

WYROK

Warszawa, 1 sierpnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ernest Klauziński

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej
27 czerwca 2025 r. przez odwołującego: Erbud International spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Jasionce w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Uniwersytecki Szpital Kliniczny Nr 1 w Lublinie przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego: MAX-BUD G.P. spółka komandytowa z siedzibą w Szerokiem

orzeka:

1. Uwzględnić odwołanie i nakazać zamawiającemu:

- 1.1. unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
- 1.2. powtórzenie czynności badania i oceny ofert złożonych w postępowaniu, w tym odrzucenie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp oferty wykonawcy MAX-BUD G.P. spółka komandytowa z siedzibą w Szerokiem.

2. Kosztami postępowania obciążyć wykonawcę MAX-BUD G.P. spółka komandytowa z siedzibą w Szerokiem i zaliczyć w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania, 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszt wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego, a także 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszt wynagrodzenia pełnomocnika i 34 zł 00 gr (trzydzieści cztery grosze zero groszy) z tytułu opłat skarbowych od pełnomocnictw poniesione przez wykonawcę MAX-BUD G.P. spółka komandytowa z siedzibą w Szerokiem.

3. Zasądzić od wykonawcy MAX-BUD G.P. spółka komandytowa z siedzibą w Szerokiem na rzecz odwołującego 23 600 zł 00 gr (dwadzieścia trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

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

Uzasadnienie

Uniwersytecki Szpital Kliniczny Nr 1 w Lublinie (dalej: Zamawiający) prowadzi na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (dalej: Pzp) postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na „Modernizację pomieszczeń USK Nr 1 w Lublinie w celu utworzenia Centrum Diagnostyki i Leczenia Chorób Nowotworowych Skóry z zapleczem pracowni diagnostycznych, usług ambulatoryjnych i jednodniowych w systemie zaprojektuj i wybuduj w ramach projektu pn. Poprawa jakości i dostępności udzielania świadczeń onkologicznych przez modernizację i doposażenie infrastruktury Uniwersyteckiego Szpitala Klinicznego Nr 1 w Lublinie realizowanego w ramach Krajowego Planu Odbudowy i Zwiększania Odporności – komponentu D Efektywność, dostępność i jakość systemu ochrony zdrowia będącego elementem Inwestycji Inwestycja D1.1.1 Rozwój i modernizacja infrastruktury centrów opieki wysokospecjalistycznej i innych podmiotów leczniczych – konkurs nr KPOD.07.02-IP.10001/24”, nr postępowania: EO/TT 2721/XXIV/25, zwane dalej postępowaniem. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 16 kwietnia 2025 r., numer publikacji ogłoszenia: 00248916-2025, numer wydania Dz.U. S:75/2025.

27 czerwca 2025 r. wykonawca Erbud International spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Jasionce

(dalej: Odwołujący), wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1.w odniesieniu do czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy MAX-BUD G.P. spółka komandytowa z siedzibą w Szerokim (dalej: Przystępujący) dokonanej pismem Zamawiającego z 17 czerwca 2025 r.:

a)naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp przez nieuzasadnione przyjęcie,

że Przystępujący na potrzeby obliczenia ceny lub kosztu zastosował prawidłowe stawki podatku VAT w odniesieniu do poszczególnych zakresów świadczeń niezbędnych do wykonania w ramach realizacji zadania inwestycyjnego (w tym

w szczególności w odniesieniu do poszczególnych zakresów świadczeń – dostawa instalacji gazów medycznych – niezbędnych do wykonania w ramach realizacji zadania inwestycyjnego), a w konsekwencji naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp przez nieuzasadnione przyjęcie, że oferta Przystępującego nie zawiera błędu

w obliczeniu ceny lub kosztu skutkującego koniecznością odrzucenia tej oferty;

b)naruszenie art. 16 Pzp i art. 17 ust. 2 Pzp w zw. z art. 223 ust. 1 Pzp

przez dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty Przystępującego mimo

braku zweryfikowania prawidłowości zastosowania przez Przystępującego poszczególnych konkretnych stawek podatku VAT do obliczenia ceny lub kosztu oferty (w tym w szczególności w odniesieniu do poszczególnych zakresów świadczeń – dostawa instalacji gazów medycznych – niezbędnych do wykonania

w ramach realizacji zadania inwestycyjnego) w sytuacji, gdy poszczególni wykonawcy zastosowali różne stawki podatku VAT na potrzeby obliczenia ceny

lub kosztu oferty;

c)naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp przez dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty Przystępującego mimo, że oferta ta kwalifikuje się do odrzucenia z tego względu, że zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu;

d)naruszenie art. 239 ust. 1 Pzp, art. 16 pkt 1 Pzp, art. 16 pkt 2 Pzp i art. 17 ust. 2 Pzp przez dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty Przystępującego pomimo naruszeń wskazanych powyżej w ppkt a) – c);

2.w odniesieniu do zaniechania czynności zweryfikowania prawidłowości zastosowania przez Przystępującego konkretnych stawek podatku VAT do obliczenia ceny oferty:

a)naruszenie art. 16 Pzp i art. 17 ust. 2 Pzp w zw. z art. 223 ust. 1 Pzp przez zaniechanie zweryfikowania prawidłowości zastosowania przez Przystępującego konkretnych stawek podatku VAT do obliczenia ceny oferty w sytuacji,

gdy poszczególni wykonawcy zastosowali różne stawki podatku VAT na potrzeby obliczenia ceny oferty (w tym w szczególności w odniesieniu do poszczególnych zakresów świadczeń – dostawa instalacji gazów medycznych – niezbędnych

do wykonania w ramach realizacji zadania inwestycyjnego);

3.w odniesieniu do zaniechania czynności odrzucenia oferty Przystępującego:

a)naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp przez zaniechanie czynności odrzucenia oferty Przystępującego pomimo, że oferta tego wykonawcy kwalifikuje się do odrzucenia

z tego względu, że zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1.unieważnienia czynności wyboru oferty Przystępującego,

2.odrzucenia oferty Przystępującego ewentualnie

3.zażądania od Przystępującego, na podstawie art. 223 ust. 1 Pzp wyjaśnienia stawek podatku VAT przyjętych przez Przystępującego na potrzeby ustalenia ceny oferty Przystępującego w zakresie dostawy instalacji gazów medycznych, a następnie odrzucenie oferty Przystępującego,

4.dokonania powtórnej oceny ofert nie podlegających odrzuceniu i dokonanie wyboru najkorzystniejszej oferty z pośród ofert złożonych w postępowaniu.

W uzasadnieniu Odwołujący wskazał m. in.:

Zamawiający wymagał od wykonawców ubiegających się o realizację zamówienia publicznego wypełnienia formularza ofertowego, w którym w części II Cena oferty wykonawcy zobowiązani byli do podania kwot jednostkowych netto, stawki podatku VAT oraz kwoty brutto

za poszczególne prace składające się na zakres zamówienia. Zamawiający nie narzucał wykonawcom wyboru określonej stawki podatku VAT, co potwierdza wzór oferty stanowiący załącznik nr 1 do SWZ.

Zgodnie z Rozdziałem XV SWZ:

„Do obliczenia ceny oferty niezbędne jest prawidłowe wypełnienie formularza cenowego (Załącznik 1 do SWZ). (...)

7. Cenę oferty należy podać netto i brutto z uwzględnieniem podatku od towarów i usług (VAT).

8. Do porównania ofert Zamawiający przyjmuje cenę brutto za całość zamówienia w odniesieniu do podatników będących podatnikiem podatku od towarów i usług w pozostałych przypadkach porównywana będzie cena netto.

Skutki finansowe jakichkolwiek błędów w przeprowadzonej przez Wykonawcę kalkulacji obciążają wyłącznie Wykonawcę”.

Jak wynika z analizy formularzy ofert złożonych przez pozostałych wykonawców w Postępowaniu, jedynie Max-Bud, przyjął jedną stawkę podatku VAT wynoszącą 23% dla całego zakresu przedmiotowego Zamówienia.

Przedmiot niniejszego Postępowania obejmuje w szczególności wykonanie instalacji gazów medycznych, będących wyrobem medycznym. Wskazane instalacje i urządzenia stanowią samodzielne wyroby medyczne, jednoznacznie wyodrębnione w dokumentacji postępowania przetargowego (w szczególności w Programie funkcjonalno-użytkowym p.4.3.5 Instalacja gazów medycznych) i kwalifikujące się do objęcia ich odrębną od pozostałego przedmiotu zamówienia stawką podatku VAT 8%. W ramach realizacji umowy, wykonawca będzie obowiązany do wykonania dwóch grup świadczeń, które rodzajowo można podzielić na usługi budowlane oraz dostawę instalacji gazów medycznych i związane z nią usługi.

Odwolujący przedstawił w odwołaniu szczegółową analizę stanu prawnego w zakresie stawek podatku VAT obowiązujących w zakresie realizacji przedmiotu zamówienia.

24 lipca 2025 r. Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie i oświadczył, że uwzględnia odwołanie. Zamawiający przedstawił również argumentację merytoryczną, gdzie zaprzeczył twierdzeniom Odwołującego. Zamawiający wskazał m.in.:

Stwierdzić należy, że zamówienia nie można podzielić na roboty budowlane i na dostawę instalacji gazów medycznych i usług z nią związanych. Wykonanie instalacji gazów medycznych jest to wprost robota instalacyjna, gdzie instalacja jest wykonywana

z poszczególnych elementów (m.in. rur, kształtek, zaworów, manometrów itd.) i wykonuje się ją tak jak inne podobne rodzajowo instalacje - etapami zgodnie z postępowaniem robót.

W związku z tymi robotami należy wykonać czynności przygotowawcze: bruzdy, przewiert, lutowania a następnie próby szczelności - analogicznie jak przy każdej innej instalacji typu c.o. czy wod-kan.

Akceptacja tezy Odwołującego prowadzi do absurdu wniosku w postaci pierwotnej możliwości wykonania robót ogólnobudowlanych i następczego montażu instalacji gazów medycznych. Tymczasem jest to instalacja wbudowana w budynek w sposób trwały, skryta

w ścianach podtynkowo. Instalację taką wykonuje się razem z pozostałą częścią robót,

a zakres prac koniecznych do jej wykonania jednoznacznie wskazuje, iż jest to robota budowlana, nie zaś dostawa z montażem.

29 lipca 2025 r. Przystępujący złożył pismo procesowe, w którym oświadczył, że wnosi sprzeciw od uwzględnienia odwołania przez Zamawiającego.

W piśmie procesowym Przystępujący przedstawił argumentację zbliżoną do stanowiska Zamawiającego.

Po przeprowadzeniu rozprawy Izba, uwzględniając dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności treść SWZ, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron i Przystępującego zawarte w odwołaniu i pismach procesowych, a także wyrażone ustnie na rozprawie i odnotowane w protokole, ustaliła i zważyła, co następuje.

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 528 Pzp.

Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 Pzp, tj. istnienie po stronie odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez niego szkody w wyniku kwestionowanych czynności zamawiającego.

Izba przeprowadziła dowód z dokumentacji postępowania ze szczególnym uwzględnieniem SWZ wraz z załącznikami oraz oferty Przystępującego.

Mając na uwadze powyższe Izba merytorycznie rozpoznała zarzuty odwołania, uznając, że zasługuje ono na uwzględnienie.

Izba ustaliła, co następuje:

Stan faktyczny sprawy był niesporny między Stronami. Podstawą zarzutu był fakt,

że Przystępujący przyjął w formularzu oferty jednolitą stawkę VAT w wysokości 23%.

Tym samym nie uwzględnił preferencyjnej stawki – 8% dla wykonanie instalacji gazów medycznych.

Spór sprowadzał się zatem do oceny czy instalacja gazów medycznych powinna być potraktowana jako element robót budowlanych (VAT 23%) czy też jako dostawa wyrobów medycznych (8%).

Kluczowe znaczenie dla powyższego ustalenia miała treść PFU, gdzie w zakresie wymagań dotyczących przedmiotowej instalacji Zamawiający wskazał m. in.:

„Wymagania podstawowe odnośnie instalacji gazów medycznych:

Zgodnie z postanowieniami Dyrektywy 93/42/EEC oraz wprowadzającą je Ustawą o Wyrobach Medycznych z dnia 20 maja 2010r. System Rurociągowy do Gazów Medycznych to wyrób medyczny, należący do klasy II b. System ten, zwany częściej Instalacją gazów medycznych, musi być zatem zaprojektowany, dostarczony, zamontowany i uruchomiony przez podmiot, który jest wytwórcą wyrobu medycznego i posiada wdrożony i certyfikowany system zarządzania zgodny z normą PN-EN 13485. W procedurze oceny zgodności bierze udział Jednostka Notyfikowana, co potwierdza numer Jednostki umieszczony przy nadanym wyrobowi medycznemu znaku CE.

Wymagania dotyczące projektowania, instalowania, funkcjonowania, wydajności, badań, odbioru końcowego i dokumentacji systemów rurociągowych do gazów medycznych stosowanych w jednostkach opieki zdrowotnej określa norma PN-EN ISO 7396-1, a systemy odciągu gazów anestetycznych zostały ujęte w PN-EN ISO 7396-2.

Podstawowe wymagania dotyczące urządzeń takich jak:

- Punkty poboru;
- Strefowe zespoły kontrolne;
- Sygnalizatory;

Muszą posiadać deklarację zgodności wydaną przez producenta, być oznaczone znakiem CE

z numerem jednostki notyfikowanej oraz zgłoszone w Urzędzie Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych”.

Z przytoczonych postanowień wprost wynika, że sam Zamawiający określił tą część przedmiotu zamówienia jako dostawę wyrobu medycznego. W ocenie Izby taka kwalifikacja była prawidłowa. W konsekwencji przyjęcie przez Przystępującego jednolitej stawki VAT

w wysokości 23% stanowiło błąd w obliczeniu ceny. Obowiązkiem wykonawcy było ustalenie

i zastosowanie prawidłowej stawki VAT dla przedmiotu zamówienia. Wykonawca nie jest przy tym uprawniony do zastosowania stawki podstawowej, w sytuacji gdy określony element przedmiotu zamówienia podlega opodatkowaniu stawką preferencyjną.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy

na podstawie art. 575 Pzp oraz w oparciu o przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania

(Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący