

**WYROK**  
**z dnia 5 czerwca 2014 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Agnieszka Trojanowska**

**Protokolant: Rafał Komoń**

po rozpoznaniu na rozprawie w Warszawie w dniu 3 czerwca 2014 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 maja 2014 r. przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie Bilfinger Infrastructure Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, ul. Domaniewska 50A i POL-DRÓG spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pile, ul. Wawelska 106** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Skarb Państwa – 17 Terenowy Oddział Lotniskowy w Gdańsku, ul. M. Konopnickiej 13**

przy udziale **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Skanska Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, ul. Gen. J. Zajączka 9 oraz Skanska A.S. z siedzibą w Republice Czeskiej w Pradze, Chodov PSC 149 00 Libalova 1/2348** zgłaszającego swoje przystąpienie w sprawie sygn. akt KIO 977/14 po stronie zamawiającego

**orzeka:**

- 1. oddała odwołanie,**
- 2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie Bilfinger Infrastructure Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, ul. Domaniewska 50A i POL-DRÓG spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pile, ul. Wawelska 106 i :**

2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000zł. 00 gr. (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie Bilfinger Infrastructure Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, ul. Domaniewska 50A i POL-DRÓG spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pile, ul. Wawelska 106** tytułem wpisu od odwołania,

2.2 zasądza od **wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie Bilfinger Infrastructure Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, ul. Domaniewska 50A i POL-DRÓG spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pile, ul. Wawelska 106** na rzecz **Skarbu Państwa – 17 Terenowego Oddziału Lotniskowego w Gdańsku, ul. M. Konopnickiej 13** kwotę 2 648 zł. 08 gr (słownie : dwa tysiące sześćset czterdzieści osiem złotych osiem groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego tj. dojazdu i stawiennictwa pełnomocników..

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Gdańsku**.

**Przewodniczący:** .....

### **Uzasadnienie**

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu ograniczonego na rozbudowę centralnej płaszczyzny postoju samolotów wraz z wykonaniem oznakowania pionowego lotniska w Powidzu zostało wszczęte przez zamawiającego Skarb Państwa 17 Terenowy Oddział Lotniskowy w Gdańsku, ul. M. Konopnickiej 13 ogłoszeniem opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 24 maja 2013r. za numerem 2013/S 099-168831.

W dniu 7 maja 2014r. zamawiający poinformował faksem o wynikach postępowania w tym o wyborze oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie Skanska Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, ul. Gen. J. Zajączka 9 oraz Skanska A.S. z siedzibą w Republice Czeskiej w Pradze, Chodov PSC 149 00 Libalova 1/2348 i o odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych Dz. U. t.j. z 2013r. poz. 907 ze zm. – dalej ustawy).

W dniu 16 maja 2014r. pisemne odwołanie wnieśli wykonawcy wspólnie ubiegających się o zamówienie Bilfinger Infrastructure Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, ul. Domaniewska 50A i POL-DRÓG spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pile, ul. Wawelska 106. Odwołanie zostało podpisane przez pełnomocnika na podstawie pełnomocnictwa z dnia 3 grudnia 2013r. udzielonego przez lidera konsorcjum i podpisanego przez członka zarządu i prokurenta ujawnionych w KRS i umocowanych do łącznej reprezentacji. Lider działał na podstawie pełnomocnictwa konsorcjalnego z dnia 19 czerwca 2013r. udzielonego przez partnera konsorcjum i podpisanego przez prezesa i wiceprezesa zarządu ujawnionych w KRS w dacie podpisywania pełnomocnictwa i umocowanych do łącznej reprezentacji. Kopia odwołania została przekazana zamawiającemu w dniu 16 maja 2014r. drogą elektroniczną.

Odwołujący wniósł odwołanie od czynności badania i oceny ofert złożonych w postępowaniu oraz czynności wyboru oferty konsorcjum firm: SKANSKA S.A. i SKANSKA A.S. jako najkorzystniejszej (dalej SKANSKA) i od czynności odrzucenia oferty odwołującego.

Odwołujący postawił następujące zarzuty:

- 1) zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 i 3 ustawy w związku z naruszeniem art. 91 ust. 1 ustawy poprzez dokonanie wyboru oferty SKANSKA jako najkorzystniejszej oferty oraz przez zaniechanie dokonania wyboru oferty złożonej przez odwołującego jako najkorzystniejszej oferty,

2) zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 i 3 ustawy, w związku z naruszeniem art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy, przez odrzucenie oferty złożonej przez odwołującego, mimo że jej treść odpowiada SIWZ,

3) zarzut naruszenia art. 92 ust. 1 pkt 2 ustawy, z uwagi na brak uzasadnienia faktycznego decyzji o odrzuceniu oferty złożonej przez odwołującego.

Wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu, aby:

- 1) unieważnił czynność odrzucenia oferty odwołującego,
- 2) unieważnił czynność wyboru najkorzystniejszej oferty,
- 3) dokonał ponownego badania i oceny złożonych ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący wskazał, że jest wykonawcą który ma interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia. Odwołujący jest zainteresowany udzieleniem mu przedmiotowego zamówienia, w tym celu złożył ofertę, która w przyjętych kryteriach oceny ofert winna uzyskać 100 pkt.

W wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, odwołujący może ponieść szkodę. Gdyby zamawiający postąpił zgodnie z przepisami ustawy, to nie dokonałby odrzucenia oferty odwołującego, co skutkowałoby wyborem tej oferty jako najkorzystniejszej, albowiem oferta odwołującego jest ofertą z najniższą ceną spośród złożonych ofert.

W tym postępowaniu zamawiający doprowadził do sytuacji, w której odwołujący utracił szansę na uzyskanie zamówienia oraz na osiągnięcie zysku, który odwołujący planował osiągnąć w wyniku jego realizacji (lucrum cessans).

W uzasadnieniu odwołujący wskazał, że w piśmie z dnia 28 marca 2014r. został wezwany do złożenia wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty w zakresie odwołania się w pkt 3.2 uzasadnienia oferty do pkt 2.7 Ogólnej Specyfikacji Technicznej D-05.03.04. Nawierzchnia betonowa”. Odwołujący w piśmie z dnia 1 kwietnia 2014r. przedstawił szczegółowe wyjaśnienia. Zamawiający w piśmie z dnia 7 maja 2014r., poinformował odwołującego o odrzuceniu jego oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy podając, że treść oferty odwołującego nie odpowiada treści SIWZ w zakresie warstwy poślizgowej oraz jest ofertą wariantową których składanie zamawiający wykluczył w niniejszym powstępowaniu.

Odwołujący się z tym stanowiskiem nie zgadza i podniósł, że zamawiający w niniejszym postępowaniu dopuścił możliwość składania ofert równoważnych, o ile zastosowane technologie i materiały spełniają parametry równoważne lub lepsze w porównaniu z sugerowanymi przez zamawiającego. Jednocześnie zobowiązał wykonawców składających takie oferty do: podania w sposób jednoznaczny (w formie wykazu na początku tabeli ceny ofertowej), które materiały i technologie wykonania stanowią elementy równoważne w stosunku do SIWZ oraz udokumentowania, że zastosowane rozwiązania równoważne nie spowodują zasadniczych zmian jakościowych przedmiotu zamówienia. Odwołujący złożył ofertę równoważną na realizację zamówienia w zakresie m.in. wykonania warstwy

poślizgowej. W dokumentacji projektowej warstwę poślizgową zaprojektowano z asfaltu piaskowego o grubości 2,0 cm. Odwołujący zaproponował natomiast wykonanie warstwy poślizgowej w technologii pojedynczego utwardzenia powierzchniowego z podwójnym rozłożeniem kruszywa.

Zamawiający w piśmie z dnia 7 maja 2014r. stwierdził, że oferta odwołującego nie jest zgodna z SIWZ w zakresie proponowanej warstwy poślizgowej. W ocenie zamawiającego warstwa poślizgowa stanowi bowiem część (element) konstrukcji nawierzchni, a w postępowaniu wykluczył dokonywanie zmian konstrukcji nowobudowanych nawierzchni. Zamawiający odwołał się przy tym do odpowiedzi udzielonych na pytania 12 i 17, w których wskazał, że „nie dopuszcza ofert wariantowych ani równoważnych w zakresie zmian konstrukcji projektowanych nawierzchni oraz sposobie wykonania nawierzchni z betonu cementowego - wymagana metoda ślizgowa” oraz „nie dopuszcza zmiany konstrukcji nowobudowanych nawierzchni na CPPS/APRON 2. Roboty należy wycenić i wykonać zgodnie z projektem budowlanym, projektami wykonawczymi i STW i OR. Jednocześnie Zamawiający przypomina o konieczności wykonania, nawierzchni betonowych metodą ślizgową (bez szalunkową)".

Odwołujący nie zgadza się z argumentacją i oceną zamawiającego oraz podtrzymuje stanowisko zaprezentowane w wyjaśnieniach z dnia 1 kwietnia 2014r. Zaproponowany w ofercie sposób wykonania warstwy poślizgowej jest bowiem zgodny z wymaganiami zamawiającego określonymi w SIWZ (w tym STWiORB) oraz w odpowiedziach na pytania 12 i 17, gdyż odwołujący proponując rozwiązanie równoważne w zakresie warstwy poślizgowej: nie zmienił konstrukcji projektowanych nawierzchni oraz zapewnił wykonanie konstrukcji nawierzchni metodą ślizgową. Warstwa poślizgowa nie jest bowiem elementem konstrukcji nawierzchni, gdyż jej zadaniem jest jedynie zmniejszanie naprężeń powstających w płycie w wyniku tarcia płyty o podbudowę. Z tego też względu zmiana rozwiązania materiałowo-technicznego warstwy poślizgowej nie jest zmianą konstrukcji nawierzchni.

Podkreślił, że zaproponowany przez niego sposób wykonania warstwy poślizgowej jest równoważnym rozwiązaniem materiałowo-technologicznym w stosunku do technologii wykonania tej warstwy określonej w Szczegółowej Specyfikacji Technicznej Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych (SST 19). Odwołujący zwrócił uwagę, że w decyzji o odrzuceniu jego oferty zamawiający faktu, iż zaproponowane rozwiązanie jest równoważne nie kwestionuje, co w procedurze o zamówienie publiczne oznacza, że rozwiązanie zapewnia osiągnięcie celu postępowania, w tym przypadku umożliwia uzyskanie przez warstwę poślizgową poziomego przemieszczenia nawierzchni pod wpływem temperatury otoczenia.

W konsekwencji zaproponowane przez odwołującego rozwiązanie dotyczące warstwy poślizgowej jest zgodne z podstawową funkcją tej warstwy określona w STWiORB Nr 19

oraz z innymi przedmiotowymi normami, np. PN-V-830Q2 Lotniskowe nawierzchnie z betonu cementowego.

Przypomniał, iż zamawiający przewidział możliwość składania ofert równoważnych w odniesieniu do technologii i materiałów. Ponadto w trakcie postępowania przetargowego jednoznacznie potwierdził możliwość dokonywania zmian materiałowo- technologicznych w stosunku do określonych w dokumentacji projektowej oraz w STWOiR z uwagi na dopuszczenie składania ofert równoważnych, np. zamawiający w odpowiedzi na pytanie nr 18 „czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany geokompozytu drenażowego, którego parametry zostały określone w dokumentacji projektowej oraz w STWOiR na inny materiał spełniający podobną funkcję?”, wskazał jednoznacznie, że zgodnie z zapisami SIWZ dopuszcza złożenie oferty równoważne. Odwołujący podkreślił, że warstwa geokompozytu drenażowego pełni podobną funkcję i nie jest zaliczana do elementów konstrukcyjnych, analogicznie jak warstwa poślizgowa. W konsekwencji dopuszczenie możliwości zaproponowania rozwiązania równoważnego dla tej warstwy tym bardziej przesądza o możliwości proponowania takich rozwiązań w stosunku do warstwy poślizgowej, która elementem konstrukcji nawierzchni nie jest.

Zdaniem odwołującego, nie znajduje też uzasadnienia w dokumentacji niniejszego postępowania, zarzut zamawiającego złożenia oferty wariantowej przez odwołującego.

Zgodnie z definicją zawartą w art. 2 pkt 7 ustawy, oferta wariantowa to oferta przewidująca, zgodnie z warunkami określonymi w SIWZ, odmienny niż określony przez zamawiającego sposób wykonania zamówienia publicznego.

W niniejszym postępowaniu ofertą wariantową byłaby, np. oferta proponująca wykonanie nawierzchni lotniska z betonu asfaltowego zamiast z betonu cementowego, czyli przewidująca inny rodzaj i typ pracy konstrukcji, tj. konstrukcję podatną zamiast sztywnej lub proponująca wykonanie całej konstrukcji od nowa po usunięciu dotychczasowych nawierzchni zamiast przewidzianego wzmocnienia istniejącej konstrukcji w wyniku nawarstwienia.

Odwołujący zgodnie z zaleceniem zamawiającego zamieścił na początku oferty tabelaryczny wykaz materiałów i technologii równoważnych (str. 10-11), w którym wskazał ich kluczowe parametry jednoznacznie potwierdzające, że proponowane rozwiązania nie spowodują zasadniczych zmian jakościowych przedmiotu zamówienia. Wykonawca dodatkowo na str. 67-93 oferty przedstawił szczegółowe opisy proponowanych rozwiązań równoważnych.

To oznacza, że zgodnie z wymaganiem zamawiającego w celu potwierdzenia równoważności rozwiązania ofertowego wskazał wiodące parametry materiałów i urządzeń, które nie są gorsze niż określone w dokumentacji projektowej, czego zamawiający w piśmie z dnia 7 maja 2014r. nie kwestionował.

Z pkt 3.2 „Opisu oferty równoważnej dotyczącej wykonania warstwy poślizgowej”, w celu potwierdzenia (udokumentowania) równoważności proponowanego rozwiązania odwołał się do pkt 2.7 „Materiały do zabezpieczenia przeciwerozyjnego podbudów (warstwa poślizgowa)” Ogólnej Specyfikacji Technicznej D-05.03.4. Nawierzchnia betonowa. Warszawa 2013”. Jest to opracowanie Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad powszechnie znane przez inwestorów, nadzór i wykonawców nawierzchni betonowych w Polsce.

Specyfikacja ta stanowi podstawę sporządzania specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót na drogach krajowych oraz jest zalecana do wykorzystania przy zlecaniu robót na innych drogach. Wyznacza zatem standardy wykonywania tego typu nawierzchni z uwzględnieniem najnowszych rozwiązań technologicznych i materiałowych. Odwołujący zaznaczył, że obecnie w Polsce nie ma bardziej aktualnego dokumentu w zakresie standardu budowy nawierzchni betonowych.

Z tego też względu, odwołując się do postanowień „Ogólnej Specyfikacji Technicznej D-05.03.4. Nawierzchnia betonowa”, odwołujący chce wykazać, że zaproponowane równoważne rozwiązanie jest stosowanym w praktyce i sprawdzonym sposobem realizacji nawierzchni betonowych w Polsce, a więc gwarantuje Zamawiającemu uzyskanie przedmiotu zamówienia o wymaganej jakości. Niezrozumiałą jest zatem zarzut Zamawiającego, że odwołanie do ww. specyfikacji oznacza złożenie oferty wariantowej, bowiem obrazowałoby to nieznaną najnowocześniejszych standardów stosowanych w praktyce budowy nawierzchni betonowych.

Oferta odwołującego nie zmienia sposobu wykonania zamówienia (skoro nie zmienia nawet rodzaju i układu warstw konstrukcyjnych nawierzchni i charakteru ich pracy, co wykazano powyżej) oraz zapewnia uzyskanie określonych, charakterystycznych parametrów jakościowych, technicznych i funkcjonalnych określonych przez Zamawiającego. Z tych też względów, oferta odwołującego gwarantuje wykonanie całego przedmiotu zamówienia w technologii określonej w SIWZ (beton cementowy) i zgodnie z przedstawioną przez zamawiającego dokumentacją projektową. Zdaniem odwołującego spór spowodowany jest tym, iż zamawiający nieprawidłowo utożsamia sposób wykonania całego zamówienia (technologii) ze sposobem (technologią) wykonania jednej z warstw nawierzchni (tj. warstwy poślizgowej nie stanowiącej elementu konstrukcyjnego).

Odwołujący podkreślił także, iż zgodnie z art. 92 ust. 1 pkt 2 ustawy zamawiający zobowiązany jest podać w informacji o odrzuceniu oferty uzasadnienie faktyczne i prawne. Niewątpliwie informacja o odrzuceniu oferty odwołującego zawiera podstawę prawną. Jednak w uzasadnieniu faktycznym zamawiający zobowiązany jest do wyczerpującego wyjaśnienia przesłanek dokonanego rozstrzygnięcia oraz jednoznacznego wskazania wszystkich podstaw, na których oparł decyzję o odrzuceniu oferty. Powyższe jest niezwykle istotne m.in.

z uwagi na prawo do obrony przez wykonawcę oferty przez wniesienie środków ochrony prawnej i podnoszenie argumentów na własną korzyść.

Tymczasem w tej sprawie zamawiający w sposób bardzo ogólny, tj. poprzez odesłanie do STWiORB, bliżej nieokreślonych norm, wytycznych resortowych oraz zebranego doświadczenia z obiektów wojskowych, uzasadnił niezgodność oferty odwołującego ze SWIZ, co wręcz uniemożliwia merytoryczną polemikę. Powyższe „uzasadnienie” w rzeczywistości żadnym uzasadnieniem nie jest, bowiem nie wyjaśnia z jakich konkretnie powodów zamawiający uznał, że treść oferty odwołującego nie odpowiada treści SIWZ. Zamawiający nie wskazał w konkretny sposób, z jakimi parametrami, normami czy wymogami technicznymi oferta odwołującego jest niezgodna i na czym ta niezgodność polega (oprócz błędnego założenia, że warstwa poślizgowa jest warstwą konstrukcyjną nawierzchni).

Uzasadnienie faktyczne odrzucenia oferty odwołującego nie jest ani wyczerpujące, ani jednoznaczne, ani nie zostało wyrażone w sposób czytelny.

Odwołujący pragnie zauważyć, że nie będzie dopuszczalne „uzupełnienie” przez zamawiającego wskazanych powyżej braków uzasadnienia faktycznego odrzucenia oferty odwołującego poprzez wskazanie ich w odpowiedzi na odwołanie czy w trakcie rozprawy przez Krajową Izbę Odwoławczą. Wszystkie informacje w tym zakresie winny zostać podane przez zamawiającego w piśmie informującym o odrzuceniu oferty odwołującego. Stanowisko powyższe znajduje oparcie w utrwalonej linii orzeczniczej KIO. Na poparcie swoich twierdzeń odwołujący powołał wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 13 sierpnia 2013 r. sygn. akt KIO 1845/13, wyrok z dnia 7 lutego 2013 r., sygn. akt KIO 135/13.

Z tych też względów, zdaniem odwołującego, uzasadnione jest twierdzenie, że zamawiający w sposób arbitralny dokonał oceny równoważności rozwiązań zaproponowanych przez odwołującego, naruszając w ten sposób zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

VIII. Odwołujący podkreślił, że jest doświadczonym wykonawcą który wielokrotnie zrealizował roboty objęte przedmiotem zamówienia, np. wykonanie nawierzchni betonowej drogi startowej lotniska w Modlinie, płyt postojowych betonowych lotniska Okęcie w Warszawie czy betonowej drogi kołowania lotniska w Łasku

Odwołujący zna zatem wymagania konstrukcyjne i materiałowe wykonywania nawierzchni lotniskowych z betonu cementowego oraz jest w stanie ocenić, czy poszczególne warstwy stanowią warstwę konstrukcyjną a także czy określone rozwiązania materiałowe lub technologiczne są równoważne. Ponadto zaproponowana przez niego technologia wykonania warstwy poślizgowej jest powszechnie i z powodzeniem stosowana przy wykonywaniu warstw poślizgowych w obiektach lotniskowych, np. warstwę poślizgową w technologii powierzchniowego utrwalenia zastosowano na lotniskach w: Modlinie,



Pyrzowicach, Okęciu (płyty postojowe) czy Balicach. Jednocześnie podkreślił, że wbrew stanowisku zamawiającego dla oceny zastosowanych rozwiązań nie ma znaczenia fakt, że przedmiotem zamówienia jest rozbudowa płyty lotniska wojskowego. Wszystkie lotniska działające w Polsce powstały bowiem na bazie lotnisk wojskowych i obecnie większość z nich jest współużytkowana przez służby cywilne i wojskowe. Nie ma zatem odrębnych norm określających sposób wykonania i parametry warstwy poślizgowej lotnisk wojskowych (tj. wytycznych resortowych czy też specyficznych doświadczeń w zakresie korzystania z płyty lotniska wojskowego, na które powołuje się Zamawiający i które można byłoby odnieść do powodu (uzasadnienia) odrzucenia oferty.

IX. Oferta odwołującego, jego zdaniem, spełnia wymagania określone w SIWZ, a zastosowane technologie i materiały spełniają parametry równoważne lub mają parametry lepsze w porównaniu z sugerowanymi przez zamawiającego. Wybierając ofertę odwołującego zamawiający otrzymałby zatem przedmiot zamówienia wykonany zgodnie z określonymi przez niego wymaganiami i jakością.

Mając powyższe na uwadze wnoszę jak na wstępie.

W dniu 16 maja 2014r. zamawiający poinformował o wniesieniu odwołania przekazując jego kopię i wzywając do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 19 maja 2014r. drogą elektroniczną swój udział w sprawie po stronie zamawiającego zgłosili wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Skanska Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, ul. Gen. J. Zajączka 9 oraz Skanska A.S. z siedzibą w Republice Czeskiej w Pradze, Chodov PSC 149 00 Libalova 1/2348, którzy podnieśli, że mają interes w uzyskaniu zamówienia, gdyż ich oferta została uznana przez zamawiającego za najkorzystniejszą w postępowaniu i mają interes w utrzymaniu w mocy tej decyzji zamawiającego, a oddalenie odwołania pozwoli im uzyskać zamówienie, Przystępujący mogą ponieść szkodę w przypadku uwzględnienia odwołania, gdyż nie pozyskają zamówienia i poniosą uszczerbek majątkowy w postaci utraconego zysku. Wnieśli o oddalenie odwołania. Zgłoszenie zostało podpisane przez pełnomocnika na podstawie pełnomocnictwa z dnia 17 czerwca 2013r. udzielonego przez prezesa zarządu lidera konsorcjum ujawnionego w KRS i upoważnionego do samodzielnej reprezentacji, zgodnie z załączonym odpisem z KRS. Kopia zgłoszenia została przekazana zamawiającemu i odwołującemu w dniu 19 maja 2014r. faksem i drogą elektroniczną.

W dniu 2 czerwca 2014r. zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie, żądając oddalenia odwołania w całości i obciążenia odwołującego kosztami postępowania. Wskazał, że zgodnie

z treścią SIWZ, jak również zgodnie z odpowiedziami udzielonymi przez zamawiającego na pytania wykonawców w toku postępowania, wykonawcy nie mogli składać ofert częściowych oraz ofert wariantowych.

Zamawiający przewidział jednak możliwość składania ofert równoważnych, z tym zastrzeżeniem, iż zastosowane technologie i materiały powinny być o parametrach równoważnych lub lepszych w porównaniu z sugerowanymi przez zamawiającego, co winno zostać wykazane w ofercie (wykonawcy powinni udokumentować równoważność zastosowanej technologii lub materiału).

Ponadto, zamawiający zastrzegł, iż rozwiązania zaproponowane w ofercie równoważnej nie mogą prowadzić do zasadniczych zmian jakościowych przedmiotu zamówienia.

Zamawiający wyraźnie zastrzegł również, iż nie dopuszcza ani ofert równoważnych, ani wariantowych w zakresie konstrukcji projektowanych nawierzchni, czy sposobie wykonania nawierzchni z betonu cementowego.

Zamawiający nie przewidział również zmiany zawartych w dokumentacji projektowej konstrukcji nowobudowanych nawierzchni.

Jako dowód powołał:

- 1) V tura pytań i udzielonych na nie odpowiedzi z dnia 21.I.2014 r.
- 2) Str. 18-19 SIWZ
- 3) Szczegółowa Specyfikacja Techniczna Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych (SST19)

Wskazał, że odwołujący twierdzi, iż złożona przez niego oferta jest ofertą równoważną w ramach warstwy poślizgowej, jako że zaproponowany przez niego sposób jej wykonania jest równoważny w stosunku do treści SIWZ i w związku z czym jego oferta nie powinna zostać odrzucona przez zamawiającego.

Czego dowodzi oferta odwołującego się, w szczególności tabela oraz pismo odwołującego się z dnia 1.04.2014r.

Stanowisko odwołującego, zdaniem zamawiającego, jest sprzeczne z treścią SIWZ, dokumentacji projektowej oraz Specyfikacji Technicznej Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych 19 „Roboty budowlane warstwa poślizgowa z asfaltu piaskowego”(dalej jako SST 19) i z tej przyczyny zamawiający zmuszony był podjąć decyzję o odrzuceniu oferty.

Zamawiający podtrzymuje w całości stanowisko zaprezentowane w uzasadnieniu, jakie przedstawił odwołującemu tak w zakresie podstawy prawnej, jak również w związku z faktami przytoczonymi na poparcie swojej decyzji.

W uzasadnieniu faktycznym odrzucenia oferty zamawiający wskazał, iż zgodnie z Projektem Budowlanym, Projektem Wykonawczym Branży drogowo - lotniskowej (opisem technicznym) oraz na podstawie rysunków zawierających przekroje konstrukcyjne CPPS/APRON 2

warstwa poślizgowa stanowi integralną część (element) konstrukcji nawierzchni, dla której opracowano odrębną Szczegółową Specyfikację Techniczną Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych (SST19).

Jako dowód zamawiający powołał:

- 1) projekt budowlany, który z uwagi na zawartość informacji niejawnych o klauzuli „ZASTRZEŻONE” zostanie udostępniony jedynie do wglądu w czasie posiedzenia
- 2) projekt wykonawczy, który z uwagi na zawartość informacji niejawnych o klauzuli „ZASTRZEŻONE” zostanie udostępniony jedynie do wglądu w czasie posiedzenia
- 3) przekroje konstrukcyjne CPPS/APRON 2, które z uwagi na zawartość informacji niejawnych o klauzuli „ZASTRZEŻONE” zostanie udostępniony jedynie do wglądu w czasie posiedzenia
- 4) Szczegółowa Specyfikacja Techniczna Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych (SST 19)

Wniósł także o przesłuchanie w charakterze świadka projektanta – L..... M..... (wezwanie na adres: Wojskowe Biuro Projektów Budowlanych Sp. z o.o., Al. Niepodległości 53, 61-714 Poznań) na okoliczność: (i) ustalenia w projekcie budowlanym i projekcie wykonawczym definicji konstrukcji nawierzchni, (ii) wskazania elementów składających się na tę konstrukcję.

Przywołane wyżej dokumenty, w szczególności dokumentacja projektowa, jednoznacznie według zamawiającego dowodzą, iż zamawiający na potrzeby niniejszego postępowania, zdefiniował pojęcie konstrukcji nawierzchni, co zdeterminowało jego stanowisko w zakresie przyczyny odrzucenia oferty złożonej przez odwołującego się. W toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przez konstrukcję nawierzchni jako całość należy rozumieć:

1. warstwa nawierzchniowa z betonu cementowego
2. warstwa poślizgowa z asfaltu piaskowego
3. podbudowa betonowa
4. natrysk z emulsji asfaltowej
5. podbudowa z chudego betonu
6. warstwa odsączająca z pospółki
7. geokompozyt drenażowy

Na tym etapie sprawy bez znaczenia jest więc podnoszony przez odwołującego się fakt, czy zaproponowana przez niego technologia wykonania warstwy poślizgowej jest zgodna z funkcją, jaką warstwa ta ma pełnić, skoro proponowane przez odwołującego się rozwiązanie jest niezgodne z dokumentami przekazanymi oraz udostępnionymi mu przed złożeniem oferty.

Wniósł o przesłuchanie w charakterze strony M..... O..... (wezwanie na adres zamawiającego) na okoliczność czynności zamawiającego w toku postępowania przetargowego, w szczególności: (i) przekazania wszystkim wykonawcom zaproszonym do składania oferty w postępowaniu SIWZ, Specyfikacji Technicznej Wykonania i Odbioru Robót, przedmiarów, decyzji administracyjnych; (ii) udostępniania w siedzibie zamawiającego poszczególnym wykonawcom (ze szczególnym uwzględnieniem Odwołującego się) dokumentów oznaczonych klauzulą „zastrzeżone”

W konsekwencji, przyjmując należy, iż odwołujący, już na etapie zapoznawania się z dokumentacją projektową, posiadał wiedzę w zakresie dotyczącym definicji konstrukcji nawierzchni przyjętej na potrzeby niniejszego postępowania, jak również świadomy był tego, iż zamawiający nie dopuszcza składania w tym zakresie ofert równoważnych, czy wariantowych.

W odniesieniu do twierdzeń strony przeciwnej, jakoby zamawiający dopuścił możliwość składania oferty równoważnej w ramach jednej z warstw konstrukcji całej nawierzchni tj. geokompozytu drenażowego, to nie znajdują one potwierdzenia w dokumentach, na które powołuje się odwołujący.

Zgodnie bowiem z PZP oferta wykonawcy winna uwzględniać wszystkie wymagania, jakie zamawiający przedstawił nie tylko w treści odpowiedzi na konkretne pytanie, ale także pozostałych wyjaśnień oraz treści samej SIWZ. Oferta któregokolwiek z wykonawców nie spełniająca kryteriów tymi dokumentami określonych podlega bowiem odrzuceniu, jako niezgodna z wymogami postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

W tym kontekście bezspornym jest, iż oferta równoważna była dopuszczalna tylko w warunkach przewidzianych w SIWZ oraz na warunkach wskazanych w treści udzielonych przez zamawiającego wyjaśnień na pytania do SIWZ, w szczególności odpowiedzi na pytanie 12,17 i 18.

Tym samym, stwierdzić można, że w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego przez zamawiającego oferta równoważna była dopuszczalna wyłącznie wtedy, gdy dotyczyła jedynie technologii i materiałów, które powinny być o parametrach równoważnych lub lepszych, w porównaniu z sugerowanymi przez zamawiającego, co winno znaleźć odzwierciedlenie w ofercie (wykonawcy powinni udokumentować równoważność zastosowanej technologii lub materiału), natomiast całkowity zakaz składania ofert równoważnych dotyczył:

1. konstrukcji projektowanych nawierzchni czy sposobu wykonania nawierzchni z betonu cementowego,
2. konstrukcji wszystkich nowobudowanych nawierzchni.

Jako dowód zamawiający powołał :

- 1) SIWZ

- 2) V tura pytań i udzielonych na nie odpowiedzi z dnia 21.I.2014 r.
- 3) Szczegółowa Specyfikacja Techniczna Wykonaniu i Odbioru Robót Budowlanych (SST19)
- 4) Przesłuchanie w charakterze strony C..... K..... (wezwanie na adres zamawiającego) na okoliczność: (i) zasad udzielania przez zamawiającego wyjaśnień co do treści SIWZ, (ii) integralności oraz komplementarności wyjaśnień udzielanych przez zamawiającego oraz treści SIWZ

Zamawiający zwrócił uwagę na to, że:

1. Projekt Budowlany, Projekt wykonawczy oraz pozostałe elementy dokumentacji projektowej zostały wykonane przez podmiot specjalizujący się w projektowaniu nawierzchni na potrzeby lotnictwa wojskowego tj. przez Wojskowe Biuro Projektów Budowlanych Sp. z o.o., w którym zatrudnieni są projektanci posiadający wieloletnie doświadczenie w zakresie usług projektowych nawierzchni lotniskowych,
2. Projekt budowlany został sporządzony w oparciu o wymagania, jakie postawił projektantom zamawiający, który również posiada wieloletnie doświadczenie w zakresie korzystania z określonego rodzaju nawierzchni lotniskowych, z którego wynika, iż najbardziej sprawdzoną i najmniej wadliwą konstrukcją nawierzchni jest ta zaprojektowana przez Wojskowe Biuro Projektów Budowlanych Sp. z o.o., zawierająca warstwę poślizgową z asfaltu piaskowego,
3. na gruncie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego dopuszczalne jest zdefiniowanie przez zamawiającego istotnych elementów, które mają zostać wykonane po rozstrzygnięciu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego,
4. wprowadzona na gruncie niniejszego postępowania definicja konstrukcji nawierzchni koresponduje z definicją tej nawierzchni obowiązującą powszechnie w branży budowlanej, w tym dziale przedmiotem którego jest budowa betonowych nawierzchni lotniskowych i drogowych.

Wniósł o w charakterze strony C..... K..... (wezwanie na adres zamawiającego) na okoliczność: (i) powierzenia wykonania dokumentacji projektowej podmiotowi specjalizującemu się w opracowywaniu dokumentacji projektowej na potrzeby lotnictwa wojskowego; (ii) wymagań jakie zamawiający postawił projektantowi - spółce Wojskowe Biura Projektów Budowlanych Sp. z O.O.; (iii) wskazania sposobu powstawania tej dokumentacji

Nadto wniósł o dopuszczenie dowodu z opracowań naukowych :

„Współczesne betonowe nawierzchnie lotniskowe w Polsce”, s. 2- 5 opracowania autorstwa dr hab. inż. Piotr Nita, dr inż. Adam Poświata (instytut Techniczny Wojsk Lotniczych) na okoliczność przykładowego i korespondującego z definicją zamawiającego rozumienia konstrukcji nawierzchni

Opracowanie pod redakcją prof. dr hab. inż. Antoniego Szydło pt. „Aktualizacja katalogu typowych konstrukcji nawierzchni sztywnych Etap II”, Wrocław, listopad 2012 r. str. 13-14 na okoliczność przykładowego i korespondującego z definicją zamawiającego rozumienia konstrukcji nawierzchni

„Budowa i utrzymanie nawierzchni lotniskowych”, s. 56 Piotr Nita, Wydawnictwo Komunikacji i łączności, Warszawa 1999 r. na okoliczność, iż warstwa poślizgowa zaprojektowana w postępowaniu o udzielenie zamówienia jest najbardziej odpowiednim, najczęściej stosowanym i najlepiej sprawdzonym elementem konstrukcyjnym nawierzchni lotniskowej.

Zamawiający dodatkowo podnosił, iż przed dokonaniem rozstrzygnięcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, z uwagi na brak wiedzy dotyczącej wyłącznie zaproponowanego przez odwołującego rozwiązania dotyczącego wykonania warstwy ślizgowej na nawierzchni lotniskowej, zwrócił się do Wojskowego Biura Projektów Budowlanych Sp. z o.o. z wnioskiem, aby projektanci wykonujący z jego ramienia dokumentację projektową (po złożeniu oświadczenia ZP -1) wskazali, czy rozwiązania podane przez poszczególnych wykonawców w ich ofertach zgodne są z wykonaną dokumentacją projektową.

W odniesieniu do oferty odwołującego projektant branży drogowo - lotniskowej L..... M..... jednoznacznie stwierdził, iż przedstawione przez Odwołującego rozwiązanie nie spełnia wymagań wynikających z dokumentacji projektowej, gdyż „w projekcie rozbudowy centralnej płaszczyzny postoju samolotów, warstwa poślizgowa z asfaltu pisakowego o grub. 2,0 cm została przez projektanta przyjęta jako część konstrukcji nawierzchni, co zostało przedstawione na przekrojach konstrukcyjnych nawierzchni, w opisie technicznym w punkcie dotyczącym konstrukcji nawierzchni i opracowanej dla tego obiektu Szczegółowej Specyfikacji Technicznej (19 SST - Warstwa poślizgowa), która nie przewiduje rozwiązania zamiennego. (...) ponieważ projektowana warstwa poślizgowa z asfaltu piaskowego stanowi w tym przypadku część konstrukcji nawierzchni oraz z przyczyn wyżej opisanych nie można przyjąć, że jest to rozwiązanie równoważne do projektowanego.”

Jako dowód zamawiający powołał

- 1) Protokół postępowania w trybie przetargu ograniczonego
- 2) Aneks do wniosku o rozpoczęcie postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego,
- 3) Oświadczenia projektantów - DRUKI ZP-1
- 4) Pismo Wojskowego Biura Projektów Budowlanych Sp. z o.o. z dnia 24 kwietnia 2014 r.

Z treści odwołania wywnioskować można, iż odwołujący zakłada, iż technologia projektowania drogowych nawierzchni betonowych stosowana przez Generalną Dyрекcję Dróg Krajowych i Autostrad dla dróg krajowych (wojewódzkich, powiatowych i gminnych) jest

identyczna z projektowaniem tych nawierzchni na obiektach wojskowych - lotniskach wojskowych.

W ocenie zamawiającego, nic bardziej mylnego - płyta lotniska musi spełniać bardzo wyśrubowane normy pozwalające na jej długoletnią i intensywną eksploatację (starty, lądowania oraz postój i obsługa samolotów). Z tego też względu zastosowanie do niej rozwiązań technicznych przewidzianych dla dróg krajowych nie może mieć miejsca.

Dodatkowo, zamawiający podkreśla, iż dokumentacja na którą powołał się odwołujący stanowi jedynie Ogólną Specyfikację Techniczną, która w ramach konkretnej inwestycji jest doprecyzowywana poprzez opracowanie Szczegółowej Specyfikacji Technicznej indywidualnie dostosowanej do realizowanej inwestycji. Wyjaśnienia projektanta – L..... M..... dowodzą również, iż technologia wykonania warstwy poślizgowej zaproponowana przez odwołującego, tj. wykonanie tej warstwy w technologii pojedynczego utrwalenia powierzchniowego z podwójnym rozłożeniem kruszywa, nigdy nie była zastosowana w trakcie budowy płyty wojskowego lotniska, a nadto nie daje ona gwarancji wykonania przedmiotu zamówienia w takiej jakości jakiej oczekuje zamawiający, bowiem „przywołany w uzasadnieniu przykład realizacji w 2005 r. w Powidzu, dotyczy tylko jednej płaszczyzny samolotowej która obecnie jest w złym stanie technicznym (pęknięcia)\".

Jako dowód zamawiający powołał :

- 1) Ogólna Specyfikacja Techniczna D-05.03.04
- 2) Pismo Odwołującego się z dnia 1 kwietnia 2014 r.
- 3) Pismo Wojskowego Biura Projektów Budowlanych Sp. z o.o. z dnia 24 kwietnia 2014r.
- 4) przesłuchanie w charakterze świadka projektanta – L..... M..... (wezwanie na adres: Wojskowe Biuro Projektów Budowlanych Sp. z o.o., Al. Niepodległości 53, 61-714 Poznań) na okoliczność braku podstaw do uznania oferty Odwołującego się z ofertę równoważną

Zamawiający wskazuje również, iż odrzucenie oferty odwołującego nie było poparte „bliżej niekreślonymi normami, wytycznymi resortowymi oraz zebrany doświadczeniem z obiektów wojskowych\".

Przede wszystkim wyjaśnić trzeba, iż to na projektancie dokumentacji projektowej spoczywa obowiązek wykonania jej w sposób odpowiadający ww. normom oraz wytycznym resortowym. Projektant ponosi również odpowiedzialność za wadliwe wykonanie takiej dokumentacji (tj. za wykonanie jej niezgodnie z tymi przepisami). Projektant nie ma więc obowiązku szczegółowego wskazywania wszystkich norm i procedur obowiązujących go przy sporządzaniu konkretnej dokumentacji projektowej.

Z uwagi jednak na podniesienie takiego zarzutu w odwołaniu, zamawiający wskazuje, iż wiodącą normą w zakresie projektowania nawierzchni lotniskowych z betonu cementowego

jest Polska Norma numer PN-V-83002 lipiec 1999, określająca ogólne wymagania i metody badań dla tego typu nawierzchni. Jeśli chodzi o wytyczne resortowe, to w chwili obecnej Ministerstwo Obrony Narodowej nie wydaje wytycznych w zakresie wykonywania i odbioru nawierzchni lotniskowych, jak miało to miejsce w latach poprzednich. Wytyczne te były kierowane do Wojskowych Biur Studiów i projektów Lotniskowych oraz Instytutu Technicznego Wojsk Lotniczych, które jako podmioty specjalizujące się w projektowaniu konstrukcji nawierzchni lotniskowych winny były się do nich stosować. Powołując się na te wytyczne, mimo znacznego upływu czasu, projektanci gwarantują, iż zaprojektowana przez nich nawierzchnia lotniskowa odpowiada wymaganiom stawianym przez jednostki wojskowe. Tytułem przykładu wskazać należy tutaj Wytyczne tymczasowe wykonywania i odbioru warstw wyrównawczo - poślizgowych w lotniskowych nawierzchniach z betonu cementowego (dalej jako Wytyczne). W myśl Wytycznych projektant zobowiązany był do zaprojektowania warstwy poślizgowej w sposób zaprezentowany w dokumentacji projektowej, dla której projektant wykonał SST 19. Dokumenty te przewidują wykonanie warstwy poślizgowej z asfaltu piaskowego i stawiają przed wykonawcami konkretne wymogi w trakcie wykonywania tej warstwy. Wykonując taką warstwę, zgodnie ze SST 19, wykonawca zobowiązany jest zapewnić określoną jakość robót (vide pkt. 5 i pkt. 6 SST 19), potwierdzoną przeprowadzeniem szeregu badań laboratoryjnych materiałów, mieszanki asfaltu piaskowego oraz gotowej warstwy poślizgowej, tymczasem metoda wykonania tej warstwy zaproponowana przez odwołującego takiego zakresu badań nie przewiduje (niezależnie od faktu, iż sposób jej wykonania przez odwołującego nie był stosowany na lotniskach wojskowych).

Oczywistym przy tym jest, iż z uwagi na brak tych badań oferta odwołującego się w zakresie wykonania tej warstwy była zdecydowanie niższa od ofert pozostałych uczestników postępowania (vide Protokół postępowania w trybie przetargu ograniczonego), którzy jednomyślnie uznali, iż w ramach warstwy poślizgowej nie jest dopuszczalne złożenie oferty równoważnej i wycenili ten element według procedury jego wykonania określonej w dokumentacji projektowej.

W ocenie zamawiającego to postępowanie odwołującego uznać należy za naruszenie przepisów PZP, jako że złożona przez niego oferta godzi w zasadę konkurencyjności, gdyż zakłada wykonanie jednej z warstw nawierzchni lotniskowej w sposób niezgodny z treścią SIWZ, co de facto prowadzi do znacznego zaniżenia oferowanej przez Odwołującego ceny.

Jako dowód zamawiający powołał:

1. Polska Norma numer PN-V-83002
2. Wytyczne tymczasowe wykonywania i odbioru warstw wyrównawczo - poślizgowych w lotniskowych nawierzchniach z betonu cementowego



Dopuszczenie dowodu z zeznań świadka projektanta – L..... M..... (wezwanie na adres: Wojskowe Biuro Projektów Budowlanych Sp. z o.o., Al. Niepodległości 53, 61-714 Poznań) na okoliczność: (i) zasad sporządzania projektu budowlanego oraz projektu wykonawczego oraz obowiązujących go w tym zakresie przepisów prawnych oraz wytycznych, (ii) dopuszczalności stosowania rozwiązania zaproponowanego przez odwołującego się dla nawierzchni lotniskowych

Przeprowadzenie dowodu z przesłuchania w charakterze strony C..... K..... (wezwanie na adres zamawiającego) na okoliczność: (i) różnicy w sposobie wykonania nawierzchni lotniskowej - warstwy poślizgowej zaprojektowanej przez projektanta a nawierzchni lotniskowej - warstwy poślizgowej przez odwołującego; (ii) wpływu zaproponowanych rozwiązań wykonania warstwy poślizgowej na cenę wskazaną w ofertach poszczególnych podmiotów biorących udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego

W oparciu o powyższe zamawiający uważa, że zasadnie uznał, iż zaproponowany przez odwołującego sposób wykonania przedmiotu zamówienia nie gwarantuje mu uzyskania świadczenia wykonanego w najwyższych standardach. Skoro bowiem zamawiający zdefiniował pojęcie konstrukcji nawierzchni, w której wyodrębnił poszczególne warstwy i konstrukcję tą zamawiający konsekwentnie traktuje jako niezmienny układ, to brak jest możliwości zastosowania podejścia zaprezentowanego w odwołaniu (tj. uznania, iż wykonanie całego zamówienia nie jest tożsame ze sposobem/technologią wykonania jednej warstwy tej nawierzchni, jako części nie stanowiącej jej elementu konstrukcyjnego).

Zamawiający podniósł również, iż w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w zakresie konstrukcji nawierzchni betonowych dokonując opisu zamówienia nie posłużył się znakiem towarowym, patentem czy pochodzeniem materiału, z którego poszczególne warstwy tej nawierzchni mają zostać wykonane, co zwalniało go z obowiązku dopuszczenia w tym zakresie ofert równoważnych. W tym też kontekście zamawiający legitymowany był do wskazania, iż złożenie oferty równoważnej dopuszczalne jest tylko w takim zakresie w jakim wskazano to w treści SIWZ oraz odpowiedziach na pytania wykonawców.

W tym stanie sprawy stanowisko odwołującego jakoby jego oferta była ofertą równoważną zdaniem zamawiającego uznać należy za chybione.

W dniu 2 czerwca 2014r. pismo przygotowawcze złożył także przystępujący Skanska wnosząc o oddalenie odwołania. Wskazał, że zgodnie z art. 31 ust. 1 ustawy zamawiający opisuje przedmiot zamówienia na roboty budowlane za pomocą dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych. Dokumentacja projektowa dotycząca płaszczyzny postojów samolotów w Powidzu - w zakresie wierzchniej

warstwy konstrukcyjnej przewiduje: wykonanie warstwy nawierzchni z betonu cementowego, pod nią warstwy poślizgowej z asfaltu piaskowego a poniżej podbudowy betonowej i nast.

Co istotne w pkt. 6 SIWZ zamawiający w nie dopuścił składania ofert wariantowych. Zgodnie natomiast z art. 2 pkt 7 ustawy przez ofertę wariantową należy rozumieć ofertę przewidującą, zgodnie z warunkami określonymi w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, odmienny niż określony przez zamawiającego sposób wykonania zamówienia publicznego.

Dodatkowo zamawiający w trakcie prowadzenia niniejszego postępowania działając w trybie art. 38 ust. 1 i ust. 2 Ustawy w dniu 21 stycznia 2014 roku, w V turze udzielonych odpowiedzi na wnioski o wyjaśnienia treści SIWZ przez wykonawców, na pytanie (nr 17): czy zamawiający dopuszcza zmianę konstrukcji nawierzchni nowobudowanych na CPPS/APRON2 o ile zaproponowana przez Wykonawcę konstrukcja spełni wymogi nośności określone dla PCN-63/R/B/W/U oraz określone w dokumentacji wymagania sprzętowe i założenia eksploatacyjne -odpowiedział: „Zamawiający nie dopuszcza zmiany konstrukcji nowobudowanych nawierzchni na CPPS/APRON 2. Roboty należy wycenić i wykonać zgodnie z projektem budowlanym, projektami wykonawczymi i STW i OR. Jednocześnie Zamawiający przypomina o konieczności wykonania nawierzchni betonowych metodą ślizgową (bez szalunkową).”

Na pytanie (nr 12 w w/w V turze wyjaśnień) dot. kryteriów w oparciu o jakie Zamawiający będzie oceniał równoważność Zamawiający odpowiedział, że zgodnie z Zapisami w SIWZ dopuszcza złożenie oferty równoważnej i informuje, że ocenie podlegały będą wiodące parametry materiałów lub urządzeń przedstawione w złożonej ofercie. Parametry materiałów muszą być niegorsze niż w dokumentacji projektowej i zgodne z obowiązującymi przepisami oraz normami. Dodatkowo Zamawiający potwierdził treść SIWZ w zakresie nie dopuszczenia ofert wariantowych ani równoważnych w zakresie zmian konstrukcji projektowanych nawierzchni czy sposobie wykonania nawierzchni z betonu cementowego - wymagana metoda ślizgowa.

Reasumując powyższe, przystępujący stwierdził, że zamawiający opisując przedmiot niniejszego zamówienia, w oparciu o art. 29 oraz art. 31 ustawy w sposób jasny, jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą zrozumiałych określeń, uwzględniających wszystkie swoje wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty zakazał składania przez wykonawców ofert, które przewidywałyby inny od założonego w dokumentacji projektowej sposób wykonania wchodzącej w skład przedmiotowej rozbudowy nawierzchni lotniska w Powidzu.

W przypadku ewentualnego kwestionowania tak opisanego przedmiotu zamówienia wykonawcom służyło w ramach tego postępowania złożenie środka odwoławczego na treść SIWZ zgodnie z art. 180 w zw. z art. 182 ust. 2 pkt 1 (w tym także na treść dokonanych

wyjaśnień w trybie art. 38 Ustawy w zw. art. 182 ust. 3 pkt 1). Odwołujący ze środka takiego nie skorzystał w ustawowym terminie.

W złożonej ofercie odwołującego pomimo w/w treści SIWZ zaproponowano zamawiającemu wykonanie zamiast ułożenia warstwy mineralno-bitumicznej o grubości 2 cm z asfaltu piaskowego wykonanie utrwalenia powierzchniowego poprzez dwukrotne spryskanie podbudowy betonowej emulsją asfaltową oraz ułożenie kruszywa naturalnego.

W związku z tym odwołujący do swojej oferty załączył m.in. wykaz materiałów i technologii równoważnych oraz uzasadnienie swojej czynności. Z wykazu tego wynika, że zamiast 5 materiałów zgodnych z SIWZ i dokumentacją projektową oraz odpowiednimi normami oraz specyfikacją techniczną zaproponowano jedynie 2 materiały spełniające stosowne normy oraz kompletnie odmienny sposób wykonania warstwy poślizgowej.

W toku wyjaśnień oferty odwołujący powołał się także na zapisy Ogólnej Specyfikacji Technicznej Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad dot. nawierzchni betonowych w zakresie budowy dróg oraz normę PN-V-83002 dot. Lotniskowych nawierzchni z betonu cementowego.

Poza tym próbuje wywieść, iż rzekomo warstwa poślizgowa nie jest elementem konstrukcji nawierzchni (zdefiniowanej zresztą szczegółowo przez Zamawiającego w dokumentacji projektowej oraz SIWZ) w związku z czym zaproponowana zmiana tego elementu robót jest dozwolona w ramach niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Z oceną taką przystępujący kategorycznie się nie zgodził. Prowadziłoby to bowiem do rozumowania sprzecznego z logiką i prawidłowym wnioskowaniem polegającym na błędnym założeniu, że zmiana elementu konstrukcji nie prowadzi do zmiany całej konstrukcji nawierzchni. Obrazuje to chociażby reguła wykładni prawniczej a maiori ad minus - która w tym przypadku sprowadzała się do wniosku, że skoro nie wolno komuś więcej (zakazana zmiana całej konstrukcji), to tym bardziej nie wolno mniej (zakaz zamiany warstwy konstrukcji).

Uzasadniając jednocześnie swoje rozwiązanie odwołujący skupia się jedynie na rzekomym zachowaniu funkcji jakie spełniają oba rozwiązania (projektowe i zaproponowane przez Konsorcjum). Ignoruje, zatem według przystępującego, wymogi zamawiającego, stanowiące treść SIWZ, w których jasno określono, że rozwiązania równoważne muszą posiadać parametry materiałów nie gorsze niż w dokumentacji projektowej a ocenie zamawiającego podlegały będą wiodące parametry materiałów lub urządzeń przedstawione w złożonej ofercie. Zamawiający wprawdzie nie wyliczył rzeczonych parametrów w samej treści SIWZ, jednak znajdują się one w jej załączniku tj. w Specyfikacji Technicznej Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych - 19. Roboty budowlane warstwa poślizgowa z asfaltu piaskowego. Abstrahując od tego, że odwołujący, zdaniem przystępującego, nie wykazał szczegółowego uzasadnienia równoważności zaproponowanego przez siebie produktu (produktów) i

sposobu (odmiennego od projektowego) wykonania tej warstwy, odsyłając jedynie do ogólnych norm Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad, to przystępujący zwrócił uwagę na to, iż odwołujący nie jest w stanie spełnić wiodących parametrów materiałów jakie to określone zostały chociażby w Tablicy nr 3 i 4 w/w 19. Specyfikacji Technicznej. Tablica ta zawiera, określone przez projektanta wymagania wobec mieszanki asfaltu piaskowego. Poza niemożliwą do spełnienia przez odwołującego założoną grubością tej warstwy (2 cm) nie jest on w stanie wykazać, iż rozwiązanie jakie zaproponował spełnia dla przykładu wymaganą stabilność próbek wg metody Marshalla w temp. 60°C, zagęszczonych 2x50 uderzeń ubijaka, kN > 5,5 czy wymaganą właściwość w postaci odkształcenia próbek j.w. od 2,0 do 5,0. Na marginesie już tego wątku także punkt 6.3.9 SST wymaga badania właściwości mieszanki na próbkach Marschalla - a te nie są wykonywane dla warstwy z emulsji i posypki grysowej. Wymagania dla już wykonanej warstwy podaje tablica 5 SST 19. Oznaczenie parametrów według punktów 9 i 10 tablicy 5 wymaga badania Marshalla -a tych nie wykonuje się dla technologii oferowanej przez Konsorcjum.

Wykorzystując nawet argumentację samego odwołującego, który w swoich uzasadnieniach powołując się na normę PN-V-83002 dot. Lotniskowych nawierzchni z betonu cementowego, przystępujący stwierdził, że jest on w swoich wywodach dalece niekonsekwentny. Zgodnie bowiem z pkt. 2.4.4. przedmiotowej normy: „Warstwa poślizgowa może być wykonana z bitumowanego kruszywa o grubości warstwy od 2 cm do 3 cm, papy, folii lub innych materiałów, które zapewnią przemieszczenie poziome nawierzchni pod wpływem temperatury otoczenia. Właściwości tej warstwy i rodzaj materiału, z którego ta warstwa ma być wykonana, powinny być określone szczegółowo w projekcie technicznym”. Zamawiający natomiast określił, iż ma to być w ramach niniejszego postępowania warstwa poślizgowa o grubości 2 cm z asfaltu piaskowego o cechach i wymaganiach określonych w 19. SST.

Dalej w tym punkcie czytamy także, że sprawdzeniom i ocenie podlega przede wszystkim: stabilność i odkształcalność warstwy, jeżeli została wykonana z kompozycji mineralno-bitumicznych. Kompozycją zaś mineralną-bitumiczną jest rozwiązanie projektowe oraz zaproponowane przez odwołującego.

W związku z czym przystępujący odnosząc to do szczegółowych wymagań jakościowych zamawiającego określonych w 19. Specyfikacji Technicznej, o których mowa wyżej, w zakresie stabilności i odkształcalności stwierdził, że odwołujący nie jest w stanie spełnić (pod względem technicznym) tych warunków dot. parametrów materiałów, w związku z tym jego produkt nie jest „nie gorszy” od zaprojektowanego.

Przystępujący odniósł się także co do możliwości oceny przez Krajową Izbę Odwoławczą zakwalifikowania określonego przez zamawiającego swoistego „zakazu składnia oferty równoważnej w zakresie konstrukcji projektowanych nawierzchni czy sposobu wykonania nawierzchni z betonu cementowego czy konstrukcji wszystkich nowobudowanych

nawierzchni" jako dokonanie przez zamawiającego opisu przedmiotu zamówienia zgodnie z art. 29 i nast. ustawy poprzez dokładne sprecyzowanie żądanej treści ofert wykonawców. Nie spełnienie zaś tych wymogów poczytywać należy jako wypełnienie dyspozycji normy powszechnie obowiązującego prawa wyrażonej w przepisie art. 89 ust. 1 pkt 2) w zw. z art. 7 ust. 3 ustawy w postaci konieczności odrzucenia przez zamawiającego oferty odwołującego, z uwagi na to, że jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków niniejszego zamówienia, do której nie znajdzie także zastosowania art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy (brak możliwości poprawienia omyłek).

Zamawiający opisał bowiem przedmiot zamówienia zgodnie z art. 30 Ustawy -tj. za pomocą cech technicznych i jakościowych, z zachowaniem Polskich Norm przenoszących normy europejskie lub norm innych państw członkowskich Europejskiego Obszaru Gospodarczego przenoszących te normy - zaś przedmiotowa kwestia, będąca istotą niniejszego sporu wykracza poza ramy ogólnie pojętej równoważności ofert, gdyż zaproponowany sposób wykonania danej części zamówienia jest niezgodny z projektem zamawiającego.

Przystępujący podkreślił, iż zamawiający spełnił także swoje obowiązki wyrażone w art. 7 ust. 1 ustawy, polegające na równym traktowaniu wszystkich wykonawców na etapie przygotowania i przeprowadzenia postępowania.

Odwołujący jako jedyny wykonawca nie zastosował się bowiem do wymogów zamawiającego określonych w SIWZ i jako jedyny zaoferował rozwiązanie zmieniające konstrukcję nawierzchni, co miało wydatny wpływ także na wynik porównania ofert wykonawców w zakresie jedynie samej ceny ofert wykonawców.

Wartość pozycji kosztorysów ofertowych dotyczących tego zakresu robót budowlanych tj. dot. warstwy poślizgowej konstrukcji kształtowała się odpowiednio w wartościach:

SKANSKA 17,34 m<sup>2</sup> - wartość pozycji 2 126 126,22 zł

Bilfinger (konsorcjum) 6,19 m<sup>2</sup> - wartość pozycji 759 067,32 zł

BUDIMEX 15,84 m<sup>2</sup> - wartość pozycji 1 942 427,52 zł

STRABAG 14,37 m<sup>2</sup> - wartość pozycji 1 762 164,36 zł

MAX BOGL 15,74 - wartość pozycji 1 930 164,72 zł

Różnica na tej pozycji asortymentowej pomiędzy Odwołującym Konsorcjum BILFINGER (najniższa cała oferta), a Przystępującym SKANSKA (druga w kolejności najtańsza oferta) wynosi: 1 367 058,90 złotych netto.

Natomiast różnica pomiędzy cenami ofert wykonawców z 1 i 2 miejsca wynosi: 1 305 416,26 złotych netto.

W związku z powyższym, zakładając, że nie brane są pod uwagę zakresy ofert wszystkich wykonawców dot. warstwy poślizgowej oferta przystępującego byłaby najniższa.

W ocenie przystępującego chybiony jest również zarzut odwołującego naruszenia przez zamawiającego art. 92 ust. 1. pkt. 2 ustawy. W piśmie z dnia 07 maja 2014 roku

zamawiający bowiem zawiadomił wszystkich wykonawców, którzy złożyli oferty o m.in. wyborze najkorzystniejszej oferty oraz o wykonawcach, których oferty zostały odrzucone, podając przy tym uzasadnienie faktyczne i prawne. Uzasadnienie to szczegółowo zawierało wyjaśnienie motywów jakimi kierował się zamawiający przy podjęciu decyzji o odrzuceniu oferty zamawiającego a także zawierało stosowne odniesienie się do właściwych przepisów ustawy. Wywody natomiast odwołującego o braku możliwości „uzupełnienia” rzekomych braków podczas rozprawy przed Krajową Izbą Odwoławczą stoją w sprzeczności chociażby z szczegółowymi regulacjami Działu VI Ustawy dot. Środków ochrony prawnej oraz aktami wykonawczymi do ustawy, która daje możliwość wskazywania przez strony i uczestników postępowania dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Dowody te, które służą poparci swoich twierdzeń lub odparcia twierdzeń strony przeciwnej - strony i uczestnicy postępowania odwoławczego mogą przedstawiać aż do zamknięcia rozprawy. Co istotne Izba może dopuścić także dowód niewskazany przez stronę (art. 190 ust. 1 oraz ust. 2 Ustawy).

Mając na uwadze powyższe przystępujący uważa, że oferta odwołującego słusznie została uznana za niezgodną z treścią SIWZ i zamawiający zobowiązany był do jej odrzucenia.

W dniu 2 czerwca 2014r. pismo przygotowawcze złożył także odwołujący podtrzymując dotychczasowe stanowisko w sprawie. Odwołujący podkreślił, że zamawiający w niniejszym postępowaniu dopuścił możliwość składania ofert równoważnych, o ile zastosowane technologie i materiały spełniają parametry równoważne lub lepsze w porównaniu z sugerowanymi przez zamawiającego.

Z dokumentacji przetargowej (a w szczególności z odpowiedzi udzielonych przez zamawiającego na pytania nr 12, 17 i 18 z dnia 21.01.2014r.) wynika, że zamawiający ustalił następujące zasady stosowania rozwiązań równoważnych:

- a) nie zezwolił na zmiany konstrukcji nowobudowanych (projektowanych) nawierzchni;
- b) dopuścił w pozostałym zakresie równoważne rozwiązana materiałowo-techniczne spełniające określoną funkcję i posiadające parametry zgodne z odpowiednimi przepisami i normami;
- c) w celu sprawdzenia równoważności rozwiązania ofertowego będzie oceniał „wiodące parametry materiałów i urządzeń, które muszą być nie gorsze niż w dokumentacji projektowej”.

Odwołujący podniósł, że złożył ofertę równoważną m.in. w zakresie wykonania warstwy poślizgowej. Zamawiający odrzucił ofertę odwołującego zarzucając jej niezgodność z SIWZ i zmianę sposobu wykonania zamówienia (oferta wariantowa). Podstawą tej czynności zamawiającego była, według odwołującego, błędna kwalifikacja warstwy poślizgowej jako elementu konstrukcji nawierzchni.

Odwołujący podtrzymał, że jego oferta odpowiada treści SIWZ, a także gwarantuje osiągnięcie celu tego postępowania, ponieważ: (i) nie zmienił konstrukcji nawierzchni (warstw nośnych sztywnej nawierzchni lotniskowej), (ii) zastosowane rozwiązanie równoważne umożliwia osiągnięcie założonej przez zamawiającego funkcji warstwy poślizgowej, (iii) zastosowane rozwiązanie i materiały równoważne mają parametry niegorsze lub lepsze w porównaniu z sugerowanymi przez zamawiającego oraz (iv) zmiana technologii wykonania warstwy poślizgowej (nie stanowiącej elementu konstrukcyjnego) nie stanowi zmiany sposobu wykonania całego zamówienia, którą jest budowa nawierzchni w technologii betonu cementowego. Na potwierdzenie tych twierdzeń odwołujący załączył opinię Instytutu Badawczego Dróg i Mostów Zakład Diagnostyki Nawierzchni.

Warstwa poślizgowa nie jest, zdaniem odwołującego, elementem konstrukcji nawierzchni. Konstrukcję nawierzchni lotniskowej stanowi bowiem zespół warstw nośnych umożliwiający ruch statków powietrznych (tj. przejmowanie i przekazywanie obciążeń od kół samolotów i innych warstw nośnych na podłoże gruntowe), w której odwołujący nie dokonał żadnych zmian. W obliczeniach nawierzchni sztywnych uwzględnia się następujące elementy konstrukcyjne: (i) właściwa nawierzchnia -warstwa jezdna, (ii) podbudowa, (iii) warstwa mrozoochronna i (iv) podłoże naturalne (por. Nita P., Nawierzchnie betonowe lotniskowe. Teoria i wymiarowanie konstrukcyjne, Wydawnictwo Instytutu Technicznego Wojsk Lotniczych, Warszawa, 2005, s. 33 i 109-110; również Katalog Typowych Konstrukcji Nawierzchni Sztywnych GDDP-IBDiM Warszawa 2001 nie wyróżnia warstwy poślizgowej jako warstwy konstrukcji nawierzchni, s. 6 - Załącznik nr 2).

Warstwa poślizgowa jest warstwą znajdującą się pomiędzy następującymi ww. warstwami nośnymi (elementami konstrukcji) nawierzchni: (i) właściwą nawierzchnią - warstwą jezdnią (beton cementowy) oraz (ii) podbudową (również z betonu cementowego). Jej funkcją jest ułatwienie przemieszczeń poziomych płyty betonowej (warstwy jezdnej) i tym samym zmniejszanie naprężeń powstających w płycie w wyniku tarcia płyty o podbudowę. Zamawiający w p. 1.5.1 STWiORB nr 19 w analogiczny sposób zdefiniował funkcję tej warstwy wskazując, że ma zapewnić poślizg pomiędzy dwoma warstwami konstrukcyjnymi nawierzchni wykonanymi z betonu cementowego."

Ponadto z odpowiedzi zamawiającego na pytanie nr 17 zakazującej zmiany konstrukcji nawet w przypadku spełnienia wymaganej w projekcie nośności konstrukcji nawierzchni, wynika jednoznacznie, że nie dotyczy to warstwy poślizgowej, która nie jest warstwą nośną i w żaden sposób nie jest uwzględniana w obliczeniach grubości i układu warstw konstrukcyjnych.

W niniejszym projekcie grubość warstwy poślizgowej określono na poziomie 2 cm. W celu porównania należy wskazać, że grubość elementów (warstw) konstrukcyjnych nawierzchni wynosi: (i) właściwa nawierzchnia - warstwa jezdna -26 cm, (ii) podbudowa - betonowa (24

cm) oraz z chudego betonu (18 cm), (iii) warstwa mrozoochronna -15 cm (warstwa odsączająca) i (iv) podłoże naturalne -do głębokości ok. 100 cm.

Ponadto w katalogach typowych konstrukcji nawierzchni betonowych przy podbudowie związanej hydraulicznie (np. chudy beton jak w przypadku przedmiotu niniejszego zamówienia publicznego) w przekrojach konstrukcji nośnej nie występuje warstwa poślizgowa, np.:

- polski „Katalog Typowych Konstrukcji Nawierzchni Sztywnych GDDP” IBDiM, Warszawa 2001, Tablica 13, s. 22 i Tablica 14, s. 23 (Załącznik nr 3);
- francuski katalog „Nawierzchnie drogowe z betonu cementowego”, Szydło A., Tabela 6.17, s. 127 (Załącznik nr 4);
- amerykański katalog „Nawierzchnie drogowe z betonu cementowego”, Szydło A., Tabela 6.21, s. 134 (Załącznik nr 5).

W konsekwencji zmiana rozwiązania materiałowo-technicznego warstwy poślizgowej, wbrew twierdzeniom zamawiającego, nie może być kwalifikowana jako zmiana konstrukcji nawierzchni/warstw nośnych nowowytworzonych nawierzchni z prostego powodu, że warstwa poślizgowa nie powoduje podwyższenia nośności konstrukcji nawierzchni betonowej, ale jej obniżenie. Dlatego warstwa poślizgowa stanowi jedynie „przekładkę” ograniczająca zespolenie sąsiednich warstw konstrukcji nawierzchni, tym samym zmniejszając efekt ich współpracy w przenoszeniu obciążeń.

Co do technologii wykonania warstwy poślizgowej to według odwołującego sposób wykonania warstwy poślizgowej zaproponowany przez odwołującego jest równoważnym rozwiązaniem materiałowo-technologicznym w stosunku do technologii wykonania tej warstwy określonej w Szczegółowej Specyfikacji Technicznej Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych (STWiORB 19).

Warstwa poślizgowa, zgodnie z odpowiednimi normami (stosowanymi w przeszłości i obecnie), może być bowiem wykonana:

- „z bitumowanego piasku lub żwiru o grubości 2-3 cm, papy, papieru, folii lub podobnych materiałów” (p.2.4.4 PN-75-S-96015 Drogowe i lotniskowe nawierzchnie z betonu cementowego);
- „z bitumowanego kruszywa o grubości 2-3 cm, papy, folii lub innych materiałów” (p.2.4.4 i 2.8.3 PN-V-83002: 1999 Lotniskowe nawierzchnie z betonu cementowego. Wymagania ogólne i metody badań);
- „z geowłókniny, jako pojedyncze powierzchniowe utrwalenie z podwójnym rozłożeniem kruszywa, z mieszanki mineralno-asfaltowej” (p.2.7 OST D-05.03.04 Nawierzchnia betonowa, GDDKiA Warszawa 2013 oraz p.10- aktualne przepisy i normy związane).



Każde z ww. rozwiązań, według odwołującego, umożliwia uzyskanie za pomocą warstwy poślizgowej poziomego przemieszczenia nawierzchni pod wpływem temperatury otoczenia. Są to zatem rozwiązania równoważne. W konsekwencji zaproponowane przez odwołującego rozwiązanie dotyczące warstwy poślizgowej jest zgodne z podstawową funkcją tej warstwy określona w STWiORB Nr 19 oraz z innymi przedmiotowymi normami, np. PN-V-83002 Lotniskowe nawierzchnie z betonu cementowego.

Z uwagi na powyższe podkreślenia wymaga, że dla odwołującego się jako profesjonalisty, który podobne zadania już wykonywał oczywiste było w świetle własnego doświadczenia jak i w świetle ww. literatury i norm, że złożona oferta odpowiada SIWZ, jak i gwarantuje należyte wykonanie zamówienia. Innymi słowy odwołujący nie może ponosić negatywnych konsekwencji z tego że zamawiający intuicyjnie zakładał nie przestrzeganie ww. norm w pełnym dopuszczalnym zakresie. Odwołujący takich intuicji nie znał do upływu terminu składania ofert.

W zakresie parametrów warstwy poślizgowej, odwołujący uważa, że spełnił również kolejne wymaganie zamawiającego, tj. zaproponowane rozwiązanie posiada parametry nie gorsze od sugerowanych w dokumentacji projektowej. Odwołujący przedstawił te parametry w treści oferty w formie określonej przez zamawiającego (w Wykazie materiałów i technologii równoważnych na str. 10-11 oraz opisie rozwiązań równoważnych na str. 67-93).

Odwołujący zaproponował bowiem wykonanie warstwy poślizgowej w technologii pojedynczego utrwalenia powierzchniowego z podwójnym rozłożeniem kruszywa, w której zostaną użyte kruszywa [kruszywo grube wg PN-EN 13043 (WT-1 2010) 8/11 mm w ilości 6-7 l/m<sup>2</sup>] 2/4 (5) mm w ilości 4-5 l/m<sup>2</sup>] i kationowa emulsja asfaltowa (emulsja kationowa C65B3PU (d. K1-65) wg PN-EN 13808 (WT-3 2009) w ilości ok. 1,6 kg/m<sup>2</sup>), charakteryzujące się tymi samymi lub nawet lepszymi właściwościami w porównaniu do niektórych składników asfaltu piaskowego. Wskazane materiały spełniają wymagania norm wymienionych w pkt. 5 powyżej, które zostały powołane również w STWiORB nr 19 (PN-EN 13043 Kruszywa do mieszanek bitumicznych i powierzchniowych utrwaleń stosowanych na drogach, lotniskach i innych powierzchniach przeznaczonych do ruchu i PN-EN 12591 Asfalty i lepiszcza asfaltowe. Wymagania dla asfaltów drogowych). Należy bowiem wskazać, że jasna powierzchnia warstwy utrwalenia powierzchniowego w przeciwieństwie do czarnej z asfaltu piaskowego (który się łatwo nagrzewa) nie powoduje w ciepłe dni układania betonu przyspieszenia procesu wiązania cementu w dolnej warstwie nawierzchni, które wywołuje ponadnormatywny skurcz betonu i obniżenie jego końcowej trwałości. Ponadto stosunkowo gruba warstwa asfaltu piaskowego (w porównaniu z utwaleniem), na której spoczywa płyta betonowa, w wyniku różnych charakterystyk mechanicznych tych materiałów (m.in. zmiennych odkształceń pod wpływem temperatury otoczenia), może powodować utratę

podparcia zwłaszcza naroży płyt i niekontrolowane pęknięcia betonu podczas eksploatacji nawierzchni.

Zaproponowane przez odwołującego rozwiązania równoważne odpowiadają, według niego, normom przywołanym przez zamawiającego w SIWZ (w tym STWiORB) w odniesieniu do materiałów, tj. kruszywa i lepiszcza będących składnikami kompozytów mineralno - asfaltowych.

Zamawiający w żaden sposób nie kwestionował, że (i) proponowana przez odwołującego technologia wykonania warstwy poślizgowej nie jest rozwiązaniem równoważnym, (ii) niemożliwe jest osiągnięcie celu postępowania, czy (iii) posiada gorsze parametry od wymaganych przez zamawiającego.

Odwołujący po raz kolejny podkreślił, że odwołanie do Ogólnej Specyfikacji Technicznej D-05.03.04 miało na celu jedynie potwierdzenie równoważności proponowanych rozwiązań. Nieuzasadnione są zatem zarzuty zamawiającego kwestionujące fakt odniesienia się przez odwołującego do tej specyfikacji w uzasadnieniu odrzucenia oferty. Odwołujący poprzez przywołanie tego dokumentu nie próbował bowiem zamienić konstrukcji czy parametrów nawierzchni betonowych cementowych wymaganych przez zamawiającego ani obowiązujących norm odniesienia. Jeśli takie wątpliwości pojawiły się u zamawiającego winien on skorzystać z przepisu art. 87 ust. 1 ustawy, a nie w sposób autorytarny, zdaniem odwołującego, decydować o oświadczeniu wykonawcy, w sposób sprzeczny z intencją tego podmiotu.

Ponadto nieuzasadnione są zarzuty zamawiającego, iż ww. specyfikacja nie ma zastosowania do nawierzchni samolotowych. Określa ona zasady wykonywania nawierzchni betonowych, które można stosować nie tylko przy realizacji dróg samochodowych, ale również przy budowie innych nawierzchni w technologii betonu cementowego (np. płyty postojowe lotniska, drogi startowe i kołowania).

Nie znajduje zatem uzasadnienia twierdzenie zamawiającego, że zawarte w tej specyfikacji rozwiązania dotyczące warstwy poślizgowej nie mogą być stosowane do nawierzchni samolotowych (w szczególności lotnisk wojskowych) z uwagi na ich specyfikę oraz obowiązujące normy, wytyczne resortowe i zebrane doświadczenia z lotnisk wojskowych. Zamawiający nie wskazał przy tym konkretnych dokumentów, zasad i norm na poparcie swojej tezy, z tego powodu twierdzenia te pozostają gołosłowne. Tym bardziej, że nie ma specjalnych norm czy wytycznych resortowych dotyczących wykonania warstwy poślizgowej lotnisk wojskowych.

Odwołujący podkreślił, że wbrew twierdzeniom zamawiającego zawartym w piśmie z dnia 7 maja 2014r. o odrzuceniu oferty, w STWiORB nr 19 nie ma dokumentu odniesienia (normy) wykonania warstwy poślizgowej (tj. wymagań wobec kompozytu mineralno - asfaltowego i jego wbudowania), zatem i z tego punktu widzenia nie sposób dopatrzeć się niezgodności

treści oferty z treścią SIWZ. Z tego też powodu powstała konieczność wypełniania tej luki przez wykonawcę.

Odnosnie do zarzutu złożenia oferty wariantowej, to oferta odwołującego nie zmienia sposobu wykonania zamówienia (skoro nie zmienia nawet rodzaju oraz układu warstw konstrukcyjnych nawierzchni i charakteru ich pracy, co wykazano powyżej i w opinii stanowiącej załącznik do niniejszego pisma) oraz zapewnia uzyskanie określonych, charakterystycznych parametrów jakościowych, technicznych i funkcjonalnych określonych przez zamawiającego. Zamawiający błędnie utożsamiał sposób wykonania całego zamówienia (technologii - beton cementowy) ze sposobem (technologią) wykonania warstwy poślizgowej, która co znów należy podkreślić nie stanowi elementu konstrukcji, co wykazano powyżej. Zastosowanie innych materiałów czy technologii do warstwy poślizgowej (będącej jedną z warstw nawierzchni lotniska, ale nie stanowiącej jej elementu konstrukcyjnego) w stosunku do określonych przez zamawiającego, jest bowiem jedynie skorzystaniem z możliwości rozwiązania równoważnego, do tego w pełni osadzonego w Polskich Normach.

Przepisy art. 7 ust. 1 oraz art. 29 ust. 2 ustawy stanowią odzwierciedlenie wspólnotowej zasady, nakazującej aby specyfikacja techniczna umożliwiała oferentom jednakowy dostęp do zamówienia i nie powodowała tworzenia nieuzasadnionych przeszkód w otwarciu zamówień publicznych na konkurencję (art. 23 ust. 2 Dyrektywy 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi). Stosownie do treści art. 23 ust. 8 dyrektywy 2004/18/WE, jeżeli nie uzasadnia tego przedmiot zamówienia, specyfikacje techniczne nie mogą zawierać odniesienia do konkretnej marki ani źródła, ani też do żadnego szczególnego procesu, znaku handlowego, patentu, typu, pochodzenia lub produkcji, które mogłyby prowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania pewnych przedsiębiorstw albo produktów. Odniesienie takie jest dopuszczalne wyłącznie w wyjątkowych sytuacjach, gdy dostatecznie precyzyjny i zrozumiały opis przedmiotu zamówienia, zgodny z ust. 3 i 4, nie jest możliwy; odniesieniu takiemu towarzyszą słowa „lub równoważny” (Dyrektywa 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi). Innymi słowy zamawiający zawierając umowy w sprawie zamówienia publicznego są zobowiązani do przestrzegania także podstawowych zasad traktatowych UE (vide: orzeczenie ETS C - 324/98 Telaustria Verlags GmbH and Telefonadress GmbH v Telekom Austria AG; orzeczenie ETS C- 59/00 Bent Moustén Vestegaard v Spottrup Boligselskab).

Z uwagi na powyższe, zdaniem odwołującego, zamawiający nieprawidłowo ocenił jego ofertę. Oferta odwołującego gwarantuje bowiem wykonanie całego przedmiotu zamówienia w

technologii określonej w SIWZ (beton cementowy) i zgodnie z przedstawioną przez zamawiającego dokumentacją projektową i Polskimi Normami.

Warstwa poślizgowa nie jest bowiem elementem konstrukcji nowobudowanych nawierzchni (konstrukcji sztywnej nawierzchni lotniskowej). Tym samym rozwiązanie równoważne wykonania warstwy poślizgowej nie jest zmianą konstrukcji nawierzchni (ani żadnej jej części), a więc również nie jest oferta wariantowa, tj. polegająca na zmianie sposobu wykonania zamówienia. Nie wystąpiły zatem przesłanki odrzucenia oferty, w konsekwencji czynność zamawiającego polegająca na odrzuceniu oferty odwołującego jest wadliwa i odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

### **Izba ustaliła następujący stan faktyczny:**

Izba postanowiła dopuścić dowody ze str. 18 i 19 SIWZ, STT 19, V turę pytań z 21 stycznia 2014 r. wraz z odpowiedziami, ofertę Odwołującego – str. 10, 11 oraz 67, protokół postępowania przetargowego, oświadczenia projektantów, pismo WBPB z 24 kwietnia 2014 r., pismo Odwołującego z 1 kwietnia 2014 r., ogólną specyfikację techniczną D - 05.03.04, polską normę PN-5.83.002, wytyczne tymczasowe wykonywania i odbioru warstw wyrównawczo poślizgowych w poślizgowych nawierzchniach z betonu cementowego oraz opracowania stanowiące załączniki nr 9, 10 i 11 do odpowiedzi Zamawiającego na odwołanie, wyciągu z katalogu typowych konstrukcji nawierzchni sztywnych, nawierzchni drogowych z betonu cementowego – A..... S....., polskiej normy PN 75S 96015 oraz aneksu do wniosku o rozpoczęcie postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego

Izba potraktowała sprawozdanie z realizacji tematu nr 228/2014 jako opinię prywatną stanowiącą stanowisko strony.

Izba postanowiła oddalić wniosek dowodowy o dopuszczenie dowodu z projektu budowlanego, projektu wykonawczego i przekrojów konstrukcyjnych opatrzone klauzulą „zastrzeżone” uznając, że fakty, na które te dowody mają być powołane, Zamawiający dowodzi już innymi dowodami.

Izba postanowiła oddalić wniosek dowodowy o przesłuchanie projektanta Leszka Matysiaka wskazując, że teza dowodowa zawarta na str. 3 odpowiedzi na odwołanie dowodzona jest dowodami z dokumentów – siwz i SST 19, teza dowodowa zawarta na str. 6 dowodzona jest innym dowodem z dokumentu – pismem WBPB z 24 kwietnia 2014 r, teza dowodowa ze str.

7 nie jest tezą służącą ustaleniu okoliczności faktycznych, ale prawnych oraz udzielenia informacji specjalnych, czemu nie służy wskazany środek dowodowy.

Izba postanowiła oddalić wniosek dowodowy o dopuszczenie przesłuchania strony M..... O..... na okoliczności wskazane na str. 3 odpowiedzi na odwołanie z uwagi na to, iż są to okoliczności niesporne.

Izba postanowiła oddalić wniosek dowodowy z przesłuchania strony z osoby C..... K..... na okoliczności wskazane na str. 4 oraz str. 5, gdyż nie są to okoliczności sporne, Na str. 7, gdyż okoliczności w tym zakresie wymagają wiadomości specjalnych, tj. lit. i), natomiast okoliczności wskazane w lit. ii) nie dotyczą okoliczności spornych w niniejszym postępowaniu.

Izba postanowiła oddalić wniosek dowodowy w postaci oświadczenia pana L..... M..... z 2 czerwca 2014 r., gdyż jest to dowód na fakty, które dowodzone są przez zamawiającego dopuszczonymi już wcześniej innymi dowodami.

Na podstawie dopuszczonych dowodów Izba ustaliła, że :

W Uwadze III Opisu przedmiotu zamówienia zamawiający oświadczył, że dopuszcza złożenie oferty równoważnej. Wykonawca w składanej ofercie podpisuje oświadczenie o złożeniu albo oferty równoważnej, albo oferty na warunkach określonych przez Zamawiającego. Zamawiający żąda, żeby Wykonawca udokumentował w ofercie, że zastosowane rozwiązania równoważne nie spowodują zasadniczych zmian jakościowych przedmiotu zamówienia. Zastosowane technologie i materiały powinny być o parametrach równoważnych lub lepszych w porównaniu z sugerowanymi przez Zamawiającego co należy udokumentować w ofercie. Wszelkie koszty związane ze złożeniem oferty równoważnej ponosi w całości Wykonawca. Wykonawca obowiązany jest do podania w sposób jednoznaczny (w formie wykazu), które materiały, technologie wykonania stanowią elementy równoważne w stosunku do SIWZ, dokumentacji. Wykaz należy umieścić na początku tabeli ceny ofertowej. W sytuacji realizacji robót na warunkach Zamawiającego, zabrania się dokonania zmian, chyba że urządzenie lub konkretny materiał itp. przestano produkować lub nie spełnia określonych wymagań na dzień wbudowania wg obowiązujących przepisów.

Ze specyfikacji technicznych branży drogowej roboty nawierzchniowe wynika:

Z pkt. 1 Roboty budowlane wymagania ogólne str. 4 wynika, że zamawiający podał określenia podstawowe użyte w SST, które należy w każdym przypadku rozumieć następująco:

Pkt. 1.5.6 Konstrukcja nawierzchni – układ warstw nawierzchni wraz ze sposobem ich połączenia.

Pkt. 1.5.11 Nawierzchnia – warstwa lub zespół warstw służących do przejmowania i rozkładania obciążeń w ruchu na podłoże gruntowe i zapewniających dogodne warunki do ruchu

- a) Warstwa ścieralna – górna warstwa nawierzchni poddana bezpośrednio oddziaływaniu ruchu i czynników atmosferycznych,
- b) Warstwa wiążąca – warstwa znajdująca się między warstwą ścieralną, a podbudową, zapewniająca lepsze rozłożenie naprężeń na nawierzchni i przekazywanie ich na podbudowę
- c) Warstwa wyrównawcza - warstwa służąca do wyrównania nierówności podbudowy lub profilu istniejącej nawierzchni,
- d) Podbudowa – dolna część nawierzchni służąca do przenoszenia obciążeń od ruchu na podłoże. Podbudowa może składać się z podbudowy zasadniczej i podbudowy pomocniczej.
- e) Podbudowa zasadnicza – górna część podbudowy spełniająca funkcje nośne w konstrukcji nawierzchni. Może składać się ona z jednej lub dwóch warstwa.
- f) Podbudowa pomocnicza – dolna część podbudowy spełniająca, obok funkcji nośnych, funkcje zabezpieczenia nawierzchni przed działaniem wody, mrozu i przenikaniem cząstek podłoża.
- g) Warstwa odsączająca – warstwa służąca do odprowadzania wody przedostającej się do nawierzchni.

W pkt. 19 Roboty budowlane Warstwa poślizgowa z asfaltu piaskowego pkt. 1.3 wskazano zakres stosowania SST- przedmiotem niniejszej specyfikacji technicznej (SST) są wymagania dotyczące wykonania i odbioru robót związanych z wykonaniem warstwy poślizgowej o grub. 2,0 cm z asfaltu piaskowego. W pkt. 1.5 zamawiający podał, że warstwa poślizgowa to warstwa zagęszczonej mieszanki mineralno-asfaltowej, która ma zapewnić poślizg pomiędzy dwoma warstwami konstrukcyjnym nawierzchni wykonanymi z betonu cementowego. Pkt. 1.5.8 pozostałym określeniom podstawowym są zgodne z odpowiednimi polskimi normami i definicjami podanymi w Wymagania ogólne pkt. 1.4. W pkt.1.6 podano, że ogólne wymagania dotyczące robót podano w OST Wymagania ogólne pkt. 1.5.

Dla asfaltu wskazano normę PN-EN 12591:2010 (2), dla wypełniacza normę PN-EN 13043:2004 +AC :2004 +Ap1 : 2010 (4), dla składowania wypełniacza tę samą normę. Dla asfaltu upłynnionego – PN-C-96173:1974 (3), dla emulsji kationowej asfaltowej WT.EmA-94(11). W pkt. 4.2 opisano w tabeli 1 ze wskazaniem norm materiały do warstwy poślizgowej z asfaltu piaskowego. W pkt. 5.2. wskazano na wymagania dotyczące projektowania mieszanki asfaltu piaskowego, gdzie w tabeli 2 podano rzędne krzywych granicznych

uziarnienia mieszanki mineralnej do warstwy poślizgowej z asfaltu piaskowego oraz orientacyjne zawartości asfaltu, a w tabeli 3 wymagania wobec mieszanki asfaltu piaskowego – bez odwołania do norm dla mieszanki. W pkt 5.3. opisano wytwarzanie asfaltu piaskowego, w pkt 5.4 przygotowanie podłoża, w pkt. 5.5 warunki przystąpienia do robót, w pkt 5.6, zarób próbny, w pkt 57. Wbudowanie i zagęszczanie warstwy poślizgowej z asfaltu piaskowego w pkt. 6 opisano kontrolę jakości robót, w tym badania w czasie robót.

Zamawiający wyjaśniając treść siwz w IV turze z dnia grudnia 2013r. udzielił następujących odpowiedzi:

12. Zgodnie z zapisem SIWZ Zamawiający dopuszcza możliwość złożenia oferty równoważnej. Żądając jednocześnie żeby Wykonawca udokumentował w ofercie, że zastosowane rozwiązania równoważne nie spowodują zasadniczych zmian jakościowych przedmiotu Zamówienia. Prosimy o podanie jasnego kryterium w oparciu o jakie Zamawiający będzie oceniał w taki sposób złożoną ofertę. Zapisy SIWZ, dokumentacji projektowej i STWiOR w wielu miejscach wskazują wprost producentów materiałów, które to działanie z zasady jest niezgodne z PZP. W/w dokumenty przytaczają parametry tych konkretnych materiałów w oparciu o ich karty techniczne. Nie bazują na normach, czy konkretnych istotnych parametrach. Zasady oceny ofert muszą być wskazane w sposób jasny i czytelny na tym etapie postępowania i muszą być jednakowe dla wszystkich wykonawców biorących udział w postępowaniu. Prosimy zatem o wskazanie czym Zamawiający będzie się kierował przy ocenie, czy proponowane przez Wykonawcę rozwiązanie w zakresie technologii, konstrukcji lub zamiany materiału jest równoważne tj.: niegorsze niż opisane wprost przez Zamawiającego w SIWZ.

Odp: Zamawiający zgodnie z zapisami w SIWZ dopuszcza złożenie oferty równoważnej i informuje, że ocenie podlegają będą wiodące parametry materiałów lub urządzeń przedstawione w złożonej ofercie. Parametry materiałów muszą być nie gorsze niż w dokumentacji projektowej i zgodne z obowiązującymi przepisami oraz normami. Zamawiający nie dopuszcza ofert wariantowych ani równoważnych w zakresie zmian konstrukcji projektowanych nawierzchni ani w sposobie wykonania nawierzchni z betonu cementowego - wymagana metoda ślizgowa.

17 Czy Zamawiający dopuszcza zmianę konstrukcji nawierzchni nowobudowanych na CPPS/APRON2, o ile zaproponowana przez Wykonawcę konstrukcja spełni wymogi nośności określone dla PCN-63/R/B/W/U oraz określone w dokumentacji wymagania sprzętowe i założenia eksploatacyjne.

Odp: Zamawiający nie dopuszcza zmiany konstrukcji nowobudowanych nawierzchni na CPPS/APRON 2. Roboty należy wycenić i wykonać zgodnie z projektem budowlanym,

projektami wykonawczymi i STWiOR. Jednocześnie Zamawiający przypomina o konieczności wykonania nawierzchni betonowych metodą ślizgową ( bez szalunkową).

18. Czy Zamawiający dopuszcza możliwość zamiany geokompozytu drenażowego, którego parametry zostały określone w dokumentacji projektowej oraz STWiOR na inny materiał spełniający podobną funkcję.

Odp. Zamawiający zgodnie z zapisami w SIWZ dopuszcza złożenie oferty równoważnej.

W ofercie odwołującego znajduje się

Na str. 10, 11 odwołujący w ujęciu tabelarycznym opisał technologię zgodną z siwz i zaproponowane rozwiązanie równoważne

Jako technologię zgodną z SIWZ i PROJEKTEM wskazał

Warstwa poślizgowa o grub. 2,0 cm z asfaltu piaskowego (poz. kosztorysowa Nr 93) - Roboty drogowe

Materiały zgodne z SIWZ i PROJEKTEM

asfalt drogowy spełniający wymagania określone w normie PN-EN 12591:2010;

wypełniacz wapienny, spełniający wymagania określone w normie PN-EN 13043:2004 i AC:2004 oraz Ap 1:2010;

piasek łamany, mieszanka drobna granulowana spełniające wymagania określone w normie PN-B-1112:1996;

piasek gatunku 1 lub 2 spełniający w wymagania określone w normie PN-B-11113:1996;

emulsja asfaltowa kationowa spełniające wymagania określone w WT.EmA-94;

Technologia RÓWNOWAŻNA

Warstwa poślizgowa - wykonana w technologii pojedynczego utwalenia powierzchniowego z podwójnym rozłożeniem kruszywa, (poz. kosztorysowa Nr 93 R)

Materiały RÓWNOWAŻNE

emulsja asfaltowa kationowa spełniające wymagania określone w normie PN-EN 13808:2005 "Asfalty i lepiszcza asfaltowe. Zasady kwalifikacji kationowych emulsji asfaltowych". W tym rozwiązaniu będzie zastosowana emulsja rodzaju C 65 B 3 PU (wg dotychczas stosowanego oznaczenia: emulsja szybkorozpadowa K1-65);

kruszywo naturalne frakcji 2/5 lub 5/8 lub 2/8 lub 8/11 spełniające wymagania określone w normie PN-EN 13043:2004 "Kruszywa do mieszanek bitumicznych i powierzchniowych utwaleń stosowanych na drogach, lotniskach i innych powierzchniach przeznaczonych do ruchu".

Opis oferty równoważnej dotyczącej wykonania warstwy poślizgowej

Opis rozwiązania projektowego

Zgodnie z wymogami STWiORB, część 19 warstwa poślizgowa powinna być wykonana w technologii asfaltu piaskowego. Zgodnie z opisem funkcjonalnym w punkcie 1.5.1 STWiORB



jest to zagęszczona mieszanka mineralno-asfaltowa, która ma zapewnić poślizg pomiędzy dwoma warstwami konstrukcyjnymi nawierzchni, wykonanymi z betonu cementowego (pomiędzy podbudową i nawierzchnią).

Materiały do produkcji mieszanki asfaltu piaskowego:

asfalt drogowy spełniający wymagania określone w normie PN-EN 12591:2010;

wypełniacz wapienny, spełniający wymagania określone w normie PN-EN 13043:2004 i AC:2004 oraz Apl:2010;

piasek łamany, mieszanka drobna granulowana spełniające wymagania określone w normie PN-B- 11112:1996;

piasek gatunku 1 lub 2 spełniający w wymagania określone w normie PN-B-11113:1996;

emulsja asfaltowa kationowa spełniające wymagania określone w WT.EmA-94;

1.2. Sprzęt i transport do wykonania warstwy poślizgowej:

wytwórnia mieszanki mineralno-asfaltowej;

układarka mieszanki mineralno-asfaltowej;

zespół walców drogowych;

szczotka mechaniczna;

skrapiarka mechaniczna (samochodowa);

cysterna samochodowa dostarczająca wodę do walców;

samochody samowyładowcze.

1,3. Wykonanie warstwy poślizgowej:

Ułożenie warstwy poślizgowej w technologii asfaltu piaskowego wymaga wykonania następujących robót (kolejnych przejść całego zespołu roboczego):

- oczyszczenie podbudowy betonowej przed jej skropieniem;
- skropienie podbudowy betonowej emulsją przed ułożeniem warstwy poślizgowej;
- produkcja mieszanki mineralno-asfaltowej;
- transport wyprodukowanej mieszanki asfaltu piaskowego na miejsce wbudowania;
- ułożenie asfaltu piaskowego w warstwie o projektowanej grubości 2 cm;
- zagęszczenie ułożonej warstwy poślizgowej

2. Opis rozwiązania równoważnego

Warstwa poślizgowa będzie wykonana w technologii pojedynczego utrwalenia powierzchniowego z podwójnym rozłożeniem kruszywa. Polega ono na wykonaniu membrany z kationowej emulsji asfaltowej, W tym przypadku membrana asfaltowa będzie pełnić funkcję równoważną do asfaltu piaskowego w technologii opisanej powyżej czyli zapewni poślizg pomiędzy dwoma warstwami konstrukcyjnymi nawierzchni, wykonanymi z betonu cementowego (pomiędzy podbudową i nawierzchnią). Użyta w rozwiązaniu równoważnym posypka z kruszyw będzie pełnić tylko funkcję zabezpieczającą membranę

przed ewentualnym uszkodzeniem od kół pojazdów samochodowych dostarczających mieszankę betonową nawierzchni.

#### 2.1 Materiały do wykonania równoważnej warstwy poślizgowej:

emulsja asfaltowa kationowa spełniająca wymagania określone w normie PN-EN 13808:2005 "Asfalty i lepiszcza asfaltowe. Zasady kwalifikacji kationowych emulsji asfaltowych". W tym rozwiązaniu będzie zastosowana emulsja rodzaju C 65 B 3 PU (wg dotychczas stosowanego oznaczenia: emulsja szybko rozpadowa KI-65);

kruszywo naturalne frakcji 2/5 lub 5/8 lub 2/8 lub 8/11 spełniające wymagania określone w normie PN-EN 13043:2004 "Kruszywa do mieszanek bitumicznych i powierzchniowych, utwaleń stosowanych na drogach, lotniskach i innych powierzchniach przeznaczonych do ruchu

#### 2.2. Sprzęt i transport do wykonania równoważnej warstwy poślizgowej:

szczotka mechaniczna;

skraplarka mechaniczna (samochodowa) wyposażona w rozsypywacz kruszywa;

lekki walec statyczny wyposażony w rozsypywacz kruszywa;

samochody samowyładowcze do dostarczania kruszywa na posypkę.

#### 2.3. Wykonanie równoważnej warstwy poślizgowej:

Ułożenie warstwy poślizgowej w technologii pojedynczego utrwalenia powierzchniowego wymaga wykonania następujących robót (kolejnych przejść całego zespołu roboczego):

oczyszczenie podbudowy betonowej przed jej skropieniem;

skropienie podbudowy betonowej emulsją połączone z jednoczesnym rozsypaniem pierwszej warstwy kruszywa na posypkę;

rozsypanie drugiej warstwy kruszywa i jej zagęszczenie.

Bazowe ilości składników pojedynczego skropienia powierzchniowego można przyjąć jak niżej:

ilość lepiszcza około 0,8 kg/m<sup>2</sup>;

ilość kruszywa około 10 - 15 kg/m<sup>2</sup> (w zależności od frakcji i rodzaju kruszywa).

#### Uzasadnienie

3.1 Z porównania informacji zamieszczonych powyżej, dotyczących wykonania warstwy poślizgowej w wersji projektowej i równoważnej wynika, że:

- obie wersje spełniają w sposób równoważny wymagania funkcjonalne dotyczące umożliwienia i swobodnego przemieszczania się płyt nawierzchni betonowej po podbudowie;
- wykonanie warstwy poślizgowej w technologii asfaltu piaskowego jest procesem bardziej czasochłonnym niż w technologii pojedynczego utrwalenia a ponadto wymaga większego nakładu materiałowego i sprzętowego.

3.2. Zwracamy uwagę na fakt, że Ogólna Specyfikacja Techniczna D-05.03.04 "Nawierzchnia betonowa" w punkcie 2.7. "Materiały do zabezpieczenia przeciwoerozyjnego podbudów (warstwa poślizgowa)" dopuszcza do zastosowania następujące materiały:

- geowłóknina posiadająca odpowiednie parametry techniczne;
- pojedyncze powierzchniowe utwalenie z podwójnym rozłożeniem kruszywa;
- warstwa z mieszanki mineralno-asfaltowej.

OST nie określa w jakich przypadkach powinien być zastosowany konkretny materiał do wykonania warstwy poślizgowej. Należy więc uznać, że w/w materiały można zastosować zamiennie, uzyskując w ten sposób warstwę poślizgową o równoważnych cechach funkcjonalnych nie wymagających dalszych analiz.

3.3. Pragniemy również poinformować, że warstwy poślizgowe w technologii pojedynczego utwalenia powierzchniowego, zostały z powodzeniem zastosowane podczas realizacji dróg i płaszczyzn postojowych na szeregu lotnisk, np.: Katowice-Pyrzowice (2000 - 2002 r.), Rzeszów-Jasionka (2002 i 2013 r.), Powidz (2005 r.), Modlin (2013 r.) czy Kraków-Balice (2013 r.) W każdym z tych przypadków technologia pojedynczego utwalenia, jako materiału do wykonania warstwy poślizgowej, była zaakceptowana przez specjalistów z Instytutu Technicznego Wojsk Lotniczych.

Obserwacje stanu nawierzchni betonowych, wykonanych na początku lat dwutysięcznych z zastosowaniem warstwy poślizgowej z powierzchniowego utwalenia, wykazują brak jakichkolwiek problemów technicznych związanych z trwałością nawierzchni podczas długoletniego okresu ich eksploatacji.

W dniu 23 marca 2014r. zamawiający wezwał odwołującego do wyjaśnienia treści złożonej oferty wskazując, że w części oferty stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa (str. 67-93 oferty) w pkt. 3.2 uzasadnienia, wykonawca powołał się na pkt. 2.7 Ogólnej Specyfikacji Technicznej D-05.03.04 „Nawierzchnia Betonowa”, która nie jest w posiadaniu Zamawiającego, nie stanowi opisu przedmiotu zamówienia i nie była przekazywana wykonawcom, zatem odwołujący miał wyjaśnić podstawy powołania się w uzasadnieniu rozwiązań równoważnych na w/w specyfikację, mając na uwadze fakt, iż zamawiający przekazał Specyfikację Techniczną (Nr 19) określającą wymagania dot. wykonania i odbioru robót związanych z wykonaniem warstwy poślizgowej o grubości 2,0cm z asfaltu piaskowego zaprojektowanej w dokumentacji projektowej.

W dniu 1 kwietnia 2014r. odwołujący wyjaśnił, co następuje:

1 Zamawiający w SIWZ dopuścił możliwość składania ofert równoważnych. o ile zastosowane technologie i materiały spełniają parametry równoważne lub lepsze w porównaniu z sugerowanymi przez zamawiającego. Jednocześnie zobowiązał wykonawców składających takie oferty do: (i) podania w sposób jednoznaczny (w formie wykazu na początku tabeli ceny ofertowej), które materiały i technologie wykonania stanowią elementy

równoważne w stosunku do SIWZ oraz (ii) udokumentowania, że zastosowane rozwiązania równoważne nie spowodują zasadniczych zmian jakościowych przedmiotu zamówienia

Taki obowiązek nakłada na wykonawcę również art. 30 ust. 5 ustawy, w myśl którego wykonawca, który powołuje się na rozwiązania równoważne opisywanym przez zamawiającego, jest obowiązany wykazać, że oferowane przez niego dostawy, usługi lub roboty budowlane spełniają wymagania określone przez zamawiającego.

Wykonawca złożył ofertę równoważną na realizację zamówienia w zakresie m.in. wykonania warstwy poślizgowej. Zgodnie z zaleceniem zamawiającego zamieścił na początku oferty tabelaryczny Wykaz materiałów i technologii równoważnych (str. 10-11), w którym wskazał kluczowe parametry proponowanych technologii i materiałów, jednoznacznie potwierdzające, że zastosowane rozwiązania nie spowodują zasadniczych zmian jakościowych przedmiotu zamówienia.

Wykonawca dodatkowo na str. 67-93 oferty przedstawił szczegółowe opisy proponowanych rozwiązań równoważnych, w tym opisy technologii wykonania. W pkt 3.2 „Opisu oferty równoważnej dotyczącej wykonania warstwy poślizgowej”, w celu potwierdzenia (udokumentowania) równoważności proponowanego rozwiązania odwołał się do pkt 2.7 „Materiały do zabezpieczenia przeciwerozyjnego podbudów (warstwa poślizgowa)” Ogólnej Specyfikacji Technicznej D-05.03.04 Nawierzchnia betonowa Warszawa 2013” („OST D-05.03.04”). OST D-05.03.04 powołana przez wykonawcę w ofercie, jest opracowaniem Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad powszechnie znanym przez inwestorów, nadzór i wykonawców nawierzchni betonowych w Polsce. Opracowanie to jest obecnie dostępne na stronie internetowej Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad:

[www.qddkia.gov.pl/userfiles/articles/s/specyfikacja 13123/Nawierzchnia%20 betonowa.pdf](http://www.qddkia.gov.pl/userfiles/articles/s/specyfikacja%2013123/Nawierzchnia%20betonowa.pdf)

Natomiast w poprzednich latach OST D-05.03.04 była również rozpowszechniana w formie broszury na zlecenie GDDKiA i GDDP. Specyfikacja ta jest stale aktualizowana i stanowi podstawę sporządzania specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót na drogach krajowych oraz jest zalecana do wykorzystania przy zlecaniu robót na innych drogach. Wyznacza zatem standardy wykonywania tego typu powierzchni z uwzględnieniem najnowszych rozwiązań technologicznych i materiałowych.

Wykonawca, odwołując się do postanowień OST D-05.03.04, pragnął wykazać, że zaproponowane równoważne rozwiązanie technologiczne jest stosowanym w praktyce i sprawdzonym sposobem realizacji nawierzchni betonowych w Polsce, a więc gwarantuje zamawiającemu uzyskanie przedmiotu zamówienia o wymaganej jakości. Należy podkreślić, że powołany przez wykonawcę zapis z OST D-05.03.04, dotyczący wyboru rozwiązania technologiczno-materiałowego w celu zapewnienia przez warstwę poślizgową poziomego przemieszczenia nawierzchni pod wpływem temperatury otoczenia, jest zgodny z

podstawową funkcją tej warstwy określoną w STWiORB Nr 19 oraz z innymi przedmiotowymi normami, np. PN-V-83002 Lotniskowe nawierzchnie z betonu cementowego.

Ponadto wybór równoważnego rozwiązania pozwala m. in. wyeliminować zdeaktualizowane zapisy i brak określenia w STWiORB nr 19 podstawowego dokumentu odniesienia dla wykonania warstwy poślizgowej z mieszanki mineralno-asfaltowej

Zamieszczone w ofercie odwołanie do pkt 2.7 OST D-05.03.04 miało zatem na celu potwierdzenie równoważności zaproponowanej przez Wykonawcę technologii wykonana warstwy poślizgowej względem technologii opisanej przez zamawiającego w STWiORB nr 19.

W dniu 7 maja 2014. zamawiający poinformował odwołującego o odrzuceniu jego oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy podnosząc, że treść oferty odwołującego w zakresie warstwy konstrukcji poślizgowej jest niezgodna z treścią siwz, nie stanowi rozwiązania równoważnego, ale wariantowe, którego zamawiający nie dopuszczał. Odwołał się do Uwagi III rozdziału 3 siwz, a także do udzielonych przez siebie odpowiedzi na pytania 12 i 17 wskazując, że w zakresie konstrukcji nawierzchni drogi nie dopuścił rozwiązań równoważnych, a w projekcie budowlanym i wykonawczym warstwa poślizgowa stanowi element konstrukcji nawierzchni. Ponadto dla warstwy poślizgowej opracowano odrębną Szczegółową Specyfikację Techniczną Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych (SST 19) udostępnianą wykonawcom oraz opisującą przedmiot zamówienia, która nie przewiduje rozwiązań zamiennych.

Wykonawca w złożonej ofercie przyjął i w cenie oferty uwzględnił wykonanie warstwy poślizgowej w technologii pojedynczego utrwalenia powierzchniowego z podwójnym rozłożeniem kruszywa.

Wykonawca w uzasadnieniu oferty równoważnej w zakresie wykonania warstwy poślizgowej powołuje się na Ogólną Specyfikację Techniczną D-05.03.04 "Nawierzchnia betonowa", która w Punkcie 2.1. „Materiały do zabezpieczenia przeciwoerozyjnego podbudów (warstwa/poślizgowa)” dopuszcza do zastosowania następujące materiały:

geowłóknina posiadająca odpowiednie parametry techniczne

pojedyncze powierzchniowe utrwalenie z podwójnym rozłożeniem kruszywa,

warstwa z mieszanki mineralno-asfaltowej.

Powoływanie się w tym konkretnym przypadku na OST D-05.03.04 jest niewłaściwe, bowiem zgodnie z decyzją Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad niniejsza ogólna specyfikacja techniczna stanowi obowiązującą podstawę sporządzenia specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych (STWiORB) przy zlecaniu i realizacji robót na drogach krajowych oraz jest zalecana do wykorzystania przy zlecaniu robót na drogach wojewódzkich, powiatowych i gminnych.

Zatem ta specyfikacja nie ma zastosowania do nawierzchni samolotowych. Ponadto stanowi jedynie podstawę do sporządzania Szczegółowych Specyfikacji Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych, w których projektant wskazuje konkretne rozwiązania i wymagania techniczne, jakościowe. Tak też w przypadku niniejszego postępowania, projektant opracował szczegółowe STWOiRB dla nawierzchni betonowych przeznaczonych dla ruchu statków powietrznych na lotnisku wojskowym, w tym odrębną STWiORB dla wykonania warstwy poślizgowej, biorąc pod uwagę konkretny obiekt lotniskowy, obowiązujące normy, wytyczne resortowe oraz zebrane doświadczenia z obiektów wojskowych.

Z dokumentów załączonych do odwołania wynika:

Z Katalogu Typowych Konstrukcji Nawierzchni Sztywnych wynika, że w szczególności wyróżnia się warstwy konstrukcji nawierzchni:

- warstwa jezdna,
- podbudowa,
- podłoże.

Przy czym warstwa jezdna to warstwa a betonu cementowego, podbudowa może składać się z jednej lub kilku wykonanych warstw z różnych materiałów). Podłoże nawierzchni z gruntu rodzimego lub dowiezionego, jest doprowadzone do określonej nośności i mrozoodporności Z Katalogu Typowych Konstrukcji Nawierzchni Sztywnych ISBN – 83-913902-6-8 wynika, że jako warstwy typowych konstrukcji nawierzchni wskazywane są :

- beton cementowy,
- chudy beton, grunt stabilizowany cementem
- warstwa mrozoodporna lub wzmacniająca podłoże,

W opracowaniu A. S..... nawierzchnie drogowe z betonu cementowego wynika, że typowe konstrukcje dla dróg głównych składają się z :

Betonu o zbrojeniu ciągłym,. Betonu 5 dyblowanego, betonu 5 niedyblowanego, chudego betonu, betonu asfaltowego, kruszywa ulepszanego cementem, kruszywa stabilizowanego mechanicznie, a w tabelki 6.21 wskazano grubość konstrukcji według katalogu amerykańskiego dla podbudów z kruszywa, podbudów sztywnych, podbudów sztywnych o wysokim module.

Z normy PN-75-S-96015 wynika, że W przypadku dróg o natężeniu ruchu powyżej 3000 pojazdów umownych na dobę na 1 pasie na drogach samochodowych lub 10 operacji lotniczych na godzinę na lotniskach zaleca się wzmocnić górną warstwę podłoża o grubości 10-20 cm kilkuprocentowym dodatkiem cementu, smoły lub asfaltu niezależnie od rodzaju gruntu. W przypadku gruntów dobrze uziarnionych (wskaźnik uziarnienia powyżej 7), o wskaźniku piaskowym większym niż 35 i niskiego poziomu wód gruntowych nie stwarzającego niebezpieczeństwa nadmiernego zawilgocenia gruntu bezpośrednio pod

nawierzchnią można układać warstwę betonu na gruncie miejscowym po uprzednim nałożeniu na nim warstwy poślizgowej. 2.4.4. Warstwa poślizgowa powinna być wykonana z bitumowanego piasku lub żwiru o grubości 2-3 cm, papy, papieru, folii lub podobnych materiałów.

Polska norma PN-V-83002 lotniskowe nawierzchnie z betonu cementowego – w niniejszej normie uwzględniono specyficzne wymagania, które są odpowiednie w odniesieniu do metody ślizgowej stosowanej w budowie wojskowych nawierzchni lotniskowych. W pkt.1.2 norma ta odwołuje się do wcześniej opisanej normy PN-75-S-96015. W pkt.1.3 wskazano, że betonowa nawierzchnia lotniskowa to naziemna część pola wzlotów przeznaczona do ruchu, postoi i obsługi statków powietrznych – zadaniem jej jest bezpieczne przeniesienie wszelkiego rodzaju obciążeń i rozłożenie ich odpowiednio na wszystkie warstwy układu konstrukcyjnego. 2.8.3. Warstwa wyrównawczo-poślizgowa (...) Warstwa wyrównawczo-poślizgowa wykonana z materiałów bitumicznych powinna być całkowicie wyłączona z ruchu od czasu ułożenia nowej warstwy jezdnej z betonu cementowego. Czas ten nie powinien być dłuższy niż 3 miesiące. Dopuszcza się stosowanie innych materiałów na warstwy poślizgowe zgodnie z 2.4.4.

Z ogólnej specyfikacji technicznej D-05.03.04 wynika, że w pkt. 2.7. „materiały do zabezpieczenia przeciwoerozyjnego podbudów (warstwa poślizgowa) mogą być zastosowane następujące materiały :

- geowłóknina,
- pojedyncze powierzchniowe utwalenie z podwójnym rozłożeniem kruszywa,
- warstwa mieszanki mineralno-asfaltowej. W odniesieniach wskazano na normę PN-EN 13043.

Z opinii prywatnej złożonej przez odwołującego wynika, warstwa poślizgowa nie jest elementem konstrukcji nawierzchni, bo konstrukcję stanowi zespół warstw nośnych umożliwiający ruch statków. Warstwa poślizgowa nie powoduje podwyższenia nośności konstrukcji nawierzchni betonowej ale jej obniżenie. Stanowi jedynie przekładkę ograniczającą zespolenie sąsiednich warstw konstrukcji nawierzchni, a tym samym zmniejszając efekt ich współpracy w przenoszeniu obciążeń.

Z dokumentów przedłożonych przez zamawiającego wynika:

Z artykułu P. Nity i A. Poświaty „Współczesne betonowe nawierzchnie lotniskowe w Polsce” wynika, że przekrój konstrukcyjny zmodernizowanej nawierzchni obejmuje :

- starą nawierzchnię, na którą składają się podbudowa z betonu, warstwa z betonu cementowego, warstwa wyrównawcza z betonu asfaltowego, warstwa poślizgowa z masy mineralno-bitumicznej beton cementowy kl. B 35, zaś na

- nową nawierzchnię: warstwa wyrównawcza z betonu asfaltowego średnioziarnistego, warstwa poślizgowa, wykonywana nawierzchnia z betonu cementowego kl. B 40.

„Zarówno dla powierzchni nowo budowanych jak również modernizowanych starych nawierzchni po ukształtowaniu nowych projektowanych przekrojów nawierzchni najczęściej przy wykorzystaniu warstwy wyrównawczo-wiążącej, układa się warstwę „poślizgową”. Warstwa poślizgowa czyni bardziej swobodny ruch po podbudowie, zmniejszając stan wewnętrznego wyężenia płyty spowodowanego więzami wewnętrznymi układu konstrukcyjnego. Warstwę poślizgową można wykonać z różnych materiałów takich jak folia, papa bitumiczna, izolacyjna lub inne. W kraju warstwę poślizgową wykonuje się zasadniczo jako warstwę bitumiczną grubości 3-5 cm. Wskazano z czego może być wykonana jakie są jej pożądane parametry, jak wykonywać warstwę by nie utraciła ona oczekiwanych cech, wskazano, że nie musi być stosowana dla nowych nawierzchni projektowanych w pełnym układzie konstrukcyjnym metodą mokre na mokre.

Z artykułu „Aktualizacja katalogu typowych konstrukcji nawierzchni sztywnych Etap II” A. Szydło, P. Mackiewicz, R. Wardęga i B. Krawczyk wynika schemat i nazwy warstw konstrukcyjnych w ramach konstrukcji nawierzchni wyróżnia się dolne warstwy konstrukcji nawierzchni – warstwa podbudowy pomocniczej: warstwa mrozoodporna (odsączająca) i górna warstwa podbudowy pomocniczej oraz górne warstwy konstrukcji nawierzchni : warstw podbudowy zasadniczej, warstwa poślizgowa, warstwa z betonu cementowego. Poza konstrukcją nawierzchni w przyjętym schemacie pozostają podłoże gruntowe i warstwa ulepszanego podłoża. Z rys. 4.1. wynika przekrój poprzeczny dla nawierzchni sztywnej oraz ulepszanego podłoża.

Z artykułu „Budowa i utrzymanie nawierzchni lotniskowych” P. Nita wynika jak się warstwę poślizgową wykonuje, że służy ona jako warstwa kompensująca wpływ warunków atmosferycznych tj. zmian temperatury zachodzących w cyklu dobowym czy sezonowym, Wskazuje się, że warstwa ta jest w układzie konstrukcyjnym nawierzchni zdecydowanie potrzebna.

Z aneksu do wniosku o rozpoczęcie postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego wynika, że komisja przetargowa dla oceny zastosowanych w ofertach rozwiązań równoważnych powołała biegłych w postaci autorów projektów poszczególnych branż.

W dniu 24 kwietnia 2014r. w zakresie spornym biegły L..... M..... stwierdził, że przyjęta w projekcie rozbudowy centralnej płaszczyzny postoju samolotów warstwa poślizgowa z asfaltu piaskowego o grub. 2,0 cm została przez projektanta przyjęta jako część konstrukcji nawierzchni, co zostało przedstawione w przekrojach konstrukcyjnych nawierzchni, opisie technicznym w pkt., dotyczącym konstrukcji nawierzchni i opracowanej dla tego obiektu SST 19, która nie przewiduje rozwiązania zamiennego. Biegły stwierdził, że proponowana przez oferenta jako rozwiązanie równoważne warstwa poślizgowa w



technologii utrwalenia powierzchniowego z podwójnym rozłożeniem kruszywa jest obecnie stosowana jako rozwiązanie równoważne, lecz nie była dotychczas stosowana dla nawierzchni lotnisk. Ponieważ projektowana warstwa poślizgowa z asfaltu piaskowego stanowi w tym przypadku część konstrukcji nawierzchni oraz z przyczyn opisanych wyżej nie można przyjąć, według biegłego, że jest to rozwiązanie równoważne do projektowanego.

Z wytycznych tymczasowych wykonywania i odbioru warstw wyrównawczo – poślizgowych w lotniskowych nawierzchniach z betonu cementowego wynika, że pod określeniem warstwa wyrównawczo-poślizgowa należy rozumieć warstwę oddzielającą starą podbudowę (nawierzchnię istniejącą) od nowej warstwy jezdnej z betonu cementowego. Warstwa wyrównawczo-poślizgowa służy do wyrównania nierówności lub zmiany profilu podbudowy oraz umożliwia warstwie jezdnej niezbędną swobodę ruchów poziomych. W pozostałym zakresie wytyczne wskazują rodzaje mas mineralno-bitumicznych stosowanych do tej warstwy, przygotowanie podbudowy materiały, skład i własności mas mineralno-bitumicznych, produkcję i układania mas, badania techniczne oraz wymagani i zalecenia dodatkowe.

Z artykułu P. Nita „Betonowe nawierzchnie lotniskowe” złożonego przez odwołującego na rozprawie wynika, że do elementów konstrukcyjnych nawierzchni autor zalicza warstwę jezdnią, podbudowę, warstwę mrozochronną, podłoże naturalne.

Zaś opisując rys. 4.1. przedstawiający schemat konstrukcyjny nawierzchni wraz z elementami systemu odwodnienia autor wyróżnia:

Właściwą nawierzchnię z betonu odpowiedniej klasy nie mniejszej niż B 35, warstwę poślizgową, podbudowę pod nawierzchnię (warstwa górna i dolna), warstwę mrozochronną, podłoże gruntowe G1. Zaś w tabeli obrazującej warstwę układu konstrukcyjnego nawierzchni sztucznych, autor do nośnych warstw układu konstrukcyjnego zalicza: dolną i górną warstwę podbudowy, warstwę wyrównawczo-poślizgową i warstwę wiążącą.

Na podstawie powyższego materiału dowodowego Izba ustaliła, że zamawiający na potrzeby niniejszego postępowania w pkt. 1.5.6. wymagań ogólnych zdefiniował pojęcie konstrukcja nawierzchni jako układ warstw nawierzchni wraz ze sposobem ich połączenia, a także pojęcie nawierzchni i wskazał warstwy na tę nawierzchnię się składające w tym warstwę wiążącą określoną jako warstwa znajdująca się między warstwą ścieralną, a podbudową, zapewniająca lepsze rozłożenie naprężeń na nawierzchni i przekazywanie ich na podbudowę i wyrównawczą. Sam odwołujący w odwołaniu warstwę poślizgową zdefiniował jako „Warstwa poślizgowa nie jest bowiem elementem konstrukcji nawierzchni, gdyż jej zadaniem jest jedynie zmniejszanie naprężeń powstających w płycie w wyniku tarcia płyty o podbudowę.”, a więc używając pojęć wprost odpowiadających warstwie wiążącej. Wymagania ogólne stanowią podstawę definicji pojęć używanych w szczegółowych

specyfikacjach technicznych w tym w SST 19, która odwołuje się bezpośrednio i wprost do tych wymagań. Izba ustaliła także, iż w odpowiedzi na pytanie nr 17 zamawiający posłużył się pojęciem „konstrukcji nowobudowanych nawierzchni”, czyli pojęciem przez siebie w Wymaganiach ogólnych zdefiniowanym. Jednocześnie Izba ustaliła, że z powołanych norm, wytycznych, ogólnych specyfikacji technicznej GDDKiA, a także publikacji fachowych, opinii prywatnej nie wynika w sposób jednoznaczny, czy warstwa poślizgowa konstrukcją nawierzchni, część autorów wskazuje na warstwę poślizgową jako warstwę pomiędzy dwoma warstwami konstrukcyjnymi podbudową i warstwą jezdnią, część zalicza tę warstwę do układu konstrukcyjnego nawierzchni, część zaś wskazuje, że jest to warstwa nośna układu konstrukcyjnego. W tej sytuacji Izba uznała, że normy, wytyczne, specyfikacja techniczna oraz publikacje prasy fachowej, opinia prywatna nie pozwalają na przyjęcie, że istnieje jednolita i powszechna kwalifikacja warstwy poślizgowej do konstrukcji nawierzchni albo jednolita i powszechna kwalifikacja warstwy poślizgowej wykluczająca taką przynależność.

Mając powyższe na uwadze Izba oparła rozstrzygnięcie o treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia, wymagań ogólnych, SST 19, wyjaśnień treści SIWZ w ramach V tury pytań z dnia 21 stycznia 2014r. ofertę odwołującego, wyjaśnienia odwołującego z dnia 1 kwietnia 2014r. pismo biegłego L..... M..... z dnia 24 kwietnia 2014r.

Izba uznała za bezsporne pomiędzy stronami to, że odwołujący zaoferował w ramach wykonania warstwy poślizgowej rozwiązanie odmienne od przewidzianego w SST 19, której jest rozwiązaniem równoważnym rozwiązaniu zaprojektowanemu.

#### **Izba zważyła, co następuje:**

Izba stwierdziła, że zgłoszone przystąpienie spełnia wymogi formalne określone w art. 185 ust. 2 ustawy. Izba uznała, że nie zachodzą przesłanki z art. 189 ust. 2 ustawy, które skutkowałyby odrzuceniem odwołania.

Izba oceniła, że odwołujący ma interes w uzyskaniu zamówienia, gdyż złożył ofertę z najniższą ceną, co przy przyjętym kryterium cenowym oceny ofert pozwalałoby mu na uzyskanie zamówienia, gdyby zamawiający nie odrzucił jego oferty. Tym samym w przypadku uwzględnienia odwołania odwołujący ma szansę na uzyskanie zamówienia. Odwołujący może ponieść szkodę w postaci utraty zysku jaki zakładał z tytułu realizacji przedmiotowego zamówienia. Przesłanka materialnoprawna z art. 179 ust. 1 ustawy została wypełniona.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 7 ust. 1 i 3 ustawy, w związku z naruszeniem art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy, przez odrzucenie oferty złożonej przez odwołującego, mimo że jej treść odpowiada SIWZ

Zarzut nie zasługuje na uwzględnienie. Zgodnie z art. 9 ust. 1 pkt 2 ustawy zamawiający jest zobligowany do odrzucenia oferty w sytuacji, gdy jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy. W przedmiotowej sprawie bezsporne pomiędzy stronami jest to, że odwołujący zaoferował rozwiązanie równoważne co do wykonania warstwy poślizgowej rozwiązaniu przyjętemu w SST 19 przez zamawiającego. Odwołujący nie kwestionował także faktu, że udzielając odpowiedzi na pytanie 17 z dnia 21 stycznia 2014r. zamawiający zmienił zakres dopuszczalności oferowania rozwiązań równoważnych do innych rozwiązań niż dotyczące konstrukcji nawierzchni. Jak ustaliła Izba w ramach przeprowadzonego postępowania dowodowego zamawiający zdefiniował pojęcie konstrukcji nawierzchni, którym posłużył się udzielając odpowiedzi na pytanie 17. Zamawiający zdefiniował także pojęcie nawierzchni zaliczając do niej warstwę wiążącą, której funkcja w pełni pokrywa się z definicją warstwy poślizgowej przedstawionej przez odwołującego w odwołaniu. Zatem skoro zamawiający poczynił wyraźne definicje pojęć nie mających swoich legalnych definicji w obrocie, to definicjom zamawiającego należało dać prymat w niniejszym postępowaniu. Skoro zatem zamawiający nie dopuścił zmian w konstrukcji nawierzchni, w tym także nie dopuścił zmian o charakterze równoważnym do zaprojektowanych, a jednocześnie do konstrukcji zaliczał warstwę nawierzchni, a do warstw nawierzchni warstwę wiążącą, służącą temu celu co warstwa poślizgowa, to w ocenie Izby jednoznaczna treść siwz zakazywała oferowania rozwiązań równoważnych dla warstwy poślizgowej. Logiczną konsekwencją tego zakazu była zatem ocena przez zamawiającego, że treść oferty odwołującego w tym zakresie nie odpowiada treści siwz. W ocenie Izby zamawiający nie miał w tym zakresie podstaw do zastosowania treści art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy, gdyż poprawienie tej treści w ofercie wprowadzałoby istotną zmianę oferty i prowadziło do zaoferowania innego przedmiotu oferty, niż chciał tego odwołujący. W tym stanie rzeczy Izba nie dopatrzyła się w działaniu zamawiającego naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy, a w konsekwencji także art. 7 ust. 1 ustawy.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 92 ust. 1 pkt 2 ustawy, z uwagi na brak uzasadnienia faktycznego decyzji o odrzuceniu oferty złożonej przez odwołującego.

Zarzut nie zasługuje na uwzględnienie. Odwołujący jednoznacznie i precyzyjnie podczas rozprawy wskazał na podstawę faktyczną własnego odrzucenia. Odwołujący stwierdził bowiem do protokołu „Jedyną okolicznością faktyczną uzasadniającą odrzucenie było to, że Zamawiający nie dopuścił zmian w konstrukcji nawierzchni.”. W ocenie Izby zatem uzasadnienie faktyczne podstaw odrzucenia było odwołującemu w dacie wniesienia

odwołania znane i nie budziło jego wątpliwości. Izba stwierdza, że prawidłowo odwołujący wskazał, że tą jedyną przyczyną odrzucenia jego oferty był fakt, że odwołujący zaoferował rozwiązanie równoważne wykonania warstwy należącej do konstrukcji nawierzchni w sytuacji, gdy treść siwz zakazywała odwołującemu dokonania zmiany konstrukcji nowobudowanych nawierzchni na CPPS/APRON 2. Roboty należało wycenić i wykonać zgodnie z projektem budowlanym, projektami wykonawczymi i STWiOR. Odwołujący się do tego wymogu nie zastosował i z tego względu zamawiający ocenił jego ofertę jako nie odpowiadającą treść siwz i odrzucił wskazując prawidłową podstawę prawną tj. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy. Tym samym informacja o wyniku postępowania wskazywała zarówno podstawę prawną jak i faktyczną odrzucenia oferty odwołującego i nie pozbawiała odwołującego możliwości skutecznego skorzystania ze środków ochrony prawnej. W tym stanie rzeczy Izba oceniła, że zamawiający nie naruszył art. 92 ust. 1 pkt 2 ustawy.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 7 ust. 1 i 3 ustawy w związku z naruszeniem art. 91 ust. 1 ustawy poprzez dokonanie wyboru oferty SKANSKA jako najkorzystniejszej oferty oraz przez zaniechanie dokonania wyboru oferty złożonej przez odwołującego jako najkorzystniejszej oferty,

Zarzut nie zasługuje na uwzględnienie. Zarzut oparty był na przekonaniu odwołującego, co do tego, że jego oferta jest ofertą niepodlegającą odrzuceniu i jako taka została pominięta przy ocenie ofert i nie była brana zgodnie z przyjętymi kryteriami oceny ofert pod uwagę jako oferta najkorzystniejsza. W sytuacji zatem, gdy zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy nie potwierdził się nie mógł potwierdzić się również zarzut naruszenia art. 91 ust. 1 ustawy w związku z art. 7 ust. 1 i 3, ustawy, gdyż zamawiający nie miał prawa uwzględnić oferty prawidłowo odrzuconej przy ocenie ofert. W konsekwencji wybór oferty przystępującego jako najkorzystniejszej należy ocenić jako prawidłowy i nienaruszający zarzucanych przez odwołującego przepisów ustawy.

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w sentencji na podstawie art. 192 ust. 1 i 2 ustawy.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy stosownie do wyniku spraw oraz zgodnie z § 3 pkt. 1 i pkt 2 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238) obciążając odwołującego kosztami postępowania w postaci uiszczonego wpisu obciążając odwołującego kosztami uiszczonego wpisu oraz nakazując mu zwrot

zamawiającemu kosztów dojazdu na rozprawę zgodnie ze złożonym przez zamawiającego spisem kosztów.

**Przewodniczący.....**