

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

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. / 08.02.2023, transmisă prin e-mail și înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. / 09.02.2023, formulată de SC SRL, cu sediul în comuna, județul, având CUI RO, înregistrată la Registrul Comerțului sub numărul, reprezentată legal de administrator, împotriva caietului de sarcini, parte a documentației de atribuire, elaborată de, cu sediul în, județul, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Furnizarea de lichid degivrant pentru aeronave de tip II”, anunț de participare simplificat nr. / 03.02.2023, s-a solicitat obligarea autorității contractante la luarea măsurilor de restabilire a legalității, în sensul eliminării din documentația de atribuire, în concret, din caietul de sarcini, a acelor prevederi restrictive și nelegale, astfel încât să se permită derularea procedurii de achiziție publică în condiții de concurență reală, prin asigurarea posibilității participării la procedura de achiziție publică a tuturor operatorilor economici interesați.

Prin Încheierea nr. din data de 13.02.2023, Consiliul a respins ca rămasă fără obiect cererea de suspendare a procedurii, formulate de SC SRL în contestația depusă, în contradictoriu cu

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

Consiliul a fost sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

În fapt, contestatoarea menționează că, în data de 03.02.2023, ... a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca

obiect „Furnizare de lichid degivrant pentru aeronave de tip II”, iar atașat acestui anunț a fost publicat și caietul de sarcini, document care, în opinia sa, conține trei cerințe restrictive, care limitează nejustificat accesul operatorilor economici la procedură, și anume:

1. cerința de la pct. 4.1 „Proprietăți fizice și chimice”, de la pag. 2 din caietul de sarcini, potrivit căreia lichidul trebuie *„să aibă punctul de înghețare nediluat: sub - 37°C”*;

2. cerința de la pct. 4.1 „Proprietăți fizice și chimice”, de la pag. 2 din caietul de sarcini, potrivit căreia *„temperatura cea mai scăzută la care să poată fi utilizat lichidul: nediluat și neîncălzit să fie egală sau mai scăzută de -30°C*;

3. cerința de la pct. 4.9 „Timpi de menținere a protecției anticipați” al caietului de sarcini, potrivit căreia:

„Lichidul trebuie să păstreze caracteristicile timpilor de protecție similari sau mai mari față de cei ai lichidul utilizat în prezent, conform normativului FAA, respectiv:

- *pentru temperaturi până la: - 3°C (inclusiv):*
 - *minim 1:20 pentru concentrație de 75%, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă;*
 - *minim 0:40 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheață*
- *pentru temperaturi de la: -3°C până la -8°C:*
 - *minim 0:30 pentru concentrație de 75 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă;*
 - *minim 0:35 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheață;*
- *pentru temperaturi de la: - 8°C până la -14°C:*
 - *minim 0:25 pentru concentrație de 75 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă;*
 - *minim 0:35 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheață;*
- *pentru temperaturi de la: -14°C până la -18°C:*
 - *minim 0:30 pentru concentrație de 100 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă;*
- *pentru temperaturi de la: -18°C până la -25°C:*
 - *minim 0:15 pentru concentrație de 100 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă”.*

Prezentând o scurtă descriere a fluidelor (lichidelor) pentru degivrarea/antigivrarea aeronavelor, contestatoarea menționează că fluidele de degivrare sunt de patru tipuri (denumite generic tipul I, tipul II, tipul III, tipul IV) și au în compoziție glicoli, împreună cu alte ingrediente cum ar fi: agenți de îngroșare, agenți tensioactivi, inhibitori de coroziune și coloranți. Orice tip de fluid cu rol de degivrare/antigivrare nu poate fi introdus pe piață, decât dacă acesta este verificat și certificat conform standardelor SAE International, de către 3 laboratoare

independente, singurele acreditate de către Administrația Federală a Aviației (FAA), respectiv: Anti-Icing Materials International Laboratory din cadrul University of Quebec at Chicoutimi, Canada (AMIL); Scientific Materials International (S.M.I Inc.), APS Aviation Inc.(APS).

După ce fluidele (lichidele) de degivrare/antigivrare au fost testate de către AMIL, SMI Inc., APS, dacă acestea îndeplinesc toate cerințele standardului SAE AMS 1428K, sunt nominalizate anual în Ghidul FAA Holdover Time Guidelines.

Petenta subliniază faptul că, în prezent este valabil „Ghidul pentru iarna 2022-2023”, fluidele nominalizate în acest ghid utilizându-se pentru degivrarea-antigivrarea aeronavelor, cerință solicitată și de către entitatea contractantă în caietul de sarcini.

Astfel, arată că, în „Ghidul FAA Holdover Time Guidelines winter 2022-2023” s-au calificat, la nivel mondial, 13 produse de degivrare de tip II, produse ce au îndeplinit cerințele standardului internațional AMS 1428K, prezentate în tabelele 5-17 pe care le anexează contestației:

FAA HOLDOVER TIME GUIDELINES Winter 2022-2023:

Table 5: Type II Holdover Times for ABAX ECOWING AD-2;

Table 6: Type II Holdover Times for Aviation Xi'an High-Tech (Formerly Aviation Shaanxi Hi-Tech) Cleanwing;

Table 7: Type II Holdover Times for Clariant Safewing MP II FLIGHT;

Table 8: Type II Holdover Times for Clariant Safewing MP II FLIGHT PLUS; Table 9: Type II Holdover Times for Cryotech Polar Guard® II;

Table 10: Type II Holdover Times for JSC RCP Nordix Defrost PG 2;

Table 11: Type II Holdover Times for Kilfrost ABC-K Plus;

Table 12: Type II Holdover Times for Kilfrost Ice Clear II;

Table 13: Type II Holdover Times for MKS DevO COREICE PHOB Typ;

Table 14: Type II Holdover Times for Newave Aerochemical FCY-2;

Table 15: Type II Holdover Times for Newave Aerochemical FCY-2 Bio+;

Table 16: Type II Holdover Times for ROMCHIM ADD-PROTECT NG Type;

Table 17: Type II Holdover Times for ROMCHIM ADD-PROTECT Type II.

SC SRL subliniază faptul că, pentru a nu exista neînțelegeri în interpretarea caracteristicilor tehnice pe care trebuie să le îndeplinească lichidele de degivrare privind timpii de reținere (menținere), Ghidul FAA a impus condiții specifice pentru ca acestea să poată fi calificate și înscrise în ghid. Aceste condiții sunt prezentate în tabelul 4 „Generic Holdover Times for SAE Type II Fluids”.

Petenta menționează că, fiind interesată de participarea la procedura de atribuire, în calitate de producător autorizat, a constatat că, în caietul de sarcini, entitatea contractantă a inserat mai multe cerințe restrictive după cum urmează :

1) la pag. 2 din caietul de sarcini, pct. 4.1 „Proprietăți fizice și chimice”, a specificației tehnice potrivit căreia lichidul trebuie să aibă punctul de înghețare nediluat sub -37°C , *„este o măsură care depășește limita standardului SAE AMS 1428K”*, deoarece fluidele de degivrare de

tip II trebuie să aibă un conținut de monopropilen glicol de minim 50%, astfel cum reiese și din informarea de către Laboratorul APS Aviation INC., punctul de îngheț pentru amestecul 50 : 50 apă: monopropilenglicol este de -33,3 °C.

Menționează că acest punct de îngheț poate să scadă sub această temperatură, în condițiile utilizării unui procent mai mare de 50% monopropilenglicol în formulare, însă creșterea conținutului de monopropilenglicol cauzează probleme de mediu. FAA reglementează expres aceasta proporție, fluidele de degivrare tip II care conțin minim de 50% monopropilen glicol sunt calificate.

Precizând că, în caietul de sarcini, entitatea contractantă a solicitat ca lichidul de degivrare să aibă procentul de monopropilenglicol de minimum 50%, contestatoarea consideră că cerința tehnică ca produsul nediluat să aibă punctul de îngheț de -37°C este nejustificată, întrucât standardele internaționale în vigoare nu prevăd acest aspect, condiția privind punctul de îngheț fiind aceea ca, în compoziția fluidului, proporția de monopropilenglicolului să fie de minim 50% (specificație tehnică solicitată și de către achizitoare).

2) În ceea ce privește cerința de la pct. 4.1 „Proprietăți fizice și chimice” din caietul de sarcini potrivit căreia *„temperatura cea mai scăzută la care poate fi utilizat lichidul: nediluat și neîncălzit să fie egală sau mai scăzută de - 30°C”*, petenta apreciază că *„solicitarea este o caracteristică tehnică restrictivă, discriminatorie și nelegală”*, care a fost impusă de către entitatea contractantă pentru a împiedica accesului neîngrădit la procedura de atribuire al producătorilor, furnizorilor a căror produse sunt înscrise în Ghidul FAA, ghid care stipulează, în mod expres, în tabelul 4, la capitolul „NOTE”, pct. 12, că *„nu există linii directe privind temperaturi de păstrare sub -25°C”*. Mai exact, toate produsele sunt testate în intervalul de temperaturi -25 °C până la - 29°C, astfel după cum se poate vedea din prima rubrica (verticală) din tabelul 4 și din tabelele 5-17.

În concluzie, arată petenta, temperaturile exterioare la care au fost testate fluidele sunt cuprinse între -25°C și -29°C, interval de temperaturi ce au fost înregistrate în timpul testării, excepție făcând un singur produs care a fost testat în intervalul -25°C până la -30,5°C (temperaturi înregistrate în momentul testării).

Menționează că, chiar dacă un produs este testat într-un interval mai mare de temperaturi decât cel precizat în Generic Holdover Times for SAE Type II Fluids, nu exclude celelalte produse de la calificare, ghidul lămurind acest aspect, făcând trimitere, la pag. 13 „Instrucțiunile de utilizare a fluidelor SAE tip II iarna 2022-2023”, atenționând că timpul de reținere (protecție) poate fi scurtat în condiții meteorologice grele, rate mari de precipitații, condiții ridicate de umiditate, viteza mare a vântului etc.

Astfel, arată petenta, după cum rezultă din prima coloană a tabelului 4, cea mai scăzută temperatură exterioară de utilizare pe care o are în vedere Standardul SAE AMS 1428K, precum și Ghidul FAA Holdover Time Guidelines iarna 2022-2023, pentru stabilirea caracteristicilor lichidelor degivrante, este de -25°C. 3) Referitor la cerința tehnică de la pct. 4.9 „Timp de menținere a protecției anticipați” din caietul de sarcini potrivit căreia:

„Lichidul trebuie să păstreze caracteristicile timpilor de protecție similari sau mai mari față de cei ai lichidul utilizat în prezent, conform normativului FAA, respectiv:

- *pentru temperaturi până la: - 3°C (inclusiv):*
 - *minim 1:20 pentru concentrație de 75%, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă;*
 - *minim 0:40 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheață;*
- *pentru temperaturi de la: -3°C până la -8°C:*
 - *minim 0:30 pentru concentrație de 75 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă;*
 - *minim 0:35 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheață;*
- *pentru temperaturi de la: - 8°C până la -14°C:*
 - *minim 0:25 pentru concentrație de 75 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă;*
 - *minim 0:35 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheață;*
- *pentru temperaturi de la: -14°C până la -18°C:*
 - *minim 0:30 pentru concentrație de 100 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă;*
- *pentru temperaturi de la: -18°C până la -25°C:*
 - *minim 0:15 pentru concentrație de 100 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă”,*

contestatoarea reclamă faptul că timpii de menținere a protecției anticipați nu sunt conform specificațiilor și cerințelor Ghidului FAA.

Menționează că acești timpii de menținere sunt bine definiți prin standardul AMS 1428 K, iar, pentru a nu lăsa loc de interpretare, Ghidul FAA prezintă anual un tabel generic cuprinzând valorile pe care trebuie să le îndeplinească produsele de degivrare/antigivrare pentru a putea fi calificate și înregistrate în ghid.

Reclamă faptul că solicitarea din caietul de sarcini privind timp de menținere a protecției anticipați, respectiv: *„minim 0:35 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheață, pentru temperaturi de la : -14C până la -18C”* nu se regăsesc în Ghidul FAA Holdover Time Guidelines iarnă 2022-2023, fiind interzisă utilizarea fluidului diluat în concentrație de 75%, la temperaturi de la -14°C până la -18°C.

În opinia sa, specificația tehnică mai sus menționată, solicitată prin caietul de sarcini, intră în contradicție cu Ghidul FAA Holdover Time Guidelines iarnă 2022- 2023, deoarece, în mod expres, acesta prevede că fluidul trebuie aplicat nediluat pentru intervalul de temperatură -14°C până la -18°C.

Învederează faptul că, în caietul de sarcini, entitatea contractantă a prevăzut obligația ca produsele oferite să se regăsească în Ghidul FAA Holdover Time Guidelines iarnă 2022-2023, astfel:

„Fluidele pentru degivrarea/anti-givrarea aeronavelor care vor fi oferite, trebuie să fie nominalizate în tabelele cu fluide pentru degivrare/antigivrare, calificate în Ghidul FAA (FAA Holdover Time (HOT) Guidelines Winter 2022-2023). Acesta se regăsește accesând următorul link : FAA 2022-2023 HOLDOVER TIME GUIDELINES REVISION 1.1.

- Fluidele trebuie să fie verificate și certificate conform normelor SAE aplicabile, de către Anti-Icing Materials International Laboratory din cadrul University of Quebec at Chicoutimi, Canada”.

Conchide că, deși entitatea contractantă solicită fluide calificate, înscrise în Ghidul FAA, aceasta restricționează accesul operatorilor economici interesați la procedura de atribuire prin introducerea unor obstacole nejustificate, impunând cerințe și condiții în afara standardului AMS 1428 K și a Ghidului FAA.

Petenta consideră că achizițarea ar fi trebuit să se rezume la a solicita caracteristici fizico-chimice și tehnice ale fluidelor de degivrare astfel cum sunt acestea reglementate prin standarde internaționale, respectând cadrul legal care guvernează relația dintre ea și ofertant.

În susținerea celor prezentate, autoarea contestației arată că, recent, o altă entitate contractantă, respectiv, în data de 25.09.2022, a demarat procedura de achiziție având ca obiect „Achiziționare lichid degivrant tip II pentru aeronave”, (.....) și, respectând întocmai dispozițiile art. 165 alin. (6) din Legea 99/2016, a întocmit caietul de sarcini pentru achiziționare lichid degivrant tip II pentru aeronave nr. 195/24.08.2022, publicat în SEAP, care conține „în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecare lichid de degivrare ce se află înscris în Holdover Time Guidelines, iarnă 2022-2023, fără a impune nici o cerință sau condiție în afara standardului SAE AMS 1428 K și Ghidului FAA”.

Precizează că, la pagina 17 a caietului de sarcini, la „*timpi de menținere anticipați*”, în mod corect, entitatea contractantă a publicat în SEAP tabelul cu timpii de menținere pentru SAE LICHID TIP II, respectând întocmai tabelul 4 din Ghidul FAA.

Subliniază faptul că, în cazul de mai sus, atitudinea corectă a achizițoarei în întocmirea caietului de sarcini, care a respectat întocmai prevederile standardelor internaționale în domeniu și a Ghidului FAA

pentru iarna 2022-2023, a făcut posibilă participarea la licitație a mai multor agenți economici și, evident, propunerea tehnică a SC SRL a fost admisă, obținând punctaj maxim 10 puncte.

Referitor la caietul de sarcini întocmit de, petenta precizează că aspectul criticat se referă tocmai la caracteristicile tehnice impuse, care sunt restrictive, discriminatorii și nelegale, fiind evident faptul că scopul acestora este împiedicarea accesului la „licitația deschisă” a producătorilor/furnizorilor a căror produse sunt calificate în Ghidul FAA, pentru a fi utilizate în iarna 2022-2023, atingându-se astfel cele două principii ale achizițiilor publice: principiul nediscriminării și principiul tratamentului egal.

Menționează că principiul nediscriminării este încălcat, deoarece nu se asigură condițiile de manifestare a concurenței reale pentru ca orice operator economic să poată participa la procedura de atribuire și să aibă șansa de a deveni contractant. De asemenea, susține că principiul tratamentului egal este încălcat deoarece achizițitoarea nu a stabilit reguli și cerințe identice pentru toți operatorii economici, respectând Ghidul FAA, solicitând o caracteristică pe care un singur produs o are, deși standardul nu prevede obligativitatea îndeplinirii acelei caracteristici, respectiv „testarea produselor la temperaturi exterioare de -30,5°C”, astfel cum poate fi observat în tabelul de mai jos :

Outside Air Temperature ²	Fluid Concentration Fluid/Water By % Volume	Freezing Fog, Freezing Mist ³ , or Ice Crystals ⁴	Snow, Snow Grains or Snow Pellets ^{5,6,7}	Freezing Drizzle ⁸	Light Freezing Rain	Rain on Cold-Soaked Wing ⁹	Other ¹⁰
-3 °C and above (27 °F and above)	100/0	0.55 - 1.50	0.30 - 0.55	0.30 - 1.00	0.20 - 0.35	0.07 - 0.45	CAUTION: No holdover time guidelines exist
	75/25	0.40 - 1.10	0.15 - 0.30	0.25 - 0.40	0.15 - 0.25	0.04 - 0.25	
	50/50	0.15 - 0.30	0.07 - 0.15	0.09 - 0.15	0.06 - 0.09		
below -3 to -8 °C (below 27 to 18 °F)	100/0	0.30 - 0.45	0.20 - 0.40	0.20 - 0.45	0.15 - 0.20		
	75/25	0.25 - 0.55	0.10 - 0.25	0.15 - 0.30	0.08 - 0.15		
below -8 to -14 °C (below 18 to 7 °F)	100/0	0.30 - 0.45	0.15 - 0.30	0.20 - 0.45 ¹¹	0.15 - 0.20 ¹¹		
	75/25	0.25 - 0.55	0.08 - 0.20	0.15 - 0.30 ¹¹	0.08 - 0.15 ¹¹		
below -14 to -18 °C (below 7 to 0 °F)	100/0	0.15 - 0.20	0.02 - 0.07				
below -18 to -25 °C ¹² (below 0 to -13 °F)	100/0	0.15 - 0.20	0.01 - 0.03				
below -25 °C to LOU ¹² (below -13 °F to LOU)	100/0	0.15 - 0.20	0.00 - 0.01				

Contestatoarea precizează că specificația tehnică ca temperatura exterioară de testare să fie de -30°C este o cerință care nu este prevăzută în standard și se regăsește doar la produsul

Susține că această caracteristică tehnică, pentru care nu există specificații în standardele amintite, dar pe care o are doar un singur produs, este contrară dispozițiilor art. 166 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Față de toate considerentele de mai sus, SC SRL solicită obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere care se impun prin eliminarea cerințelor discriminatorii și restrictive din caietul de sarcini și acceptarea fluidelor calificate și nominalizate în Ghidul FAA Holdover Time Guidelines iarna 2022-2023.

Petenta precizează că, având în vedere faptul că produsele sale corespund cerințelor standardului specific SAE AMS 1428 K (ultima revizie) și Ghidului FAA, înțelege să își protejeze dreptul de a participa la procedura de atribuire, având un interes real, propriu, legitim și actual în cauză, prin promovarea acestei cereri.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 99/2016, H.G. nr. 394/2016 și Legii nr. 101/2016.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr./14.02.2023, transmis prin e-mail și înregistrat la CNSC cu nr./15.02.2023, ... a solicitat respingerea contestației formulată de SC SRL ca nefondată, ca nefondată, „cerințele caietului de sarcini considerate «restrictive» și «discriminatorii», ca fiind stabilite în așa manieră încât să corespundă necesității entității contractante, în condițiile climaterice caracteristice zonei ”. În subsidiar, în condițiile în care Consiliul consideră punctul său de vedere „ca fiind neconcludent”, entitatea contractantă solicită anularea procedurii de atribuire, cu întocmirea unui nou caiet de sarcini care să punteze anumite caracteristici tehnice ale produselor.

Entitatea contractantă învederează faptul că, la elaborarea caietului de sarcini, a avut în vedere prevederile art. 22 alin. (10) din H.G. nr. 394/2016 și a ținut cont de experiența dobândită în urma utilizării lichidului/fluidului degivrant de tip II pentru aeronave, în condițiile climaterice caracteristice zonei

Pentru o înțelegere mai facilă, prezintă o introducere a operațiunilor de degivrare a aeronavelor, operațiune la care se folosește lichidul degivrant pentru aeronave, obiectul acestei proceduri de achiziție.

Subliniază faptul că zăpada și gheața reprezintă o serie de probleme periculoase pentru aeronave, deoarece pot interfera cu proprietățile aerodinamice ale avionului, determinând pierderea din portanță și creșterea rezistenței la înaintare. Acest lucru poate fi foarte periculos în timpul decolării și aterizării, când avionul zboară deja la o viteză mică. În plus, gheața dislocată poate deteriora motoarele sau alte părți importante ale avionului.

Precizează că motivul pentru care este important să fie îndepărtate orice fel de depuneri de zăpadă, gheață, brumă de pe aeronave în timpul iernii, este de a se asigura că aeronava poate decola în siguranță, precum și de a preveni orice daune potențiale cauzate de gheață.

În acest sens, arată că Organizația Aviației Civile Internaționale (OACI) estimează că gheața de pe aripi poate reduce portanță cu până la 30% și poate crește rezistența la înaintare cu până la 40%, ceea ce ar duce la un impact negativ semnificativ în timpul decolării.

Entitatea contractantă menționează că, pentru evitarea reducerii portanței și a creșterii rezistenței la înaintare a aeronavei înainte de decolare, se aplică una sau două tipuri de proceduri de curățare a gheții sau zăpezii în funcție de felul depunerilor de pe aeronavă și temperatura aerului prin utilizarea de fluide de degivrare. Fluidele/lichidele pentru degivrare sunt un amestec de propylene glycol cu alte substanțe cu caracteristici speciale.

Arată că, prima procedură se numește degivrare și se referă la îndepărtarea, cu ajutorul fluidului de degivrare încălzit, a zăpezii sau a gheții de pe suprafața aeronavei. Ca atare, procedurile de degivrare trebuie efectuate înainte ca o aeronavă să decoleze în timpul lunilor de iarnă. Folosind fluide încălzite specifice, zăpada și gheața deja depuse sunt topite și îndepărtate de pe suprafețele aeronavelor. În funcție de condiții (temperatură, nivel de contaminare, tip de aeronavă, viteza aeronavei și altele), fluidul de degivrare este amestecat cu un anumit procent de apă. Utilizarea procentului potrivit este importantă pentru dezghețarea eficientă, deoarece prea multă apă poate crea gheață în loc să o topească.

Precizează că a doua procedură se numește anti-givrare și se referă la procedurile care se efectuează pe suprafețele aeronavei pentru a preveni formarea înghețului, a gheții sau a zăpezii, fiind o abordare proactivă pentru a preveni contaminarea viitoare a aeronavelor la sol sau pe traiectoria de zbor.

În același context, subliniază faptul că fluidele de de/anti-givrare sunt împărțite în patru categorii, tip I, II, III și IV, fiecare tip de fluid având o serie de caracteristici care sunt potrivite pentru anumite tipuri de aeronave în funcție de viteza lor de zbor și de temperatura aerului, coroborat cu fenomenul meteorologic prezent.

Achizițioarea susține că, pentru aeronavele care operează la se potrivesc, pentru aplicare, fluidele de degivrare de Tip II, care au o serie de caracteristici generale, stabilite prin standarde de calitate care stabilesc caracteristici minimale.

Fluidele de de/anti-givrare aplicate pe aeronave asigură perioade de timp de protecție (.....), timp care este definit ca timpul dintre începutul aplicării fluidelor de dezghețare și decolarea aeronavei. Cu alte cuvinte, odată ce aeronava a fost de/anti-givrată, aceasta nu ar trebui să necesite o altă rundă de de/anti-givrare în perioada de timp de protecție.

Timpul de protecție generic este stabilit de către Federal Aviation Administration din cadrul U.S. Department of Transportation și se aplică la nivel global. Cu toate acestea, timpul exact de protecție depinde, însă, de calitatea, caracteristicile de performanță, proprietățile lichidului de de/anti-givrare, diferențele dintre diferitele tipuri de lichide autorizate fiind câteodată foarte mari.

Organizatoarea procedurii menționează că timpii de protecție pentru aeronave încep a se cronometra de la începutul aplicării fluidului și trebuie să fie cât mai mari, în special la aeroporturile unde există un singur echipament de degivrare.

Susține că existența unui singur echipament de degivrare presupune timpi mai lungi de degivrare/antigivrare a aeronavelor (față de aeroporturile care utilizează două sau mai multe echipamente de degivrare), scăzând astfel din timpul de protecție la îngheț al aeronavei motiv pentru care, la, este necesar un fluid cu caracteristici de protecție superioare și care sunt în strânsă legătură cu caracteristica „temperatura punctului de îngheț” al respectivului fluid.

Astfel, arată organizatoarea procedurii, având în vedere logistica aeroportului pentru operațiunile de degivrare (respectiv timpul necesar pentru aplicarea lichidului pe suprafețele aeronavei) este absolut necesar ca timpii de protecție să fie cât mai mari, astfel încât, la finalizarea operațiunii de de/anti-givrare, să rămână timpul necesar decolării aeronavei în siguranță (fără a expira timpul de protecție a fluidului utilizat la de/anti-givrare aeronavei).

Precizează că se afla în zona de nord a României unde iernile sunt mai aspre decât în sud, centru și vest, cu precipitații moderate spre abundente cantitativ, sub formă de ninsoare și cu temperatura joasă medie, înregistrată, între anii 2018 – 2022, de -13,2°C, cu minime cuprinse între -25°C și -27°C, ocazional temperaturile minime trecând de -30°C.

Susține că aceste caracteristici climaterice ale regiunii impun alegerea unui fluid de degivrare în baza fenomenele meteorologice înregistrate la aeroport și care să asigure timpi de protecție dintre cei mai mari și care poate fi utilizat la temperaturi negative extreme.

Prin urmare, arată achizitoarea, analizând tabelele care prezintă timpii de protecție pentru lichidele degivrante din FAA Holdover Time Guidelines, ca în perioadele în care se manifesta condiții meteorologice extreme pe Aeroportul, multe din lichidele degivrante prezente în acel ghid, nu ar putea fi folosite, din cauza timpilor de protecție reduși.

Astfel, referitor la cerința de la pct. 4.1 „Proprietăți fizice și chimice”, din caietul de sarcini, potrivit căreia lichidul trebuie „*să aibă punctul de înghețare nediluat: sub - 37°C*”, achizitoarea apreciază că trebuie luat în considerare faptul că, în manualele de specialitate, se prevede utilizarea unei temperaturi tampon de 7°C pentru lichidele de tip II, care se scade din temperatura punctului de îngheț al lichidului și

reprezintă o măsură de siguranță în plus, având în vedere că suprafețele aeronavei pot avea temperaturi mai scăzute decât temperatura aerului de la sol atunci când aterizează, iar, în timpul zborului, au trecut prin mase de aer supra-răcite.

Prin urmare, susține că această caracteristică de „-37°C” permite aplicarea lichidului respectiv la temperaturi de până la -30°C, care coincid cu temperaturile minime ce se pot înregistra ocazional în nordul țării. Aceasta reprezintă un criteriu de performanță, prin care se asigură un timp mai mare de protecție când acesta este utilizat în condiții meteo extreme (ploaie care îngheață, ninsoare abundentă), care diluează concentrația produsului și implicit reduce termenul punctului de îngheț.

Afirmă că un produs cu calități superioare, respectiv un produs cu punct de îngheț cât mai scăzut, aduce beneficii aeroportului, întrucât se aplică în cantități mai mici, comparativ cu un produs mai puțin performant pentru a obține același nivel de protecție. Produsele cu calități superioare sunt aplicate în cantități mai mici comparativ cu produsele cu performanțe mai scăzute, prin urmare cantitatea de substanțe chimice este mai mică și asigură o protecție mai mare mediului, cât și costuri mult mai scăzute, prin aplicarea unei cantități mai reduse, comparativ cu un produs mai puțin performant cu calități inferioare.

Referitor la specificația tehnică de la pct. 4.1 „Proprietăți fizice și chimice” din caietul de sarcini potrivit căreia *„temperatura cea mai scăzută la care poate fi utilizat lichidul: nediluat și neîncălzit să fie egală sau mai scăzută de - 30°C”*, organizatoarea procedurii precizează că este un criteriu de performanță, prin care se permite utilizarea lichidului pe suprafețele aeronavelor la temperaturi mai scăzute și oferă o protecție superioară.

Învederează faptul că, în sezonul rece, pe, se întâlnesc condiții meteo extreme, fiind necesară utilizarea unui produs cu calități superioare, care permite aplicarea la o temperatură scăzută pentru a oferi o siguranță superioară aeronavelor.

Referitor la a treia cerință considerată „restrictivă” de către contestatoare, respectiv cea de la punctul 4.9 din caietul de sarcini, achizitoarea susține că SC SRL se află într-o imensă eroare din cauza faptului că a citit greșit solicitările sale.

Redând mai jos solicitarea din caietul de sarcini, entitatea contractantă a inserat linii între solicitări *„pentru a prezenta mai clar eroarea de citire a contestatoarei”*, deși, în opinia sa, chiar și fără linii, solicitările sunt foarte clare.

4.9 „Timp de menținere a protecției anticipați:

Lichidul trebuie să păstreze caracteristicile timpilor de protecție similari sau mai mari față de cei ai lichidul utilizat în prezent, conform normativului FAA, respectiv:

- pentru temperaturi până la: - 3°C (inclusiv):
 - minim 1:20 pentru concentrație de 75%, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă;
 - minim 0:40 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheață;

-
- pentru temperaturi de la: -3°C până la -8°C:
 - minim 0:30 pentru concentrație de 75 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă;
 - minim 0:35 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheață;

-
- pentru temperaturi de la: - 8°C până la -14°C:
 - minim 0:25 pentru concentrație de 75 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă;
 - minim 0:35 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheață;

-
- pentru temperaturi de la: -14°C până la -18°C:
 - minim 0:30 pentru concentrație de 100 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă;

-
- pentru temperaturi de la: -18°C până la -25°C:
 - minim 0:15 pentru concentrație de 100 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă”.

Entitatea contractantă precizează că, astfel după cum se poate observa foarte clar, a solicitat pentru unele intervale de temperatură, anumiți timpi anticipați de menținere a protecției. Intervalele de temperatură prezentate au o liniuță la început „-”, urmează semnul de punctuație „două puncte” și, mai jos, solicitările, care au la început o bulină neagră. Timpii anticipați de menținere a protecției, care sunt solicitați, sunt pentru condițiile atmosferice care au fost cel mai des întâlnite pe , pentru anumite concentrații ale lichidelor degivrante folosite, în intervalul de temperatură prezentat.

În opinia sa, contestatoarea a interpretat eronat solicitările cerinței, luând un timp de menținere a protecției, împreună cu o anumită concentrație a lichidului, aferent altui interval de temperatură.

Astfel, arată că petenta a prezintă eronat solicitarea ca fiind:

„ • minim 0:35 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheață ;

pentru temperaturi de la: -14 °C până la - 18°C”,
pe când, în realitate, solicitarea din caietul de sarcini este:

„ - pentru temperaturi de la: -8°C până la -14°C:

- minim 0:25 pentru concentrație de 75 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă.

- *minim 0:35 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheață".*

și în continuare:

„ - *pentru temperaturi de la: -14 °C până la - 18°C:*

- *minim 0:30 pentru concentrație de 100 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă".*

la fel, în continuare:

„ - *pentru temperaturi de la: -18°C până la -25°C:*

- *minim 0:15 pentru concentrație de 100 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă".*

Prin urmare, organizatoarea procedurii afirmă că concluziile SC SRL, în continuare scrise îngroșat și subliniate, urmare a acestei erori de citire, nu se aplică în cazul solicitărilor sale.

Subliniază faptul că solicitarea nu este pentru „*minim 0:35 minute cu o concentrație de 75% lichid*”, în condițiile de temperatură de -14°C până la -18°C, ci pentru acele valori, dar pentru temperaturi de -8°C până la -14 °C.

Astfel, susține achizitoarea, toate cele prezentate în continuare în contestație, până la comparația cu caietul de sarcini al unei alte entități contractante, sunt total eronate, neaplicându-se solicitărilor sale.

Precizând că toate solicitările sale sunt în conformitate cu Ghidul FAA, acesta fiind un ghid pe baza căruia fiecare aeroport își poate face propriile proceduri/operațiuni de degivrare adaptate la condițiile specifice existente în perioada și locația operațiunilor de degivrare/antigivrare, entitatea contractantă apreciază că faptul că, contestatoarea compară caietul de sarcini din această procedură cu cel aferent unei proceduri având același obiect, respectiv lichid degivrant pentru aeronave tip II, derulată de, nu are absolut nicio relevanță, deoarece este situat într-un alt areal geografic, și după cum prezenta la începutul punctului de vedere „Caracteristicile climaterice ale regiunii impun alegerea unui fluid de degivrare în baza fenomenele meteorologice înregistrate la aeroport și care să asigure timpi de protecție dintre cei mai mari și care poate fi utilizat la temperaturi negative extreme. Și este foarte clar, analizând tabelele care prezintă timpii de protecție pentru lichidele degivrante din FAA Holdover Time Guidelines, că, în perioadele în care se manifestă condiții meteorologice extreme pe , multe din lichidele degivrante prezente în acel ghid, nu ar putea fi folosite, din cauza timpilor de protecție reduși”.

În mod concret, menționează că, întrucât în ultimele săptămâni au fost temperaturi extrem de scăzute, pentru câteva zile, acestea fiind la de sub minus 15°C, dacă ar solicita, timpii de menținere a protecției anticipați generici prezentați în tabelul 4 ai Ghidului, aceștia ar fi de 0:02 - 0:07 minute, aplicând lichid în concentrație de 100 %, în condiții de ninsoare, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă și temperaturi de -14°C până la -18°C. Un timp atât de scăzut de protecție, nu ar

permite, decolarea în siguranță a unei aeronave, timpul efectiv de la oprirea procedurii de degivrare și decolarea aeronavei fiind în general de 5-10 minute (aeronava trebuie să iasă de pe platformă, să ruleze până la capătul pistei, să întoarcă și apoi să decoleze).

Mai mult, arată că, în cazul Aeroportului degivrările se efectuează cu un singur echipament, care, după ce termină un plan (o laterală) al aeronavei, trebuie să se mute cu degivrarea pe celălalt plan (laterală), între timp, protecția la partea deja degivrată în cazul timpilor de protecție scăzuți (până în 10 minute) dispare. În acest context, apreciază că niciun comandant de aeronavă nu își va asuma acest risc, fiind vorba de siguranța a sute de pasageri și a aeronavei.

Organizatoarea procedurii precizează că, studiind diferitele lichide autorizate prezente în Ghidul FAA, a observat o diferență foarte mare între acești timpi de protecție, care sunt cele mai importante caracteristici ale acestor tipuri de lichide. Astfel, lichidul produs de Romchim România (ADD Protect NG Type II și ADD Protect Type II) la această temperatură de -14°C și -18°C, în condiții moderate de ninsoare, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă, are un timp de menținere a protecției anticipat de 0:02 - 0:07 minute, cel mai mic prezentat în Tabelul 4 (Generic Holdover Times), pe când lichidul la care a făcut referire SC SRL în contestație, respectiv Cryotech Polar Guard II, are, în aceleași condiții de temperatură și ninsoare, un timp de protecție anticipat de 0:10 - 0:35 minute, după cum se observă, între ele existând o diferență uriașă, acesta din urmă asigurând o protecție, ca timp, de 5 ori mai mare.

Afirmă că, în cazul unui produs cu timpi de protecție anticipați mici, cum a prezentat mai sus, dacă comandantul aeronavei decide să decoleze se poate întâmpla:

- fenomenul de givraj, care este foarte periculos. Presupune apariția unui strat de gheață pe avion, care modifică portanța. Poate să împiedice buna funcționare a elementelor de comandă.
- poate influența aerodinamicitatea, poate duce la scăderea portanței, totul culminând cu prăbușirea aparatului de zbor.

În concluzie, achizitoarea consideră ca fiind deosebit de importantă siguranța pasagerilor și aeronavelor, sănătatea în muncă și protejarea mediului, astfel fiind necesară utilizarea unui produs cu proprietăți superioare, timpi de menținere ai protecției anticipați, mai mari, aplicabile în condițiile climaterice zonale.

Precizează că, în acest context, aeroportul are obligația de a asigura infrastructura și logistica necesară desfășurării zborurilor în siguranță, iar, în cazul în care aeroportul nu asigură un lichid de degivrare care poate fi aplicat și în condiții de temperaturi negative extreme, zborurile pot fi anulate, afectând mii de pasageri, iar aeroportul ar putea fi pasibil de a plăti despăgubiri atât companiilor aeriene, cât și pasagerilor afectați de anularea zborurilor.

Sub alt aspect, învederează următoarele:

Ghidul FAA referitor la timpii de generici de menținere a protecției, (Table 4: Generic Holdover Times for SAE Type II Fluids), în fapt, prezintă timpi minimi de menținere a protecției pentru lichidele degivrante de tip II pentru aeronave, pentru includerea în această publicație. Este foarte clar că la temperaturi nu foarte scăzute, toate lichidele prezente în acest Ghid au un timp de menținere a protecției suficient pentru finalizarea operațiunii de degivrare și apoi decolare, dar, pentru temperaturi de sub -14°C , în condiții de ninsoare, acei timpi generici de menținere a protecției situați între 0.00 minute și 0.07 minute, nu pot fi folosiți pentru decolarea în siguranță a aeronavelor. Spre exemplificare, arată că este imposibil de decolat o aeronava de pasageri de tip Boeing/Airbus în 1-3 minute timpi de menținere a protecție anticipat, dacă în exterior sunt, spre exemplu, -20°C și ninge ușor.

Subliniază faptul că, având în vedere faptul că realizează degivrarea cu un singur echipament aflat în dotare, termenul maxim de 7 minute nu acoperă perioada de realizare a degivrării pe ambele părți ale aeronavei și timpii de decolare.

Precizează că, din acest punct de vedere, specificațiile tehnice din caietul de sarcini prevăd un timp de menținere a protecției anticipat de 30 minute, pentru temperaturi de -14°C și -18°C , în condiții de ninsoare medie, raportat la locația desfășurării activităților de degivrare și resursele disponibile pentru realizarea activităților. Acest timp se poate întâlni nu doar la lichidul degivrant la care face trimitere petenta (Cryotech Polar Guard), ci și la alte lichide degivrante de tip II prezente în Ghidul FAA cum ar fi KILFROST ICE CLEAR II, lichid care a fost folosit de Aeroportul în trecut.

Entitatea contractantă afirmă că nu poate accepta produse care nu satisfac necesitățile pentru care acestea sunt achiziționate și care ar periclita siguranța și securitatea activității aeroportuare pentru simplu motiv ca un operator economic realizează un produs ce se poate încadra în cerințele Ghidului FAA, dar la nivelul cerințelor minime, iar aeroportul să fie obligat să îl accepte.

Având în vedere cele expuse, ... solicită Consiliului să respingă contestația formulată de SC SRL ca nefondată, „cerințele caietului de sarcini considerate «restrictive» și «discriminatorii», ca fiind stabilite în așa manieră încât să corespundă necesității entității contractante, în condițiile climaterice caracteristice zonei Aeroportului”. În subsidiar, în condițiile în care Consiliul consideră punctul său de vedere „ca fiind neconcludent”, entitatea contractantă solicită anularea procedurii de atribuire, cu întocmirea unui nou caiet de sarcini care să puncteze anumite caracteristici tehnice ale produselor.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 99/2016, ale H.G. nr. 394/2016, ale O.U.G. nr. 25/2021 și Ordinul ANAP 549/2021.

În probațiune, atașat originalului punctului de vedere nr. / 14.02.2023, înregistrat la CNSC cu nr. / 16.02.2023, au fost depuse, în copie certificată o parte din documentele dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. / 16.02.2023, transmisă prin e-mail și înregistrată la CNSC cu nr. / 17.02.2023, SC SRL a transmis „Precizări față de punctul de vedere al autorității contractante”, în care arată că își menține criticile și solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată, reiterând susținerile din cuprinsul contestației, precum și solicitarea de obligare a entității contractante la eliminarea prevederii restrictive și nelegale din caietul de sarcini.

Învederează faptul că nu se află în situația prevăzută de dispozițiile art. 26 alin. (6) din Legea 101/2016, având un interes real, propriu, legitim și actual în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Furnizare de lichid degivrant pentru aeronave de tip II”.

Reiterează susținerea potrivit căreia cerințele inserate în caietul de sarcini nu sunt de natură a asigura achizițarea că ofertanții vor avea resursele, experiența și capacitatea de a executa contractul la un standard de calitate corespunzător, astfel cum aceasta speculează, și nici nu justifică nevoia expresă a aeroportului.

Referitor la prima cerință de la pct. 4.1 din caietul de sarcini, petenta arată că achizițarea justifică impunerea acesteia prin prisma faptului că „..... se află în zona de nord a României unde iernile sunt mai aspre decât în sud, centru și vest”, unde temperaturile „ocasional pot scădea sub -30°C”, criticând, totodată, trimiterea sa din cuprinsul contestației la caietul de sarcini întocmit de către (care a respectat întocmai Ghidului FAA), considerând-o irelevantă, pe motiv că acesta s-ar afla în altă regiune geografică.

Subliniind faptul că, din datele statistice, ce pot fi accesate și on-line, rezultă că recordul minim de temperatură înregistrat la a fost de -31°C, în timp ce, în localitatea, recordul a fost de -34,2°C, consideră exemplul său relevant, deoarece caietul de sarcini întocmit de Aeroportul Cluj a fost transparent, respectând Ghidul FAA și standardul SAE AMS1428K, fără alte interpretări sau adăugiri, fiind acceptate oricare din produsele calificate și publicate în Ghidul FAA.

Susține că, în punctul de vedere, achizițarea nu justifică necorelarea cerințelor din caietul de sarcini prin care a solicitat ca lichidul degivrant să conțină minim 50% monopropilenglicol și punctul de îngheț sub -37°C și arată că acest punct de îngheț (sub -37°C) nu este prevăzut în standardul SAE AMS 1428 și în Ghidul FAA.

Învederează Consiliului faptul că entitatea contractantă se folosește de poziția amplasării Aeroportului, încercând să convingă Consiliul că solicitarea este una credibilă, făcând vag trimitere la diverse „*manuale de specialitate*”, fără să precizeze care sunt acestea și nu la standardele internaționale în vigoare, cum ar fi corect.

Arată că, deși nu înțelege care sunt „manualele de specialitate” la care face referire entitatea contractantă, cerințele impuse de aceasta se contrazic, și anume: amestecul format din 50% monopropilenglicol cu 50% apă (condiție solicitată prin caietul de sarcini) are punctul de îngheț cert -33,3° C și nu -37°C.

Referitor specificația tehnică mde la pct. 4.1 din caietul de sarcini „Proprietăți fizice și chimice”, respectiv: *„-temperatura cea mai scăzută la care să poată fi utilizat lichidul: - nediluat și neîncălzit să fie egală sau mai scăzută de -30°C”*, petenta menționează că achizitoarea încearcă să justifice că solicitarea *„este un criteriu de performanță”*, făcând trimitere la Ghidul „Federal Aviation Administration” din cadrul U. S. Departament of Transportation, specificând, de altfel, că acesta se aplică la nivel global.

Precizează că, la nivel global sunt 9 producători cu un număr de 13 fluide degivrate tip II, iar nici un produs degivrant, înregistrat în Ghidul FAA, nu a fost testat la o temperatură de minim -30°C .

Toate produsele publicate în ghid (inclusiv CRYOTECH POLAR GUARD II la care achizitoarea face referire în punctul de vedere) au fost testate în intervalul -25°C și -30,5°C. Standardul SAE AMS 1428K nu prevede un interval mai scăzut de temperatură, cum ar fi, de exemplu, intervalul -30° C și -35°C, astfel încât entitatea contractantă să poată susține temperatura minimă de testare de -30°C.

Mai arată că nici un produs din Ghidul FAA pentru iarna 2022-2023 nu îndeplinește specificația tehnică solicitată, întrucât toate produsele au fost testate în intervalul -25°C si -30,5°C și nu la o temperatura de -30°C (minim).

Referitor cea de-a treia cerință, petenta afirmă că, în mod deliberat, achizitoarea încearcă inducerea în eroare a Consiliului, susținând că SC SRL „a citit eronat” cerințele caietului de sarcini.

Pentru a clarifica *„încă o dată”* acest aspect, redă un extras de la pagina 3 a caietului de sarcini, identificând paragraful 4 la care face referire: *„minim 0:35 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheață –pentru temperaturi de la - 14°C până la - 18°C”*, solicitând Consiliului să aibă în vedere *„tehnicele combinate de inducere în eroare pe care le practică autoritatea contractantă cu scopul de a crea confuzie, utilizând o altă formă de redactare în pagina 3 din punctul de vedere, în argumentarea sa”*.

Contestatoarea afirmă că, astfel cum a arătat, susținerea entității contractante potrivit căreia ar exista și alte lichide de degivrare care să respecte cerințele impuse, este falsă, întrucât singurul produs care a fost testat în intervalul -25°C și -30,5°C este CRYOTECH POLAR GUARD II (tabelul 55, pag. 72 din Ghidul FAA Holdover Times 2022-2023), toate celelalte fluide de tip II fiind testate între -25 °C și -29°C.

Precizează că, deși achizitoarea a arătat că, în trecut, a folosit un alt lichid, respectiv Kilfrost, aceasta a omis să precizeze că acest lichid a

fost testat în intervalul -25 °C și -28°C, deci nici acesta nu respectă cerințele caietului de sarcini.

Mai mult, arată petenta, în punctul de vedere, entitatea contractantă anexează caracteristicile lichidelor ADD-PROTECT-NG TYPE II și ADD-PROTECT TYPE II, deși nu a utilizat niciodată aceste lichide, iar, în contestație nu a făcut referire ce produs va oferta în cadrul procedurii.

Subliniază faptul că, deși calitatea sa de operator economic îi dă posibilitatea să oferteze orice produs publicat în GHIDUL FAA, prin modul în care a elaborat caietul de sarcini, achizițarea a restricționat ofertarea tuturor fluidelor calificate din ghid, impunând mai multe condiții în afara standardelor din domeniu.

În opinia sa, entitatea contractantă se rezuma doar la presupuneri și păreri personale, ignorând total prevederile standardului SAE AMS 1428K și a reglementarilor FAA, depășindu-și atribuțiile în acest sens „punându-se într-o poziție jenantă” .

Menționează că, în punctul de vedere, entitatea contractantă recunoaște că „timpul de protecție generic” este stabilit de către Federal Aviation Administration din cadrul U. S. Departament of Transportation, însă explicația sa potrivit căreia „*Timpul exact de protecție depinde însă de calitatea, caracteristicile de performanță, proprietățile lichidului de de/anti-givrare, diferențele dintre diferitele tipuri de lichide autorizate fiind câteodată foarte mari*” este „*total tendențioasă și demonstrează lipsa de respect față de organisme internaționale acreditate la nivel global privind calificarea lichidelor de degivrare*”.

Mai mult, arată petenta, expresia „câteodată”, utilizată de achizițoare, ca unitate de măsură a calității, „arată respectul acesteia, atât față de producătorii de lichide calificate, cât și față de membrii comisiei de acreditare FAA”.

Susține că afirmația entității contractante potrivit căreia produsele din anexa 1 și 2 fabricate de compania sa nu ar fi de calitate fiind încadrate ca și produse care respectă „*cerințele minime din ghid*” este falsă, „*având scopul de a crea confuzie, canalizând intenționat și în mod greșit Consiliul în luarea unei decizii corecte, întrucât Ghidul FAA nu califică lichidele care nu oferă performanță în degivrarea aeronavelor indiferent de zonele geografice unde sunt utilizate*”.

Precizează că, tocmai de aceea, a depus în susținerea contestației Ghidul FAA în întregime (cu un număr de 146 pagini), tradus în limba română pentru a contrazice afirmațiile eronate ale achizițoarei potrivit cărora valorile precizate în tabelul generic din anexa 16 atașată contestației sau anexa 3 depusă de entitate în punctul de vedere, sunt minime.

Subliniază faptul că, niciunde în Ghidul FAA, nu apare consemnat faptul că valorile din tabelul generic sunt minime sau că, în funcție de temperaturile la care au fost testate lichidele, acestea pot fi utilizate în

anumite arii geografice. Timpul de menținere stabiliți prin standardele internaționale pentru produsele calificate și publicate în Ghidul FAA asigură siguranța transportului aerian pe timp de iarnă în cele mai severe condiții meteorologice, utilizatorii acestor lichide având obligația de a aplica procedurile standard de degivrare și instrucțiunile producătorului de lichide pentru a avea performanța maximă.

Menționează că ceea ce omite entitatea contractantă să spună în punctul de vedere este faptul că, în situație de vreme extremă cu temperaturi foarte scăzute, lichidele pot fi încălzite pentru a le crește performanța, însă creează confuzie afirmând că produsul solicitat are performanță la temperatura de -30°C, când apare fenomenul de ploaie înghețată.

Subliniază faptul că, la o temperatură scăzută (-30°C), nu există acest fenomen de ploaie înghețată.

Petenta reiterează susținerile potrivit cărora achizițarea „încearcă, în mod deliberat, inducerea în eroare, prin mascarea interesului susținut de a favoriza un singur ofertant folosindu-se de mult prea cunoscutele tehnici inventive folosind expresia «în așa manieră încât să corespundă necesității entității contractante», tehnică concepută pentru a convinge Consiliul că aceasta aplică o strategie corectă”.

În opinia sa, afirmațiile entității contractante potrivit cărora lichidele de degivrare tip II pe care SC SRL le fabrică au „performanțe minime”, nu au justificare, deoarece acestea au fost utilizate pe alte aeroporturi militare și civile, inclusiv pe aeroportul din Kiev până la începerea războiului cu Rusia, cunoscut fiind faptul că iernile sunt mult mai aspre și temperaturile mult mai scăzute în zona de nord-est a continentului.

În același sens, contestatoarea afirmă că insistența de care dă dovada entitatea contractantă în susținerea faptului că singurul produs ce-i poate satisface nevoile este produsul care poate fi utilizat la o temperatură mai scăzută de -30°C, cauza fiind amplasarea geografică, nu poate fi justificată și contrazice realitatea, exemplu fiind produsul, fabricat în San Petersburg care este utilizat pe teritoriul Federației Ruse, lichid ce a fost testat în intervalul - 25°C și -27 °C, deși temperaturile pe timpul iernii se situează frecvent între -35°C și -40°C.

SC SRL precizează că, în contradictoriu cu susținerile achizițoarei, solicitarea sa are rolul de a elimina obstacolele nejustificate față de asigurarea unei concurențe obiective, fără a afecta cerințele funcționale sau de performanță, aeroportul având obligația legală de a întocmi caietul de sarcini cu respectarea SAE AMS 1428K și a Ghidului FAA.

Consideră că, prin conținutul caietului de sarcini, entitatea contractantă confirmă faptul că necesitatea sa este aceea ca produsele care reprezintă obiectul achiziției să respecte standardul de profil SAE AMS 1428k și, în consecință, solicită documente probante care să susțină

garantarea calității și caracteristicilor produselor, conform standardului menționat, însă, aceasta solicită și alte cerințe, restricționând participarea la licitație a tuturor producătorilor de fluide sau a altor operatori economici interesați.

În sprijinul susținerilor sale, face trimitere la art. 42 alin. (2) din Directiva 2014/24 și la jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, Hotărârea din 25 octombrie 2018, Roche Lietuva, C-413/17, EU:C:2018:865, punctul 35.

Raportat la punctul de vedere al achizitoarei, contestatoarea consideră că aceasta a solicitat anularea procedurii de atribuire cu întocmirea unui nou caiet de sarcini care să punteze anumite caracteristici tehnice ale produselor fără a încălca astfel dispozițiile art. 165 alin.(6) din Legea nr. 99/2016 și economia celorlalte norme legale invocate.

Prin urmare, solicită Consiliului să constate că a încălcat legislația achizițiilor publice, respectiv principiul proporționalității, al tratamentului egal și al nediscriminării, prin includerea cerințelor restrictive în specificațiile tehnice ale caietului de sarcini, să oblige entitatea contractantă la remedierea documentației de atribuire prin eliminarea cerințelor restrictive, având ca efect redefinirea specificațiilor tehnice prin raportare la standardul SAE AMS 1428 k și a Ghidul FAA ce se aplica la nivel global.

SC SRL a constituit cautiunea în valoare de 11.040,00 lei, conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. din 13.02.2023, emisă de CEC Bank – Sucursala, înregistrată la CNSC cu nr. /15.02.2023.

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

..... a organizat o procedură simplificată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Furnizarea de lichid degivrant pentru aeronave de tip II”, cod CPV 24951310-1, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. din 03.02.2023, stabilind termenul limită de depunere a ofertelor pentru 21.02.2023, valoarea estimată a contractului, fără TVA, de 551.964,29 lei, iar criteriul de atribuire aplicat „prețul cel mai scăzut”.

Documentația de atribuire a fost publicată în SEAP odată cu anunțul de participare, procedura fiind suspendată.

Împotriva specificațiilor tehnice ale caietului de sarcini, SC SRL a depus contestația în analiză, solicitând Consiliului următoarele: obligarea autorității contractante la luarea măsurilor de restabilire a legalității, în sensul eliminării din documentația de atribuire, în concret, din caietul de sarcini, a acelor prevederi restrictive și nelegale, astfel încât să se permită derularea procedurii de achiziție publică în condiții de

concurență reală, prin asigurarea posibilității participării la procedura de achiziție publică a tuturor operatorilor economici interesați.

Din conținutul contestației rezultă că aceasta vizează următoarele 3 cerințe ale caietului de sarcini:

- pct. 4.1 Proprietăți fizice și chimice: „*să aibă punctul de înghețare nediluat: sub - 37°C*”;

- pct. 4.1 Proprietăți fizice și chimice: „*temperatura cea mai scăzută la care să poată fi utilizat lichidul: nediluat și neîncălzit să fie egală sau mai scăzută de -30°C*”;

- pct. 4.9 Timpi de menținere a protecției anticipați:

„Lichidul trebuie să păstreze caracteristicile timpilor de protecție similari sau mai mari față de cei ai lichidul utilizat în prezent, conform normativului FAA, respectiv: (...) • minim 0:35 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheță

- *pentru temperaturi de la: -14°C până la -18°C:*”.

În analiza primelor 2 critici formulate de contestatoare, Consiliul constată ca fiind relevante următoarele prevederi ale caietului de sarcini:

- „3. Cerințe obligatorii care trebuie îndeplinite de către FURNIZOR:

3.1 Fluidele pentru degivrarea/anti-givrarea aeronavelor care vor fi oferite, trebuie să fie nominalizate în tabelele cu fluide pentru degivrare/antigivrare calificate în Ghidul FAA (FAA Holdover Time (HOT) Guidelines Winter 2022-2023). Acesta se regăsește accesând următorul link: FAA 2022-2023 Holdover Time Guidelines Revision 1.1

3.2 Fluidele trebuie să fie verificate și certificate conform normelor SAE aplicabile, de către Anti-Icing Materials International Laboratory din cadrul University of Quebec at Chicoutimi, Canada.

(...)

Lichidul furnizat trebuie să îndeplinească cerințele AMS 1428K, sau ultima revizie, pentru lichid de Tip II.”

- „4. Specificații tehnice generale pentru lichide de degivrare/antigivrare aeronave TIP II

Lichidele de de/antigivrare trebuie să asigure siguranță în utilizare și să nu se degradeze la contactul cu aeronava. Trebuie să poată fi încălzite până la o temperatură de 80°C fără să-și modifice proprietățile.

Trebuie să poată fi folosite atât în amestec cu apa în diferite concentrații, cât și în concentrație de 100%.

Ofertarea de produse cu caracteristici inferioare celor prevăzute în caietul de sarcini, atrage respingerea ofertei.

Produsul trebuie să fie conform standardelor de protecție a mediului și standardelor de asigurare a calității.

Lichidul furnizat trebuie să îndeplinească cerințele AMS 1428K, sau ultima revizie, pentru lichid de Tip II.

4.1 Proprietăți fizice și chimice:

(...)

- să conțină minim 50% monopropilen glicol;
- să aibă punctul de înghețare nediluat: sub - 37°C;
- (...)
- temperatura cea mai scăzută la care să poată fi utilizat lichidul:
 - nediluat și neîncălzit să fie egală sau mai scăzută de -30°C;
 - diluat la 75% să fie egală sau mai scăzută de -14°C;
 - diluat la 50% să fie egală sau mai scăzută de -3°C;”.

Analizând critica potrivit căreia cerința ca temperatura cea mai scăzută la care trebuie să poată fi utilizat lichidul nediluat și neîncălzit să fie egală sau mai scăzută de -30°C este restrictivă, nediscriminatorie și nelegală, Consiliul constată că aceasta este întemeiată, având în vedere următoarele considerentele:

Așa cum s-a reținut anterior, entitatea contractantă a solicitat ca fluidele pentru degivrarea/anti-givrarea aeronavelor care vor fi oferite, să fie nominalizate în tabelele cu fluide pentru degivrare/antigivrare calificate în Ghidul FAA (FAA Holdover Time (HOT) Guidelines Winter 2022-2023).

Ori, accesând acest ghid (care se regăsește pe link-ul FAA 2022-2023 Holdover Time Guidelines Revision 1.1), Consiliul constată că el conține o listă cu 13 fluide tip II testate pentru performanță și anti-givrare (tab. 55 – pag. 72-73), la paginile 15-27 regăsindu-se informații cu privire la fiecare dintre cele 13 lichide (tabelele nr. 5-17).

Analizând informațiile existente în tabelele nr. 5-17, rezultă că există un singur fluid tip II care a fost testat sub temperatura de -30°C, toate celelalte fiind testate în intervale de temperaturi care nu au trecut de -29°C, pentru SRL fiind menționate temperaturi de până la -28°C.

În aceste condiții, Consiliul constată că, în raport de cerințele coroborate ale caietului de sarcini pe care trebuie să le îndeplinească fluidul de degivrare oferit, doar un singur produs va putea îndeplini această cerință criticată, fiind astfel este evident caracterul restrictiv al cerinței analizate.

În soluționarea acestei critici, Consiliul reține că, potrivit art. 3 alin. (1) lit. rr) din Legea nr. 99/2016, specificațiile tehnice reprezintă „*rr) specificații tehnice - cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității entității contractante*”, iar potrivit art. 166 alin. (1) din același act normativ „*(1) Specificațiile tehnice sunt stabilite prin documentația de atribuire și definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției*”.

Caietul de sarcini conține, potrivit art. 22 alin. (10) din HG nr. 394/2016, „*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, în așa manieră încât să corespundă necesității entității contractante.”

Aceste prevederi legale dovedesc faptul că entitatea contractantă este singura în măsură să-și stabilească propriile necesități, deci să aprecieze relevanța unei specificații tehnice sau avantajele impunerii anumitor specificații, în speță, având incidență și principiul asumării răspunderii stipulat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 99/2016, conform căruia entitatea contractantă este responsabilă pentru deciziile și acțiunile realizate în procesul de achiziție, orice achiziție care nu ar conduce la satisfacerea în mod deplin a nevoilor sale reprezentând o folosire ineficientă a fondurilor.

Ori, în legătură cu cerința criticată, justificarea entității contractante a vizat doar aspectul calitativ al produsului, respectiv faptul că această specificație este un criteriu de performanță, însă această justificare nu poate fi reținută de Consiliu, întrucât, pe de o parte, criteriul de atribuire ales este „prețul cel mai scăzut” și nu „cel mai bun raport calitate preț”, iar pe de altă parte, conduce la restrângerea concurenței, din conținutul tabelului 55 din Ghidul FAA rezultând că un singur produs îndeplinește cerința entității.

Față de această concluzie a Consiliului, entitatea contractantă trebuie să coreleze solicitarea sa cu privire la temperatura cea mai scăzută la care să poată fi utilizat lichidul nediluat și neîncălzit cu informațiile din Ghidul (FAA Holdover Time (HOT) Guidelines Winter 2022-2023), solicitat a fi respectat prin documentația de atribuire, în sensul stabilirii ca unui nivel al temperaturii cea mai scăzută la care să poată fi utilizat lichidul nediluat și neîncălzit care să asigure o concurență reală, valoarea de -28°C aferentă SRL apărând ca relevantă în acest sens.

Având în vedere că mai multe fluide de tip II din cele indicate în ghid au fost testate la aceste temperaturi ale aerului exterior, Consiliul consideră necesară modificarea limitei cerinței criticate la „-28°C”.

Analizând critica autoarei contestației cu privire la cerința ca produsul solicitat să aibă punctul de înghețare nediluat sub 37°C, cerință despre care susține că depășește limita standardului SAE AMS 1428K, fiind nejustificată, Consiliul constată ca fiind relevante prevederile caietului de sarcini citate în paragrafele anterioare.

În legătură cu cerința criticată, Consiliul reține că entitatea contractantă, în sprijinul cerinței impuse, susține prin punctul de vedere, că valoarea solicitată a fost determinată de caracteristicile climatice ale zonei în care este situată (ocasional -30°C), precum și de utilizarea, pentru lichidele solicitate, a unei temperaturi tampon de 7°C care se scade din temperatura punctului de îngheț al lichidului (în condițiile în care suprafețele aeronavei pot avea temperaturi mai scăzute decât temperatura aerului de la sol atunci când aterizează, iar, în timpul zborului, au trecut prin mase de aer supra-răcite).

Autoarea contestației apreciază că specificația tehnică referitoare la „punctul de înghețare nediluat” al fluidului de degivrat să fie sub „-37°C”, depășește limita standardului SAE AMS 1428K, însă Consiliul nu poate reține această apreciere, în condițiile în care documentul depus în susținerea criticii (acest document nu este un extras din standardul invocat de contestatoare), emis de laboratorul APS Aviation Inc, face referire la punctul de îngheț (-33,3°C) pentru o concentrație glycol:apă a fluidului de 50%:50%, neexistând informații cu privire la alte concentrații de glycol mai mari de % ale fluidului.

Ori, în speță, entitatea contractantă a stabilit pentru fluidul solicitat ca procentul de monopropilen glicol să fie „minim 50%”, adică 50% sau mai mult de 50%, această cerință nefiind criticată de contestatoare, iar potrivit susținerii autoarei contestației, scăderea punctului de înghețare nediluat sub valoarea de -33,3°C aferentă proporției de 50:50 se face prin creșterea procentului de monopropilen glicol, aspect permis de prevederile caietului de sarcini.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei referitoare la faptul că o creștere a conținutului de monopropilen glicol peste procentul de 50% ar cauza probleme de mediu, Consiliul nu o poate reține în condițiile în care autoarea contestației nu a probat această susținere, deși, potrivit art. 249 din Codul de procedură civilă (*„Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege.”*), îi revenea această obligație.

Mai mult decât atât, din conținutul Ghidului Administrației Federale a Aviației, depus de contestatoare, rezultă că concentrații mai mari de 50% ale glycol-ului în conținutul fluidelor de degivrare.

Cu toate acestea, având în vedere cele constatate în legătură cu temperatura cea mai scăzută la care să poată fi utilizat lichidul nediluat și neîncălzit, Consiliul stabilește că se impune corelarea acestei cerințe, în sensul că „punctul de înghețare nediluat” să fie sub -35°C.

În ceea ce privește ultima critică a contestatoarei Consiliul constată că, potrivit caietului de sarcini, pct. 4.9, autoritatea contractantă a stabilit cerințe cu privire la timp de menținere a protecției anticipați după cum urmează:

- pct. 4.9 Timpi de menținere a protecției anticipați:

„Lichidul trebuie să păstreze caracteristicile timpilor de protecție similari sau mai mari față de cei ai lichidul utilizat în prezent, conform normativului FAA, respectiv:

- **pentru temperaturi până la: -3°C (inclusiv):**

• *minim 1:20 pentru concentrație de 75%, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă*

• *minim 0:40 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheță*

- **pentru temperaturi de la: -3°C până la -8°C:**

- *minim 0:30 pentru concentrație de 75 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă*
- *minim 0:35 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheață*
- ***pentru temperaturi de la: -8°C până la -14°C:***
 - *minim 0:25 pentru concentrație de 75 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă*
 - *minim 0:35 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheață*
- ***pentru temperaturi de la: -14°C până la -18°C:***
 - *minim 0:30 pentru concentrație de 100 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă*
- ***pentru temperaturi de la: -18°C până la -25°C:***
 - *minim 0:15 pentru concentrație de 100 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă”.*

Din conținutul acestor prevederi rezultă, contrar susținerilor contestatoarei, că, pentru „temperaturi de la: -14°C până la -18°C”, autoritatea contractantă a stabilit că lichidul trebuie să păstreze caracteristicile timpilor de protecție „*minim 0:30 pentru concentrație de 100 %, în condiții de ninsoare moderată, fulgi de zăpadă sau pelete de zăpadă*” și nu „*minim 0:35 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheață*”.

Astfel, din modul în care au fost prezentate aceste cerințe, Consiliul constată că „*minim 0:35 pentru concentrație de 75%, în condiții de ploaie ușoară care îngheață*” reprezintă o cerință aferentă temperaturilor „*pentru temperaturi de la: -8°C până la -14°C:*”.

În aceste condiții, Consiliul constată înțelegerea eronată, de către contestatoare, a cerinței caietului de sarcini cu privire la timpul de menținere a protecției anticipat pentru intervalul de temperatură -14°C până la -18°C, autoritatea contractantă nestabilind pentru acest interval cerințe cu privire la concentrația de 75%, motiv pentru care, această critică va fi respinsă de Consiliu, fiind neîntemeiată.

Luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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 formulată de SRL.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga entitatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să modifice documentația de atribuire conform celor reținute în motivare, să publice în SEAP aceste modificări, cu stabilirea unui nou termen de depunere a ofertelor care nu poate fi mai mic de 10 zile de la data publicării în SEAP a acestor modificări.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de SC SRL în contradictoriu
cu

Obligă entitatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să modifice documentația de atribuire conform celor reținute în motivare, să publice în SEAP aceste modificări, cu stabilirea unui nou termen de depunere a ofertelor care nu poate fi mai mic de 10 zile de la data publicării în SEAP a acestor modificări.

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.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

MEMBRU,