

WYROK

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Aneta Młacka

Protokolant: Tomasz Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 30 lipca 2025 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 czerwca 2025 roku przez Odwołującego Częstobud sp. z o.o. (al. Bohaterów Monte Cassino 40, 42-200 Częstochowa) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. Św. Rafała w Czerwonej Górze (ul. Czerwona Góra 10, 26-060 Chęciny) przy udziale uczestnika postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego „Kartel” S.A. (ul. Przemysłowa 8, 28-300 Jędrzejów)

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie czynności badania i oceny ofert, odrzucenie oferty Wykonawcy Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego „Kartel” S.A.
 2. kosztami postępowania obciąża Zamawiającego Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. Św. Rafała w Czerwonej Górze (ul. Czerwona Góra 10, 26-060 Chęciny) i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego Częstobud sp. z o.o. (al. Bohaterów Monte Cassino 40, 42-200 Częstochowa) tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika Odwołującego,
 - 2.2. zasądza od Zamawiającego Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. Św. Rafała w Czerwonej Górze (ul. Czerwona Góra 10, 26-060 Chęciny) na rzecz Odwołującego Częstobud sp. z o.o. (al. Bohaterów Monte Cassino 40, 42-200 Częstochowa) kwotę 13600 zł 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego w postaci wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika Odwołującego.
- 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.

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 2546/25

UZASADNIENIE

Zamawiający Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. Św. Rafała w Czerwonej Górze prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest „Kompleksowa przebudowa Pawilonu A Wojewódzkiego Szpitala Specjalistycznego w Czerwonej Górze celem zwiększenia możliwości leczniczych i poprawy bezpieczeństwa epidemiologicznego oraz warunków pobytu pacjentów i pracy personelu”.

Odwołujący Częstobud sp. z o.o. wniósł odwołanie wobec czynności Zamawiającego polegających na dokonaniu czynności wyboru najkorzystniejszej oferty Wykonawcy Przedsiębiorstwo Budownictwa Ogólnego „KARTEL” S.A.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- art. 16 pkt 1 i art. 17 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez prowadzenie postępowania i wybór najkorzystniejszej oferty w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców w związku z zaniechaniem odrzucenia oferty Wykonawcy Kartel S.A., pomimo że oferta tego Wykonawcy zawiera błąd w obliczeniu ceny,
- art. 239 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez dokonanie wyboru oferty Wykonawcy Kartel S.A. niezgodnie z przepisami ustawy, w tym w szczególności brak należytej staranności przy dokonywaniu oceny oferty,
- art. 226 ust. 1 pkt. 10) ustawy Prawo zamówień publicznych, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty, pomimo, że oferta ta zawiera błędy w obliczeniu ceny.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości, nakazanie Zamawiającemu unieważnienie czynności z dnia 17 czerwca 2025 r. w zakresie wyboru oferty najkorzystniejszej, nakazanie Zamawiającemu dokonania ponownej oceny ofert, w tym w szczególności odrzucenie oferty Wykonawcy Kartel S.A. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt. 10) ustawy Prawo zamówień publicznych, oraz dokonanie ponownej oceny złożonych ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej z pominięciem oferty Wykonawcy Kartel S.A., zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego w tym kosztów

zastępstwa prawnego.

W toku prowadzonego postępowania wykonawcy zadawali pytania, w tym również pytania dotyczące stawki podatku VAT, oraz zakresu zamówienia poprzez zdefiniowanie dostaw wyposażenia medycznego.

Zamawiający wyjaśnił w odpowiedzi na jedno z pytań zadanych przez Wykonawcę, że: „Ze względu na zróżnicowane stawki podatku VAT i odrębne opodatkowanie dostawy sprzętu medycznego (opodatkowanej 8% stawką VAT) i wykonanych prac budowlanych związanych z adaptacją pomieszczeń, w którym ten sprzęt będzie pracował (opodatkowanych stawką podstawową, tj. 23%) rozróżniono w § 3 ust. 1 pkt 1.1 i 1.2 umowy możliwość uwzględnienia poszczególnych stawek składających się na wartość końcową zamówienia. W załączeniu do PFU - przykładowy harmonogram rzeczowo - finansowy. Płatności na podstawie ustalonego zaawansowania danego zakresu prac z uwzględnieniem zapisów § 5 ust. 2 umowy”.

W odpowiedzi na inne pytanie wykonawców, udzielił odpowiedzi, z której wynikało również że: „(...) W materii wyposażenia medycznego należy przewidzieć dostawę:

- myjko - dezynfektorów na oddziały IV, V, VII (łącznie 3 szt.)
- maceratora do izolatki na oddziale V, VII
- maceratora na 4 kaczki na oddziale V, VII
- panele medyczne typ. I: 66 szt.
- Panele medyczne typ II: 33 szt.
- kolumny endoskopowe - 2 szt.”

W odpowiedzi na pytanie nr 75: „W związku z odpowiedziami udzielonymi dnia 12.05.2025 r. dotyczącymi zróżnicowanej stawki podatku VAT dla poszczególnych elementów przedmiotu zamówienia, zwracamy się o jednoznaczne określenie stawek/stawki VAT, celem zachowania porównywalności ofert. Dodatkowo wnosimy o modyfikację formularza ofertowego w tym zakresie”

Zamawiający udzielił odpowiedzi: „Ze względu na zróżnicowane stawki podatku VAT i odrębne opodatkowanie dostawy sprzętu medycznego (opodatkowanej 8% stawką VAT) i wykonanych prac budowlanych związanych z adaptacją pomieszczeń, w którym ten sprzęt będzie pracował (opodatkowanych stawką podstawową, tj. 23%) rozróżniono w § 3 ust. 1 pkt 1.1 i 1.2 umowy możliwość uwzględnienia poszczególnych stawek składających się na wartość końcową zamówienia. Określenia właściwej stawki podatku VAT na podstawie Ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (t.j. Dz. U. z 2024 poz. 361 z późn. zm.), dokonuje Wykonawca.

Zmodyfikowany formularz ofertowy umożliwiający zróżnicowanie stawek VAT załączono do dokumentacji postępowania.”

W ocenie Odwołującego, udzielone przez Zamawiającego odpowiedzi na zadane przez Wykonawców pytania oraz doprecyzowanie przez Zamawiającego, jakie elementy wchodzące w zakres zamówienia obejmują dostawy, jednoznacznie wskazują, że dostawa sprzętu medycznego objęta jest 8% stawką podatku VAT.

Zdaniem Odwołującego, z powyższych wyjaśnień i dokonanej modyfikacji formularza ofertowego wynika, że Zamawiający poza robotami budowlanymi, przewidział dostawy, w tym również dostawy sprzętu/wyposażenia medycznego, a celem prawidłowego sporządzenia oferty dokonał stosownej zmiany treści formularza ofertowego, po to aby odpowiednio wpisać stawki podatku VAT, z uwagi na ich zróżnicowanie.

W treści formularza ofertowego Zamawiający dopisał odpowiednio pozycję 6.1. dla roku 2025, poz. 5.1. dla roku 2026 i poz. 5.1. dla roku 2027. Pozycje te zatytułował wyposażenie medyczne jeżeli występuje. Jak wskazał Odwołujący, oczywistym jest, mając na uwadze wskazane powyżej odpowiedzi oraz rodzaj dostarczanych urządzeń, że wyposażenie medyczne (będące wyrobem medycznym) występuje, a zatem bez wątpienia to właśnie w ww. pozycjach formularza ofertowego powinno zostać wycenione zgodnie z obowiązującą stawką podatku VAT.

Jak wyjaśnił Odwołujący, wyrobami medycznymi w rozumieniu przepisów ustawy, co do której ma zastosowanie stawka podatku VAT w wysokości 8% i które ma dostarczyć Wykonawca w tym postępowaniu są bez wątpienia:

- 1)myjko - dezynfektor na oddziały IV, V, VII (łącznie 3 szt.)
- 2)panele medyczne typ. I: - 66 szt. - opisane w załączniku nr 3 do PFU
- 3)panele medyczne typ II: - 33 szt. - opisane w załączniku nr 4 do PFU
- 4)kolumny endoskopowe - 2 szt. - opisane w załączniku nr 5 do PFU

Urządzenia te powinny zostać wycenione w pozycjach 6.1 i 5.1 formularza ofertowego.

Jak wyjaśnił Odwołujący, niewątpliwie są to wyroby medyczne, które stanowią element dostawy, zakres wyżej wskazanych dostaw nie jest bez wątpienia robotą budowlaną, w związku z czym wynagrodzenie za ten przedmiot zamówienia powinien zostać ujęty w odrębnych pozycjach formularza ofertowego. Tymczasem Wykonawca w każdej z ww. pozycji dla wartości wskazanych w ofercie zastosował 23% stawkę podatku VAT.

Odwołujący wskazał, że wyrobem medycznym jest także myjnia-dezynfektor, której głównym zadaniem jest dokładne

oczyszczenie i dezynfekcja.

W toku prowadzonego postępowania Zamawiający zadał pytanie o to, dlaczego wykonawca dla tych pozycji zastosował 23% stawkę podatku w wysokości VAT.

Zamawiający skonstruował swoje zapytanie w sposób następujący:

Wykonawca w złożonym „Formularzu ofertowym” (Załącznik nr 1 do SWZ) w pozycjach „Wyposażenie medyczne, jeżeli występuje”:

-2025 rok-punkt 6.1.,

-2026 rok-punkt 5.1.

zastosował stawkę podatku VAT 23%.

Prosimy o wyjaśnienie jakie wyposażenie medyczne ujęliście Państwo w ww. pozycjach. W których pozycjach zostały wycenione maceratory oraz myjko-dezynfekторы.

Jak wskazał Odwołujący, Wykonawca udzielił bardzo lakonicznej odpowiedzi, bez powołania się na jakiegokolwiek podstawy prawne, przytaczając wyrok Krajowej Izby Odwoławczej, który dotyczy zupełnie innego stanu faktycznego i prawnego. Przywoływany wyrok dotyczy bowiem stawki VAT dla usług przeglądu technicznego separatorów i inspekcji TV kanalizacji deszczowej. W zapytaniu skierowanych w ramach wyjaśnień treści oferty Zamawiającego chodziło o to jakie wyposażenie medyczne zostało ujęte w pkt. 5.1 i 6.1 formularza.

Wykonawca wskazał, że w tych pozycjach wycenił myjko-dezynfekторы oraz maceratory. Oświadczył, że wszystkie te urządzenia objął 23% stawką podatku VAT, bowiem stanowią one element instalacji sanitarnej.

Takie wyjaśnienia przyjął Zamawiający. Odwołujący nie zgodził się z decyzją Zamawiającego.

Wniósł odwołanie, w którym wskazał na następujące okoliczności:

Myjko-dezynfekторы to wyroby medyczne co do których obowiązuje 8% stawka podatku VAT. Myjka - dezynfektor jest urządzeniem do mycia i dezynfekcji, a nie elementem instalacji sanitarnej. Jedyne co łączy urządzenie z instalacją to to, że działa z wykorzystaniem wody. Skoro są wyroby medyczne (co zdefiniował sam Zamawiający), to wszystkie wyroby medyczne musiały być wycenione zużyciem jedynej właściwej stawki podatku VAT w wysokości 8%. Jak wskazał Odwołujący, nie może być tak, że Wykonawca kształtuje własne regulacje odnoszące się do wysokości podatków.

Odwołujący podkreślił, że w postępowaniu mamy do czynienia z wykonywaniem robót budowlanych i dostawą wyrobów medycznych, po to m.in. został zmodyfikowany formularz ofertowy, w którym należało wpisać w sposób prawidłowy właściwe stawki podatku VAT.

Skoro przedmiotem zamówienia są wyroby medyczne -co nie powinno być przedmiotem sporu, to VAT na te wyroby wynosi zawsze 8%.

Odwołujący wskazał, że w Załączniku nr 3 do ustawy z dnia 11 marca 2004r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. 2024 poz. 361 ze zm.), zwanej dalej: ustawą o VAT, zawierającym wykaz towarów i usług opodatkowanych stawką podatku w wysokości 8%, w poz. 13 wskazano: bez względu na CN „Wyroby medyczne, wyposażenie wyrobów medycznych, systemy i zestawy zabiegowe, w rozumieniu przepisów rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/745 z dnia 5 kwietnia 2017 r. w sprawie wyrobów medycznych, zmiany dyrektywy 2001/83/WE, rozporządzenia (WE) nr 178/2002 i rozporządzenia (WE) nr 1223/2009 oraz uchylecia dyrektyw Rady 90/385/EWG i 93/42/EWG (Dz. Urz. UE L 117 z 05.05.2017, str. 1, z późn. zm.2)), oraz wyroby medyczne do diagnostyki in vitro i wyposażenie wyrobów medycznych do diagnostyki in vitro, w rozumieniu przepisów rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/746 z dnia 5 kwietnia 2017 r. w sprawie wyrobów medycznych do diagnostyki in vitro oraz uchylecia dyrektywy 98/79/WE i decyzji Komisji 2010/227/UE (Dz. Urz. UE L 117 z 05.05.2017, str. 176, z późn. zm.3)), dopuszczone do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej”.

Jak dalej wyjaśnił Odwołujący: „Na gruncie przepisów prawa podatkowego zasadą jest odrębność poszczególnych usług/robót. Opis przedmiotu zamówienia nie determinuje stawki podatku VAT.

Dla wyraźnego rozróżnienia dostaw i robót budowlanych jest także treść § 12 projektu umowy, gdzie rozróżnia się terminy gwarancji dla robót budowlanych i dostarczanych urządzeń, co więcej w stosunku do urządzeń stosuje całkowicie odmienne zasady świadczeń gwarancyjnych, w tym przeglądów, które co do zasady muszą być dokonywane zgodnie z wymogami producenta dostarczanego sprzętu, a więc bez wątpienia stanowią odrębność zarówno w zakresie realizacji zamówienia, eksploatacji a tym samym również dla celów podatkowych. To również oznacza, że dostarczane wyroby medyczne nie będą fakturowane razem z robotami budowlanymi, tylko będą ujawniane na fakturze jako odrębna pozycja z uwzględnieniem obowiązującej stawki podatku VAT. Będą w stosunku do wszystkich urządzeń dostarczane karty gwarancyjne, instrukcje itp. Trudno zatem uznać, że stanowią one część jakiegokolwiek roboty budowlanej”.

Nie można zdaniem Odwołującego uznać, że jeśli w ramach wykonywanych robót budowlanych (remontu, budowy etc.) konieczne jest dostarczenie urządzeń medycznych (bo tak wymaga dany Zamawiający) dla zakończenia zakresu umowy

to fakt istnienia w ramach umowy o roboty budowlane, dostaw zmienia przepisy prawa podatkowego w zakresie tych dostaw. Takie rozumienie prowadziłoby do sytuacji, gdy to nie przepisy prawa podatkowego regulując stawkę podatku VAT ale każdorazowo treść SWZ i ustalany przez danego zamawiającego zakres przedmiotu zamówienia.

Tym samym Odwołujący uznał, że przyjęcie przez Wykonawcę Kartel S.A. stawki podatku VAT w wysokości 23% dla wyrobów medycznych stanowiących przedmiot zamówienia jest nieprawidłowe i stanowi o błędzie w obliczeniu ceny.

Zaniechanie odrzucenia tej oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 10) ustawy Prawo zamówień publicznych stanowi w ocenie Odwołującego naruszenie przepisów postępowania.

Odwołujący wskazał także, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, przyjęcie w ofercie nieprawidłowej stawki podatku VAT, będącego elementem cenotwórczym, jest równoznaczne z błędem w obliczeniu zawartej w ofercie ceny, polegającym na wadliwym doborze przez wykonawcę elementu mającego niewątpliwie wpływ na obliczenie wysokości zaoferowanej ceny. Posłużenie się przez wykonawcę choćby tylko jednym nieprawidłowo określonym elementem kalkulacji ceny przekłada się na wystąpienie błędu w obliczeniu ceny i to bez względu na skalę czy matematyczny wymiar stwierdzonego uchybienia. Każdy błąd polegający na zastosowaniu nieprawidłowej stawki podatku VAT, i to niezależnie od tego, czy wykonawca zastosował stawkę niższą, czy też wyższą od prawidłowej jest błędem skutkującym odrzuceniem oferty. Określenie w ofercie ceny brutto z uwzględnieniem nieprawidłowej stawki podatku od towaru i usług stanowi błąd w obliczeniu ceny. Podatek VAT jest bowiem składnikiem ceny stanowiący element cenotwórczy, co już na etapie składnia ofert nakłada obowiązek obliczenia określonej w ofercie ceny z uwzględnieniem właściwej stawki, takiej, jak wynika z obowiązujących przepisów prawa w tym w szczególności ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług. W konsekwencji zastosowanie stawki VAT 23% zamiast 8% jest niedopuszczalne i stanowi błąd w obliczeniu ceny.

Odwołujący zwrócił także uwagę, że o porównywalności ofert w zakresie zaoferowanej ceny można mówić, gdy porównywane ceny zostały obliczone według tych samych reguł. Niedopuszczalna jest sytuacja, gdy za ten sam zakres przedmiotu zamówienia stosuje się inne stawki podatku VAT, gdyż narusza to zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania oraz zasadę proporcjonalności i przejrzystości postępowania.

Izba ustaliła i zważyła co następuje.

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Za zasadny został uznany zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt. 10) ustawy Prawo zamówień publicznych, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Przystępującego Kartel S.A, pomimo, że oferta tego Wykonawcy zawiera błędy w obliczeniu ceny.

Zgodnie z 41 ust. 1 oraz art. 146aa ust. 1 pkt 1 ustawy o podatku od towarów i usług, towary i usługi opodatkowane są stawką podstawową w wysokości 23%. Ustawa o podatku od towarów i usług w określonych przypadkach przewiduje możliwość zastosowania obniżonej stawki podatku VAT, m.in. w wysokości 8%. Art. 41 ust. 2 ustawy o podatku od towarów i usług (i powiązany z nim art. 146aa ust. 1 pkt 2 tej ustawy) wskazują, że „dla towarów i usług wymienionych w załączniku nr 3 do ustawy, innych niż klasyfikowane według Polskiej Klasyfikacji Wyrobów i Usług w grupowaniu usługi związane z żywieniem (PKWiU 56), stawka podatku wynosi 7%, z zastrzeżeniem art. 114 ust. 1”.

Zgodnie z punktem 13 załącznika nr 3 ustawy o podatku od towarów i usług, stawką 8% objęte są, bez względu na kod CN, wyroby medyczne, wyposażenie wyrobów medycznych, systemy i zestawy zabiegowe, w rozumieniu przepisów rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/745 z dnia 5 kwietnia 2017 r. w sprawie wyrobów medycznych, dopuszczone do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Zgodnie zatem z ww. przepisami, wyroby medyczne objęte są stawką podatku VAT w wysokości 8%.

Nie budziła wątpliwości wykonawców okoliczność, że cenę ofertową należy przedstawić na formularzu ofertowym stanowiącym załącznik nr 1 do SWZ.

Jak wskazał sam Przystępujący w piśmie procesowym: „Wyliczenia ceny oferty należało dokonać zgodnie z treścią Formularza Cenowego, stanowiącego załącznik nr 1 do SWZ (załącznik nr 1 do umowy). Wykonawcy w każdej pozycji Formularza Cenowego mieli obowiązek wskazać wartość (netto/brutto) za jaką realizują określony rodzaj prac. Przy wyliczeniu wartości brutto konieczne było zakwalifikowanie odpowiedniej stawki VAT do konkretnego świadczenia.”

Stąd bezzasadny jest argument Zamawiającego, że formularz oferty był tylko formularzem pomocniczym. Skoro był podstawą do przedstawienia wartości, za jaką wykonawcy będą realizowali poszczególne prace i ostatecznie obliczenia ceny oferty, to nie był jedynie formularzem pomocniczym. Co więcej, wszelkie składniki Formularza Cenowego powinny zostać wycenione w sposób prawidłowy, w szczególności zgodny z przepisami prawa podatkowego. Sam Przystępujący wskazał w zacytowanym fragmencie pisma procesowego, że konieczne było zakwalifikowanie odpowiedniej stawki podatku VAT do konkretnego świadczenia. Istotne znaczenie w niniejszym postępowaniu ma okoliczność, że na rozróżnienie stawek podatkowych Zamawiający zwracał uwagę Wykonawców w odpowiedziach na pytania. Jak

wskazano powyżej, Zamawiający udzielił odpowiedzi na pytanie nr 75: „Ze względu na zróżnicowane stawki podatku VAT i odrębne opodatkowanie dostawy sprzętu medycznego (opodatkowanej 8% stawką VAT) i wykonanych prac budowlanych związanych z adaptacją pomieszczeń, w którym ten sprzęt będzie pracował (opodatkowanych stawką podstawową, tj. 23%) rozróżniono w § 3 ust. 1 pkt 1.1 i 1.2 umowy możliwość uwzględnienia poszczególnych stawek składających się na wartość końcową zamówienia.”

Całokształt postępowania Zamawiającego wskazuje, że celem Zamawiającego było uporządkowanie kwestii różnorodnych stawek podatku VAT w postępowaniu.

Stosownie do udzielonej powyżej odpowiedzi, Zamawiający oczekiwał wypełnienia formularza ofertowego w sposób uwzględniający różne stawki podatku VAT - dla robót budowlanych (23%) oraz sprzętu medycznego (8%). 19 maja 2025 roku Zamawiający zmienił treść formularza ofertowego w ten sposób, że dodał wiersz „wyposażenie medyczne.” Skoro w udzielonych odpowiedziach na pytania wykonawców Zamawiający wskazał, co rozumie pod pojęciem wyposażenie medyczne (w materii wyposażenia medycznego została przewidziana między innymi dostawa myjko – dezynfektorów), a następnie Zamawiający dodał dodatkowy wiersz w formularzu cenowym na wycenę takiego właśnie wyposażenia – to oczywiste jest, że w tej właśnie pozycji wykonawcy byli zobowiązani wycenić wyposażenie medyczne.

Treść wzoru umowy także zawiera rozróżnienie ceny przy przyjęciu różnych stawek podatku VAT (8% i 23%).

Nie była kwestionowana okoliczność, że wymagane myjko – dezynfektory są wyrobami medycznymi.

Odwolujący w trakcie rozprawy z udziałem stron złożył jako dowód certyfikat producenta w języku angielskim (wraz z tłumaczeniem na język polski) potwierdzający, że płuczko – dezynfektor stanowi wyrób medyczny.

Na takie rozumienie wskazał także Zamawiający - udzielając odpowiedzi na pytanie nr 20 z 20 maja 2025 roku, dotyczącej załącznika nr 16 do PFU, odnoszącego się do wymagań dla myjko – dezynfektora, w której wskazał, że: „Zamawiający przez dokument równoważny rozumie deklarację zgodności z rozporządzeniem MDR 2017/745 oraz rejestrację jako wyrobu medycznego z nadaniem numeru UDI.” Z powyższej odpowiedzi na pytanie wynika, że Zamawiający przyjmuje, że myjko - dezynfektor powinien posiadać wskazane (lub równoważne) dokumenty dla rejestracji jako wyrobu medycznego. Zatem również w dokumentacji Zamawiającego, myjko – dezynfektor jest klasyfikowany jako wyrób medyczny. Zamawiający przyznał w trakcie rozprawy z udziałem stron, że nie kwestionuje takiej klasyfikacji myjko – dezynfektora (czas nagrania: 01:25).

Skoro zatem myjko – dezynfektory są wyrobami medycznymi, a dla wyrobów medycznych prawidłowa stawka podatku VAT (stosownie do wyżej wskazanych przepisów prawa) wynosi 8%, to oznacza, że wszyscy Wykonawcy, w tym Przystępujący, powinni przyjąć do kalkulacji wartość 8% podatku VAT dla asortymentu w postaci myjko – dezynfektorów. Przystępujący zaoferował dla asortymentu w postaci myjko - dezynfektorów stawkę podatku 23%. Nie był to fakt sporny. O zastosowaniu takiej stawki podatku VAT poinformował Przystępujący w odpowiedzi na zadane przez Zamawiającego pytanie (na etapie badania i oceny ofert).

Na pytanie Zamawiającego: „Wykonawca w złożonym „Formularzu ofertowym” (Załącznik nr 1 do SWZ) w pozycjach „Wyposażenie medyczne, jeżeli występuje”: 2025 rok - punkt 6.1., 2026 rok - punkt 5.1. zastosował stawkę podatku VAT 23%. Prosimy o wyjaśnienie jakie wyposażenie medyczne ujęliście Państwo w ww. pozycjach. W których pozycjach zostały wycenione maceratory oraz myjko - dezynfektory.”

Przystępujący wskazał, że w tych pozycjach wycenił myjko - dezynfektory oraz maceratory. Oświadczył, że wszystkie te urządzenia objął 23% stawką podatku VAT, bowiem stanowią one element instalacji sanitarnej.

Powyższe oznacza, że Przystępujący przyjął niewłaściwą, błędną stawkę podatku VAT.

Przystępujący również w postępowaniu odwoławczym twierdził, że właściwa dla asortymentu w postaci myjko – dezynfektorów jest stawka podatku VAT wynosząca 23% - jak wyjaśnił - z uwagi na okoliczność, że stanowią one element instalacji sanitarnej. Przystępujący nie dowiódł jednak tej okoliczności. Nie wykazał, aby myjko - dezynfektor stanowił część instalacji sanitarnej. Trafnie zauważył Odwołujący, że dostawa urządzeń w postaci myjko – dezynfektorów jest całkowicie niezależna od robót budowlanych. Powyższa okoliczność, potwierdza zatem, że asortyment w postaci myjko – dezynfektorów jest elementem zupełnie niezależnym od instalacji.

Przystępujący powołał się na okoliczność, że myjko - dezynfektory stanowią świadczenie kompleksowe z uwagi na okoliczność, że stanowią one element instalacji sanitarnej. Przystępujący nie dowiódł prawidłowości swojej teorii. Nie złożył żadnej decyzji organu podatkowego, która potwierdzałaby, że dostawa myjko – dezynfektora oraz prace sanitarne i budowlane stanowią świadczenie kompleksowe w rozumieniu prawa podatkowego. Przywołany w piśmie procesowym Przystępującego fragment decyzji zupełnie nie odnosi się do sytuacji w niniejszym postępowaniu. Dotyczy innego asortymentu, zatem w ogóle nie ma zastosowania w niniejszym postępowaniu.

Podkreślić należy, że świadczenie kompleksowe ma zastosowanie wyjątkowo, tylko w przypadku, gdy rozdzielenie poszczególnych świadczeń miałoby sztuczny, pozbawiony sensu charakter. W niniejszym przypadku nie zachodzi taka

prawidłowość (o czym powyżej).

Za trafny natomiast należy uznać argument Odwołującego, zgodnie z którym nie można przyjąć, że jeśli w ramach wykonywanych robót budowlanych (remontu, budowy etc.) konieczne jest dostarczenie urządzeń/wyrobów medycznych, to fakt istnienia dostaw w ramach umowy o roboty budowlane zmienia przepisy prawa podatkowego w zakresie tych dostaw. Takie rozumienie prowadziłoby do sytuacji, gdy to nie przepisy prawa podatkowego regulują stawkę podatku VAT, ale każdorazowo treść SWZ i ustalany przez danego zamawiającego zakres przedmiotu zamówienia, co jest zupełnie nieuzasadnione i nieprawidłowe. Nie jest zatem zasadna argumentacja Przystępującego i Zamawiającego, że skoro zasadniczym przedmiotem zamówienia są roboty budowlane, to celem i możliwością było przyjęcie stawki podatku VAT właściwej dla takich robót (23%).

Istotne znaczenie ma okoliczność, że Zamawiający sformułował formularz ofertowy w sposób właściwy dla rozróżnienia stawek podatków VAT. W treści odpowiedzi na pytania wykonawców wskazał, co rozumie pod pojęciem wyposażenia medycznego. Zatem wykonawcy byli zobowiązani do przyjęcia właściwych stawek podatku VAT, w szczególności dla takiego wyposażenia. Przyjęcie stawki podatku VAT nieprawidłowej skutkuje błędem w obliczeniu ceny zamówienia.

Odwołujący złożył jako dowód ofertę sprzedaży, której przedmiotem jest płuczko - dezynfektor. Stawka VAT określona w ofercie to 8%. Złożona oferta potwierdza okoliczność, że dla płuczko - dezynfektora prawidłowa stawka podatku VAT to 8 %.

Przystępujący złożył jako dowód ofertę pochodzącą od firmy „Wierzbicki – Instalacje”, której przedmiotem jest demontaż istniejących instalacji sanitarnych oraz montaż instalacji sanitarnych wraz z instalacją ciepła technologicznego. W ofercie wyszczególniono m.in. montaż myjko – dezynfektora. Nie było sporem pomiędzy stronami, że montaż myjko – dezynfektora objęty jest stawką podatku VAT 23%. Jednak oferta nie specyfikuje dostawy myjko – dezynfektora. Z oferty nie wynika wprost, że jej przedmiotem jest sprzedaż, dostawa myjko - dezynfektora – oferta w ogóle nie odnosi się do tego produktu. A już w ogóle z oferty nie wynika wysokość stawki podatku VAT dla myjko – dezynfektora. Nie jest to zatem dowód, na podstawie którego można stwierdzić, że dostawa myjko – dezynfektora może być objęta stawką podatku VAT, wynoszącą 23%.

Przystępujący nie dowiódł zatem, aby zasadne było zastosowanie stawki podatku VAT dla myjko – dezynfektorów w wysokości 23%.

W konsekwencji należało uznać, że Przystępujący przyjął do kalkulacji ceny nieprawidłową stawkę podatku VAT (tj. wynoszącą 23%). A skoro Wykonawcy zostali zobowiązani do prawidłowego określenia stawki podatku VAT, to dokonanie kalkulacji ceny oferty, w której przyjęto nieprawidłową stawkę podatku VAT dla myjko – dezynfektorów, stanowi błąd w obliczeniu ceny. Przyjęcie nieprawidłowej stawki podatku VAT stanowi błąd w obliczeniu ceny.

Brak jest możliwości dokonania poprawienia błędu w ofercie Przystępującego w zakresie stawki VAT, jaką objęty jest myjko – dezynfektor. Zamawiający nie określił w SWZ wysokości stawki podatku VAT, a zatem nie jest możliwe dokonanie poprawienia stawki podatku VAT.

Co istotne, Przystępujący oświadczył, że zaoferował stawkę 23% i takie oświadczenie podtrzymywał w odpowiedzi na odwołanie oraz w trakcie rozprawy z udziałem stron. Dokonanie poprawienia jego oferty byłoby więc niezgodne z oświadczeniem woli Przystępującego, wbrew treści jego oferty, a zatem jest niedopuszczalne.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli oferta zawiera błąd w obliczeniu ceny. W konsekwencji, Zamawiający powinien dokonać odrzucenia oferty Wykonawcy Przystępującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Bez znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy pozostaje argument dotyczący wartości myjko – dezynfektorów w stosunku do wartości całego zamówienia. Skoro Zamawiający zwracał uwagę, że wyroby medyczne są objęte stawką VAT 8%, to bez względu na okoliczność, jaką część zamówienia stanowił sprzęt, czy wyroby medyczne, należało przewidzieć dla nich prawidłową stawkę podatku VAT.

Bez znaczenia w niniejszej sprawie jest także podnoszony przez Zamawiającego argument o stawce podatku VAT wynoszącej 23% jako stawce podstawowej, której zastosowanie nie jest nieprawidłowe. Właściwą stawkę podatku określają przepisy prawa podatkowego i stawka powinna zostać zaoferowana zgodnie z tymi przepisami. Właściwa stawka podatku VAT jest jedna. Tym bardziej jest to istotne w niniejszym postępowaniu, gdzie intencją Zamawiającego (wynikającą z treści odpowiedzi na pytania wykonawców i w konsekwencji rozdzielenia pozycji formularza ofertowego, przewidującego rozróżnienie stawki podatku VAT) było wprowadzenie takiego „uporządkowania”, aby wykonawcy od początku określili prawidłowe stawki podatku VAT dla oferowanego wyposażenia medycznego oraz robót budowlanych.

Nie jest zasadny również argument Przystępującego o nieprawidłowym sformułowaniu zarzutu przez Odwołującego, poprzez wskazanie w petitum odwołania naruszenia przez Zamawiającego jedynie art. 226 ust. 1 pkt. 10) ustawy Prawo zamówień publicznych, bez wskazania dodatkowej podstawy prawnej naruszenia. Należy zauważyć, że Odwołujący w

treści uzasadnienia odwołania bardzo dokładnie opisał zarzut, podstawę faktyczną, wskazując również podstawę prawną w zakresie ustawy podatkowej.

W konsekwencji za zasadne zostały uznane zarzuty dotyczące naruszenia przez Zamawiającego art. 239 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 17 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez dokonanie wyboru oferty Wykonawcy Kartel S.A. niezgodnie z przepisami ustawy oraz naruszenia przez Zamawiającego art. 16 pkt 1 i art. 17 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez prowadzenie postępowania i wybór najkorzystniejszej oferty w sposób naruszający zasadę równego traktowania Wykonawców w związku z zaniechaniem odrzucenia oferty Wykonawcy Kartel S.A., pomimo że oferta tego Wykonawcy zawiera błąd w obliczeniu ceny.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 557 oraz art. 574, 575 ustawy z 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1a) oraz § 5 pkt 2b), § 7 ust. 1 pkt 1), zaliczając w poczet kosztów postępowania uiszczony przez Odwołującego wpis od odwołania oraz koszty wynagrodzenia pełnomocnika Odwołującego.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....