Având în vedere cele precizate mai sus precum și faptul că o autoritatea contractantă este singura în măsură să-și stabilească propriile necesități, autoritatea contractantă a apreciat ca nefondate criticile contestatorului și a păstrat nemodificate cerințele caietului de sarcini.

Pe fondul celor prezentate solicită respingerea contestației depusă ca fiind nefondată.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă, în vederea încheierii acordului cadru având ca obiect „Servicii de spălătorie și curățătorie uscată”, cod CPV: 98310000-9, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare CN1032636/06.07.2021, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 1.209.600,00 lei. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

Analizând prima critică din contestație, Consiliul reține că aceasta se referă la următoarele caracteristici/specificații tehnice ale cărucioarelor de transport a lenjeriei medicale murdare/curate, din cadrul caietului de sarcini:

- „1. Să fie confecționată în totalitate din oțel vopsit sau cromat*
- 2. Să aibă două mânere de deplasare pe laterale*
- 3. Să aibă o incintă de stocare de fixare sac lenjerie*
- 4. Să fie echipat cu sac de culoare închisă (să fie echipat cu husă de protecție care să acopere conținutul căruciorului)*
- 5. Sacul să fie prins în minim 10 puncte*
- 6. Tipul de prindere să fie rapidă*
- 7. Să fie montat pe 4 roți*
- 8. Roțile să fie mobile în planul direcției*
- 9. Să fie echipat cu frână pe minim 2 dintre roți*
- 10. Dimensiuni aproximative: 60 cm x 90 cm x 110 cm”,*

apreciind că acestea nu corespund necesității autorității contractante.

Analizând descrierea achiziției în cadrul „Strategiei de contractare” și a caietului de sarcini, dar și punctul de vedere exprimat la contestația formulată, Consiliul reține că autoritatea contractantă dorește achiziționarea unor „Servicii de spălătorie și curățătorie uscată”, deoarece nu deține în structura sa spălătorie proprie, ci doar un depozit lenjerie curată și un depozit de lenjerie murdară, ambele amplasate conform Ordinului nr. 914/2006 pentru aprobarea normelor privind condițiile pe care trebuie să le îndeplinească un spital în vederea obținerii autorizației sanitare de funcționare.

De asemenea, relevantă în soluționarea prezentei este și descrierea din caietul de sarcini a procesului de colectare/preluare a lenjeriei murdare în interiorul spitalului la nivelul secțiilor, care stipulează:

„Lenjeriea murdară/contaminată la nivelul secțiilor/compartimentelor se colectează în saci de culoare galbenă fără pictogramă. Sacii cu lenjerie murdară umpluți 3/4 din capacitatea lor astfel încât să permită închiderea lor în siguranță, se vor transporta la depozitul de rufe murdare/ contaminate, situat la subsol, cu ajutorul cărucioarelor/containerelor mobile special destinate”.

Următoarele cerințe de mai jos fac referire la cărucioarele speciale:
„În depozitul de rufe murdare sacii vor fi depozitați în cărucioarele special destinate care aparțin firmei de spălătorie. Cărucioarele vor fi conform specificației tehnice cerute de către autoritatea contractantă, puse la dispoziție de către prestator pentru transportul lenjeriei murdare

Predarea rufelor către operator trebuie făcută în cărucioare specializate de transport lenjerie murdară, în număr de 2, cărucioare ce trebuie puse la dispoziție de către firma prestatoare”.

Ori, astfel cum susține și autoritatea contractantă, din această cerință nu reiese faptul că se solicită cărucioare speciale pentru transportul rufelor în interiorul spitalului, ci pentru transportul acestora de la camera/ depozitul de rufe murdare către mașinile de transport ; aceste cărucioare servind atât ca modalitate de colectare în camera de rufe murdare, cât și ca mijloc de transport de la camera de rufe murdare către mașina de transport.

Potrivit prevederilor art. 155 din Legea nr. 98/2016 caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu specificațiile tehnice, caracteristicile de natură tehnică care să permită fiecărui produs să fie descris în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesităților autorității contractante și să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării de servicii/produse de o anumită performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 3 din HG nr. 395/2016.

În raport cu prevederile legale antementionate, rezultă fără putință de tăgadă faptul că autoritatea contractantă dorește achiziționarea unor servicii de spălătorie și curățătorie uscată care să respecte/satisfacă atât necesitatea ei cât și normele sanitare în vigoare și a căror nerespectare poate periclita scopul pentru care se inițiază procedura în cauză.

Potrivit art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, regula instituită de legiuitor este ca specificațiile tehnice să nu precizeze „(...) un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic” și nici să nu se refere la „(...) mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o produc-ție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse”; excepția de la această regulă fiind, potrivit alin. (3) al aceleiași norme juridice, situația excepțională în care „(...) nu este posibilă o descriere suficient

de precisă și de inteligibilă a obiectului contractului în conformitate cu dispozițiile alin. (1)”; în această situație excepțională, precizarea elementelor prevăzute la alin. (2) urmând a fi însoțită de cuvintele „sau echivalent”.

Având în vedere necesitatea autorității contractante astfel cum a fost detaliată în cadrul documentației de atribuire, Consiliul apreciază că formularea specificațiilor tehnice criticate din caietul de sarcini nu este în contradicție cu prevederile art. 156 alin. (2) din lege mai sus iterate și nici cu dispozițiile art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora specificațiile tehnice reprezintă „cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante” deoarece nu a solicitat furnizarea acestui serviciu cu cărucioare de transport produse de un anumit fabricant, ci a precizat caracteristicile / specificațiile tehnice pe care trebuie să le îndeplinească cărucioarele în cauză, caracteristici care prin natura lor sunt general valabile acestor tipuri de produse, neavând caracter restrictiv.

Consiliul va reține că, niciunde în legislația în vigoare nu se prevede dreptul operatorilor economici de a solicita sau propune modificarea documentației de atribuire și, cu atât mai mult, obligația autorității contractante de a modifica documentația de atribuire după cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită, doar pe raționamentul că acesta din urmă nu prestează serviciile sau comercializează produsele solicitate.

Astfel fiind, autoritatea contractantă nu are vreo obligație legală de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic care a formulat contestație sau după caracteristicile produselor de care acesta dispune; opțiunea modificării cerințelor impuse operatorilor economici reprezintă un drept al autorității, iar nu o obligație, Consiliul neputând sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări cerințelor tehnice ori altor prevederi ale documentației, în condițiile în care nu se probează caracterul restrictiv al acestora.

Prin urmare, contestatorul în susținerea contestației avea obligația de a proba caracterul restrictiv al cerințelor criticate, fiind pe deplin aplicabile în acest caz prevederile art. 249 c.p.c potrivit cărora: *„cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”.*

Astfel, fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept *„probatio incumbit ei qui digit, non ei qui negat”.*

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

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

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

În speță, aplicând principiile cu caracter teoretic enunțate mai sus, Consiliul apreciază că, în soluționarea acestor critici, societatea contestatoare ar fi trebuit să dovedească faptul la nivelul pieței mondiale nu există niciun alt cărucior cu caracteristicile solicitate, sau că acest produs nu poate fi asigurat decât de un număr limitat de operatori economici; ori, contestatorul s-a limitat la simpla indicare a caracteristicilor cărucioarelor de transport, fără a menționa care sunt acele specificații presupus restrictive și fără a depune la dosarul cauzei până la data emiterii prezentei nicio probă în sprijinul susținerilor sale, motiv pentru care Consiliul urmează să respingă ca nefondată critica privind eliminarea din caietul de sarcini a specificațiilor tehnice aferente cărucioarelor de transport lenjerie medicală murdară / curată.

Pe de altă parte, Consiliul apreciază că termenul de **preluare** a lenjeriei murdare de maxim 1 oră (între orele 07:30 – 8:30), zilnic de luni – sâmbătă (6 zile pe săptămână) coroborat cu cel de maxim 4 ore (între orele 12:00 – 12:30) pentru **predarea lenjeriei spălată și dezinfectată**, solicitate de către autoritatea contractantă în cadrul caietului de sarcini are caracter restrictiv deoarece poate fi îndeplinit doar de către operatorii economici care au sediul/locația spălătoriei în

proximitatea incintei spitalului datorită numărului mare de operațiuni prevăzute în caietul de sarcini pentru respectiv spălare, dezinfectare, uscare, finisare la care se adaugă timpul de transport.

Prin urmare, operatorii economici care nu se află în apropierea incintei spitalului fie nu vor putea să asigure prestațiile solicitate prin caietul de sarcini datorită timpului de transport în cele 2 sensuri fie vor fi condiționați de colaborarea cu un număr limitat de societăți comerciale locale care pot asigura servicii de spălătorie conform rigorilor prevăzute de legislația specifică.

Consiliul reține că serviciile care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire au un grad înalt de specializare impus prin prevederile Ordinului nr. 1025/2000 care specifică atât modalitatea strictă de funcționare a fluxului tehnologic cât și interdicția expresă de spălare a lenjeriei în unități contractante care spală pentru populație sau alte comunități dacă nu se realizează condiții tehnice și funcționale prevăzute în Normele tehnice privind serviciile de spălătorie pentru unitățile medicale.

Având în vedere aspectele anterior menționate, Consiliul reține că prin solicitarea unui termen de preluare a lenjeriei murdare de maxim 1 oră coroborat cu cel de maxim 4 ore pentru returnarea lenjeriei spălată și dezinfectată, autoritatea contractantă a limitat pe criterii geografice numărul potențialilor ofertanți, cu încălcarea prevederilor art. 50 din Legea nr. 98/2016 care stabilește faptul că: *„(1) Autoritățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței. (2) În sensul alin. (1), se consideră că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici”.*

Consiliul reține că norma juridică anterior citată transpune în dreptul național prevederile art. 18 din Directiva 2014/24/UE prin sintagma *„Conceptul achiziției nu se poate face cu intenția de excludere a acesteia din domeniul de aplicare al prezentei directive sau restrângerea artificială a concurenței. Se consideră că se restrânge artificial concurența în cazul în care conceptul achiziției este făcut cu intenția favorizării sau dezavantajării nejustificate a anumitor operatori economici”.*

Importanța asigurării unui nivel corespunzător al concurenței este subliniată de legiuitorul comunitar și la considerentul 74 al Directivei 2014/24/UE, potrivit căruia: *„Specificațiile tehnice stabilite de achizitorii publici trebuie să permită ca achizițiile publice să fie deschise concurenței și să îndeplinească obiectivele de sustenabilitate. În acest*

scop, ar trebui să fie posibilă prezentarea unor oferte care să reflecte diversitatea soluțiilor tehnice, a standardelor și a specificațiilor tehnice de pe piață, inclusiv a celor definite pe baza criteriilor de performanță legate de ciclul de viață și de sustenabilitatea procesului de producție a lucrărilor, a produselor și a serviciilor.

Prin urmare, specificațiile tehnice ar trebui elaborate în așa fel încât să se evite restrângerea în mod artificial a concurenței prin cerințe care favorizează un anumit operator economic, în sensul că preiau caracteristicile esențiale ale produselor, serviciilor sau lucrărilor oferite în mod obișnuit de acel operator economic (...)."

Ori, caracteristica esențială impusă de către autoritatea contractantă prin termenele **de 1 oră pentru preluare și 4 ore pentru returnarea** lenjeriei dezinfectată nu este vreo soluție tehnică sau un nivel ridicat al performanței ci doar situarea convenabilă din punct de vedere geografic, caracteristică în mod uzual unui număr mic de operatori economici datorită domeniului de activitate specializat. La considerentele menționate anterior se adaugă și faptul că nu a fost stabilită nicio limită cantitativă sau temporală ceea ce conduce la concluzia că operatorii economici interesați ar trebui să își elaboreze ofertele în sensul respectării cvasipermanente a termenului de 4 ore impus de autoritatea contractantă.

Prin urmare este evident că, toate aceste condiții pot fi îndeplinite numai de un operator economic care poate să presteze în mod regulat serviciul de spălătorie pentru autoritatea contractantă în maxim 4 ore datorită apropierii fizice de sediul acesteia și implicit a duratei reduse a transportului.

Faptul că, activitatea specifică a spitalului implică atât periodicitatea schimbării lenjeriei bolnavului cât și partea de intervenții chirurgicale nu conferă acesteia dreptul să distorsioneze rezultatul procedurii de atribuire prin restrângerea concurenței și încălcarea principiilor tratamentului egal și nediscriminării în sensul impunerii unor termene de prestare accesibile numai operatorilor economici locali, specialiștii din cadrul autorității contractante având posibilitatea adoptării altor soluții tehnice pentru preîntâmpinarea unor astfel de situații cum ar fi majorarea stocului de lenjerii solicitate a fi puse la dispoziție de către prestator de la bun început, posibilitatea suplimentării numărului acestora în caz de urgență, înființarea de compartimente de spălătorie internă pentru asigurarea redundanței etc.

Sub pretextul unei aparențe de diligență și de atitudine proactivă, autoritatea contractantă nu are dreptul să transforme o procedură de atribuire organizată prin licitație deschisă, cunoscută prin gradul ridicat al concurenței pe care îl asigură în mod uzual, într-o procedură direcționată spre anumiți operatorii economici situați convenabil din punct de vedere geografic, motiv pentru care Consiliul urmează să admită criticile contestatorului privind cerința în cauză.

De asemenea, întemeiat este și caracterul neclar al cerinței caietului de sarcini privind *„obligația prestatorului de a asigura o soluție de back-up pentru prestarea **fără întrerupere** a serviciului de spălătorie și curățătorie uscată; se vor prezenta documente doveditoare în acest sens”*, această cerință fiind în contradicție cu cerința ca serviciul de spălătorie să se asigure *„zilnic de luni – sâmbătă (**6 zile pe săptămână**)”*.

Or, este evident că aceste prevederi distincte puse la dispoziția operatorilor economici și diferitele contradicții între ele încalcă dispozițiile art. 154 din Legea nr. 98/2016, care dispun: *„Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici **o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției**, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire”*.

Situația este similară și în ceea ce privește prevederile referitoare la *„perioada de probă”*, care pe de-o parte sunt în contradicție cu prevederile privind perioada de derulare a contractului iar pe de altă parte sunt excesive, disproporționate și excedă cadrului legal aplicabil procedurilor de achiziție publică și caracterului oneros al contractului de achiziție publică prevăzut la art. 3 alin. (1) lit. I) din Legea nr. 98/2016, scopul impunerii acestei cerințe fiind mai degrabă de a beneficia în mod gratuit de serviciile de spălătorie ulterior atribuirii procedurii și nicidecum de a dovedi capacitatea tehnică a ofertanților care trebuie făcută la momentul evaluării ofertelor.

Față de aceste aspecte, se poate interpreta că, în acest caz, autoritatea contractantă nu a organizat procedura de atribuire în vederea încheierii unui contract de achiziție publică, ci pentru încheierea altui tip de contract, respectiv a unui contract care nu cuprinde costurile tuturor serviciilor/prestațiilor aferente necesității autorității contractante. Din însăși definiția legală a contractului de achiziție publică [art. 3 alin. (1) lit. I) din Lege] coroborată cu dispozițiile art. 1172 Cod Civil, care reglementează contractul oneros se desprind caracterele juridice ale acestuia, între care și acela de contract patrimonial (conținutul său este evaluabil în bani) cu titlu oneros, respectiv fiecare dintre părți urmărește

un folos, o contraprestație. Un contract în care furnizorul, prestatorul sau executantul oferă anumite servicii în mod gratuit nu este de achiziție publică, ci are altă natură (donație, comodat, sponsorizare, mecenat, voluntariat etc.).

În cadrul Hotărârii din data de 28 mai 2020 CJUE s-a pronunțat în

cauza C-796/18 astfel:

„39 În sensul dispoziției menționate, „contractele de achiziții publice” sunt contracte cu titlu oneros, încheiate în scris între unul sau mai mulți operatori economici și una sau mai multe autorități contractante și care au ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii.

40 În consecință, **pentru a fi calificat drept „contract de achiziții publice”, în sensul dispoziției menționate, un contract trebuie să fi fost încheiat cu titlu oneros și, prin urmare, să implice ca autoritatea contractantă care încheie un contract de achiziții publice să primească în temeiul acestui contract, în schimbul unei contraprestații, o prestație care trebuie să prezinte un interes economic direct pentru autoritatea contractantă menționată. În plus, acest contract trebuie să prezinte un caracter sinalagmatic, această trăsătură constituind o caracteristică esențială a unui contract de achiziții publice (a se vedea prin analogie Hotărârea din 21**

decembrie 2016, Remondis, C- 51/15, EU:C:2016:985, punctul 43)”.

Față de cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (7) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite în parte contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă respectiv criticile cu privire la termenele de predare și preluare a lenjeriei murdare, a cerinței privind „obligația prestatorului de a asigura o soluție de back-up pentru prestarea fără întrerupere a serviciului de spălătorie și curățătorie uscată; se vor prezenta documente doveditoare în acest sens” precum și a prevederilor referitoare la „perioada de probă” și va dispune remedierea documentației cu respectarea prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la data comunicare.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate celelalte critici.

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

DECIDE:

Admite în parte contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă respectiv criticile cu privire la „termenele de predare și preluare a lenjeriei murdare”, a cerinței privind „obligația prestatorului de a asigura o soluție de back-up pentru prestarea fără întrerupere a serviciului de spălătorie și curățătorie uscată; se vor prezenta documente doveditoare în acest sens” precum și a prevederilor referitoare la „perioada de probă” și dispune remedierea documentației cu respectarea prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la data comunicare.

Respinge ca nefondate celelalte critici.

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei

.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 22 (douăzecișidouă) pagini