

POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 26 listopada 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Mateusz Paczkowski

na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestnika postępowania odwoławczego w dniu 26 listopada 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 8 listopada 2024 r. przez wykonawcę "IZAN +" sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Lubuskie Centrum Ortopedii im. dr. L.W. Sp. z o.o. z siedzibą w Świebodzinie
przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy Clar System S.A. z siedzibą w Poznaniu
przy udziale uczestnika po stronie odwołującego – wykonawcy HOSPITAL SERVICE sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 13 500,00 złotych (trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy "IZAN +" sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, stanowiącej 90% uiszczanego wpisu.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący:.....

Sygn. akt: KIO 4168/24

Uzasadnienie

Lubuskie Centrum Ortopedii im. dr. L.W. Sp. z o.o. z siedzibą w Świebodzinie (dalej: „Zamawiający”), prowadzi z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm. dalej: „ustawa Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Usługa sprzątania oddziałów, poradni i innych pomieszczeń Lubuskiego Centrum Ortopedii im. dr. L.W. Spółka z o.o. oraz wykonywania innych czynności pomocowych przy pacjencie” (znak postępowania: ZP.PN.10.2024). Wartość szacunkowa zamówienia jest powyżej progów unijnych. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 8 października 2024 r. pod numerem 604816-2024.

W dniu 8 listopada 2024 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, w przedmiotowym postępowaniu złożył wykonawca "IZAN +" sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie (dalej: „Odwołujący”).

Odwołanie złożono na niezgodną z przepisami ustawy czynność Zamawiającego, podjętą w postępowaniu o udzielenie zamówienia tj. zastrzeżenie w dokumentach zamówienia – SWZ, że oferta z błędną zastosowaną stawką podatku od towarów i usług w tym „zw” – zwolnienia w zakresie czynności pomocniczych przy pacjencie będzie podlegała odrzuceniu jako zawierająca błąd w obliczeniu ceny.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 134 ust. 1 pkt 4) i 17) ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1)-3) ustawy Pzp w zw. z art. 43 ust. 1 pkt) 18a) ustawy o podatku od towarów i usług z dnia 11 marca 2004 r. (Dz. U. 2004 Nr 54 poz. 535 ze zm. dalej jako: Ustawa o VAT) poprzez zastrzeżenie w odpowiedziach na pytania 3) oraz 58) w wyjaśnieniach SWZ z dnia 31 października 2024 roku, że postępowanie nie dotyczy czynności pomocniczych przy pacjencie, które podlegają zwolnieniu od podatku od towarów i usług na podstawie art. 43 ust. 1 pkt 18) i 18a) Ustawy o VAT i wprowadzenie do pkt 5) Rozdział IV Opisu Przedmiotu Zamówienia SWZ, że oferta zawierająca błędną stawkę VAT w tym „zw” – zwolnienie z tego podatku zostanie odrzucona jako oferta zawierająca błąd w obliczeniu ceny, podczas gdy jak wynika z Opisu Przedmiotu Zamówienia w zamówieniu tym przewidziane są usługi pomocnicze przy pacjencie, które podlegają stawce VAT „zw” – zwolnieniu tj.

- Pomoc przy zmianie opatrunków pacjentom: pomoc przy zdejmowaniu i zakładaniu odzieży, pomoc przy wchodzeniu na stół zabiegowy i schodzeniu ze stołu, zmiana podkładu jednorazowego i dezynfekcja stołu po zabiegu gipsowania średnio ok. 30 zabiegów dziennie, 5 x w tygodniu.

- Pomoc przy zakładaniu gipsu dla pacjenta: przygotowanie wody, przygotowanie opasek, pomoc przy zabezpieczaniu pacjenta przed wybrudzeniem, podawanie pielęgniarkie mokrych opasek gipsowych, przygotowanie longet gipsowych w tym wymierzenie długości, przygotowanie wody, wykonanie longety zamoczenie i podanie:- gipsowania: 5 tygodniowo

- Pomoc przy transporcie chorych: przywiezienie i odwiezienie pacjenta z miejsca na miejsce w zależności od lokalizacji.

- gipsownia: średnio 20 dziennie, - oddziały: około 16 razy dziennie lub wg potrzeby.

co powoduje, że zamawiający naruszył wyżej wskazane przepisy, gdyż to na Wykonawcy leży obowiązek określenia odpowiedniej, zgodnej z obowiązującymi przepisami prawa stawki podatku VAT za wykonywane czynności w ramach realizowanych usług a usługi wyżej wskazane podlegają zwolnieniu na podstawie art. 43 ust. 1 pkt 18a) Ustawy o VAT.

Odwołujący wniósł o wykreślenie z dokumentów zamówienia – SWZ Rozdziału IV OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA 5) następującego fragmentu: „5) [...]Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego (uchwały z 20 października 2021 r. sygn.. III CZP 52/11 i III Czp 53/11) nakładającym na zamawiających obowiązek weryfikacji podatku VAT w ocenie ofertowej, Zamawiający oświadcza, że jeśli wykonawca przyjmie w formularzu cenowym niezgodną z obowiązującymi przepisami stawkę podatku VAT (w tym tzw. stawkę „zw” – zwolnienie z tego podatku), to Zamawiający – zgodnie ze wskazanymi uchwałami Sądu Najwyższego – odrzuci ofertę takiego wykonawcy, jako zawierającą błąd w obliczeniu ceny.”

Odwołujący wskazał, że posiada interes faktyczny i prawny we wniesieniu odwołania, bowiem nie upłynął jeszcze termin złożenia ofert, Odwołujący ma możliwość złożenia oferty i uzyskania zamówienia, wobec czego jest zainteresowany tym, aby postępowanie zostało przeprowadzone zgodnie z przepisami ustawy Pzp.

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu określonego w art. 515 ust. 1 pkt 1) lit. a) ustawy Pzp. Informację stanowiącą podstawę dla wniesienia odwołania Odwołujący uzyskał w dniu 31 października 2024 r. (publikacja zmian treści SWZ). W związku z powyższym odwołanie wniesione w dniu 8 listopada 2024 r. należy uznać za wniesione w wymaganym zgodnie z ustawą Pzp terminie.

Wpis od odwołania w kwocie 15 000,00 złotych (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych. Odwołujący prawidłowo przekazał kopię odwołania Zamawiającemu oraz załączył potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.

Do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie po stronie Zamawiającego przystąpił wykonawca Clar System S.A. z siedzibą w Poznaniu, a po stronie Odwołującego przystąpił wykonawca HOSPITAL SERVICE sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu.

Pismem z dnia 22 listopada 2024 r. Odwołujący oświadczył, że wycofuje odwołanie.

W tych okolicznościach Izba zważyła, co następuje:

Izba stwierdza, że w tej sprawie odwoławczej odwołanie zostało skutecznie wycofane przed terminem posiedzenia i rozprawy z udziałem stron i uczestnika postępowania odwoławczego. Wymaga odnotowania, że odwołanie można cofnąć w każdym czasie do zamknięcia rozprawy. Cofnięcie odwołania przez Odwołującego, zgodnie art. 568 pkt 1) ustawy Pzp oraz § 13 ust. 1 pkt 6) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 31 grudnia 2020 r. w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz.U. 2020 poz. 2453) oznacza, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu.

Wobec powyższego, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie §9 ust. 1 pkt 3) lit. a) Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (t.j. Dz.U. 2020 z dnia 31 grudnia 2020 r., poz. 2437). Izba orzekła o dokonaniu zwrotu na rzecz Odwołującego z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych 90% kwoty uiszczonej tytułem należnego wpisu od odwołania.

Przewodniczący: