

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Ewa Sikorska

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 22 stycznia 2026 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 1 grudnia 2025 r. przez wykonawcę Grin Budownictwo Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Białymstoku, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – Społeczna Inicjatywa Mieszkaniowa KZN - Podlaskie Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Łapach

przy udziale uczestnika postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego: Andrzeja Goska

orzeka:

1. uwzględnić odwołanie i nakazuje zamawiającemu – Społecznej Inicjatywie Mieszkaniowej KZN - Podlaskie Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Łapach – unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty i dokonanie ponownej oceny ofert, w tym odrzucenie oferty wykonawcy Andrzeja Goska,
2. kosztami postępowania obciąża zamawiającego – Społeczna Inicjatywę Mieszkaniową KZN - Podlaskie Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Łapach i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez wykonawcę Grin Budownictwo Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Białymstoku tytułem – odpowiednio – wpisu od odwołania i wynagrodzenia pełnomocnika,
 - 2.2. zasądza od zamawiającego – Społecznej Inicjatywy Mieszkaniowej KZN - Podlaskie Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Łapach – na rzecz wykonawcy Grin Budownictwo Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Białymstoku – kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy), tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), na niniejszy wyrok, w terminie 14 dnia od dnia jego doręczenia, przysługuje skarga, za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, do Sądu Okręgowego w Warszawie – sądu zamówień publicznych.

Sygn. akt: KIO 5356/25

Uzasadnienie

Zamawiający – Społeczna Inicjatywa Mieszkaniowa KZN – Podlaskie Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Łapach – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest budowa budynku mieszkalnego wielorodzinnego oraz zewnętrznej i wewnętrznej instalacji gazowej, wraz z zagospodarowaniem terenu i niezbędną infrastrukturą techniczną, 1641, 1644/1, 1645/ gm. Drohiczyn.

Postępowanie prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 roku, poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej ustawą P.z.p.

W dniu 1 grudnia 2025 r. wykonawca Grin Budownictwo Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Białymstoku (dalej: odwołujący) wniósł odwołanie wobec:

1. zaniechania odrzucenia oferty złożonej przez REMONT-BUD Andrzej Gosk na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Prawo zamówień publicznych,
2. czynności polegającej na wyborze w dniu 25 listopada 2025 r. oferty złożonej przez REMONT-BUD Andrzej Gosk, która to oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy P.z.p.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy P.z.p. poprzez nieodrzućenie oferty, która zawiera błędy w obliczeniu ceny, z powodu zastosowania przez wykonawcę błędnej (8% zamiast 23%) stawki podatku VAT co do części robót objętych przedmiotem zamówienia (robót wykonywanych poza bryłą budynku).

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty z dnia 25 listopada 2025 r.,
2. dokonanie odrzucenia oferty złożonej przez REMONT-BUD Andrzej Gosk
3. powtórzenie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty.

Ponadto odwołujący wniósł o zasądzenie na rzecz odwołującego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego, w tym zwrotu kosztów zastępstwa prawnego wg norm przepisanych (urzędowych).

Odwołujący podniósł, że jest uprawniony do wniesienia odwołania zgodnie z art. 505 ust. 1 ustawy P.z.p., albowiem jako wykonawca był uczestnikiem konkursu (złożył ofertę) o udzielenie przedmiotowego zamówienia publicznego, a jego oferta zajęła drugie miejsce. Wysokość złożonej przez odwołującego oferty mieściła się w kwocie przeznaczanej przez zamawiającego na sfinansowanie zamówienia. Celem odwołania jest doprowadzenie do odrzucenia oferty, która zajęła pierwsze miejsce. W takim wypadku oferta odwołującego zajmie pierwsze miejsce i będzie musiała zostać wybrana jako najkorzystniejsza. W związku z powyższym, odwołujący niewątpliwie ma interes w uzyskaniu zamówienia, a nadto poprzez niezgodne z ustawą działania zamawiającego polegające na wyborze oferty, która powinna zostać odrzucona, odwołujący może ponieść szkodę w postaci nieuzyskania zamówienia i utraty kosztów przygotowania do przetargu.

W odpowiedzi na odwołanie z dnia 19 stycznia 2026 roku zamawiający wniósł o:

- 1) oddalenie odwołania w całości;
- 2) zasądzenie od odwołującego na rzecz zamawiającego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych.

W zakresie postępowania dowodowego zamawiający wniósł o przeprowadzenie dowodu z dokumentacji postępowania.

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego przystąpił wykonawca Andrzej Gosk (dalej także: przystępujący). Przystępujący w piśmie z dnia 5 grudnia 2025 roku, w którym zgłosił przystąpienie wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz zasądzenie od odwołującego na rzecz przystępującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Izba ustaliła, co następuje:

Zgodnie z pkt. 5.2 SWZ:

5.2. Zakres zamówienia obejmuje w szczególności:

1) Budowę budynku mieszkalnego wielorodzinnego, trzykondygnacyjnego, niepodpiwniczonego, jednoklatkowego. Przeznaczonego w całości na przestrzeń mieszkalną, wraz z pomieszczeniami pomocniczymi tj. pomieszczenie kotłowni, komórki lokatorskie, wózkownia, pomieszczenie porządkowe, komunikacja, klatka schodowa i winda. Zaprojektowano w nim 18 mieszkań kategorii: M-2 i M-3 z indywidualnym rozwiązaniem ich funkcji. Na każdej kondygnacji zaprojektowano 6 mieszkań. W każdym mieszkaniu zaprojektowano: kuchnię/ aneks kuchenny, łazienkę, pokoje, oraz korytarz, wszystkie mieszkania mają balkony. Na każdej kondygnacji znajdują się komórki lokatorskie.

- 2) Budowę instalacji zewnętrznej kanalizacji sanitarnej do budynku
- 3) Budowę instalacji zewnętrznej kanalizacji deszczowej do budynku
- 4) Budowę instalacji zewnętrznej elektrycznej do budynku
- 5) Budowę instalacji zewnętrznej teletechnicznej do budynku
- 6) Budowę przyłącza kanalizacji sanitarnej do budynku
- 7) Budowę przyłącza kanalizacji deszczowej do budynku
- 8) Budowę przyłącza wodociągu do budynku
- 9) Budowę parkingu.
- 10) Budowę wiaty na odpady
- 11) Ukształtowanie terenu i drogi
- 12) Mała architektura i zieleń (dowód: SWZ).

W formularzu ofertowym wykonawcy obowiązani byli wskazać:

1. Oferuję wykonanie przedmiotu zamówienia za cenę:

a) wartość robót nettozł plus 8 % VAT tj. brutto

b) wartość robót netto zł plus 23 % VAT tj. zł, cena brutto zł w tym podatek

VAT (dowód: formularz ofertowy)

W postępowaniu wpłynęły dwie oferty:

1) przystępujący – cena oferty: 6 426 000,00 zł brutto, Gwarancja: 8 – letni termin gwarancji, Skrócenie terminu realizacji o 12 miesięcy

2) odwołujący - cena oferty: 7 982 830,32 zł brutto, Gwarancja: 5 - letni termin gwarancji, Skrócenie terminu realizacji o 6 miesięcy (dowód: informacja z otwarcia ofert z dnia 22 października 2025 roku).

Przystępujący zaoferował wykonanie przedmiotu zamówienia za cenę:

a) wartość robót netto 5 950 000,00 zł plus 8 % VAT tj. brutto 6 426 000,00 zł
cena brutto: 6 426 000,00, w tym podatek VAT.

Zawarta w pkt 1 lit. b) formularza oferty pozycja „wartość robót nettozł plus 23 % VAT tj. brutto zł” została przez oferenta przekreślona (*dowód: oferta przystępującego*).

Zamawiający, na podstawie art. 223 ust. 1 ustawy P.z.p wezwał przystępującego do potwierdzenia ceny oferty złożonej w przedmiotowym postępowaniu, poprzez pisemne potwierdzenie, że cena całkowita wskazana w formularzu ofertowym jest ceną ostateczną, obowiązującą i zgodną z treścią złożonej oferty (*dowód: pismo zamawiającego*).

Pismem z dnia 14 listopada 2025 roku przystępujący oświadczył, że:

1. Cena całkowita wskazana w złożonym formularzu ofertowym jest ceną ostateczną, jednoznaczną, obowiązującą oraz zgodną z treścią złożonej oferty.
2. Cena ta obejmuje wszelkie koszty związane z realizacją przedmiotu zamówienia, zgodnie z zakresem prac opisanym w dokumentacji postępowania.
3. Złożone oświadczenie nie powoduje żadnej zmiany treści oferty ani zasad jej kalkulacji i stanowi jedynie potwierdzenie ceny zgodnie z wezwaniem zamawiającego (*dowód: pismo przystępującego z dnia 14 listopada 2025 roku*).

Pismem z dnia 25 listopada 2025 r. zamawiający poinformował o wyborze, jako najkorzystniejszej, oferty złożonej przez przystępującego, ponieważ „oferta ta spełnia wszystkie wymagania określone w PrZamPubl i specyfikacji warunków zamówienia oraz uzyskała najwyższą ilość punktów – 100 pkt.” (*dowód: zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 25 listopada 2025 roku*).

Izba zważyła, co następuje:

Odwołanie jest zasadne.

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że odwołujący jest uprawniony do korzystania ze środków ochrony prawnej w rozumieniu art. 505 ust. 1 ustawy P.z.p. Okoliczność ta nie była pomiędzy stronami sporna.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy P.z.p. poprzez nieodrzućcenie oferty, która zawiera błędy w obliczeniu ceny, z powodu zastosowania przez wykonawcę błędnej (8% zamiast 23%) stawki podatku VAT co do części robót objętych przedmiotem zamówienia (robót wykonywanych poza bryłą budynku).

Z ustaleń dokonanych w sprawie wynika, że opis przedmiotu zamówienia obejmował roboty wykonywane w budynku oraz wykonywane poza jego bryłą. Przystępujący w formularzu ofertowym wskazał wartość robót netto 5 950 000,00 zł plus 8 % VAT tj. brutto 6 426 000,00 zł. Przystępujący nie wskazał wartości robót objętych stawką podatku VAT w wysokości 23%.

Izba przeprowadziła dowód ze złożonych przez odwołującego interpretacji indywidualnych wydanych przez Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej:

1) Pismo z dnia 27 maja 2019 r. nr 0111-KDIB3-2.4012.171.2019.2.AZ, z którego wynika, że preferencyjna stawka podatku nie będzie miała zastosowania do robót wykonywanych na zewnątrz budynku, poza jego bryłą tj. dla budowy przyłączy zewnętrznych (podłączenia do sieci), podjazdu i windy dla osób niepełnosprawnych. Również dla robót budowlanych związanych z zagospodarowaniem terenu wokół budynku: wykonaniem parkingu, chodników, wewnętrznej drogi dojazdowej, elementów małej architektury - zagospodarowaniem rekreacyjnym terenu, rozbiórki budynków gospodarczych, wycinki drzew, nie znajdzie zastosowania obniżona stawka podatku VAT. Do tych robót - w świetle powołanych przepisów oraz wniosków płynących z uchwały NSA z dnia 3 czerwca 2013 r., sygn. akt I FPS 7/12 - zastosowanie będzie miała podstawowa stawka VAT w wysokości 23%.”

2) Pismo z dnia 11 września 2019 r. 0113-KD IPT1-2.4012.419.1.AM, w którym wyjaśniono, że stawka preferencyjna, przewidziana ww. przepisami art. 41 ust. 12 w zw. z art. 41 ust. 2 i art. 146aa ust. 1 pkt 2 ustawy, dotyczy czynności tam wymienionych wykonywanych wyłącznie w budynkach, rozumianych jako obiekty budowlane wraz z wbudowanymi w bryle budynku instalacjami i urządzeniami technicznymi. Stawki tej ustawodawca nie przewidział dla ww. czynności wykonywanych poza tymi obiektami, w tym również dotyczących elementów infrastruktury towarzyszącej budownictwu mieszkaniowemu. W konsekwencji, do pozostałych usług mieszczących się w zakresie czynności wymienionych w art. 41 ust. 12 ustawy, wykonywanych poza bryłą budynku zastosowanie ma stawka podatku w wysokości 23%.”

Zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 9 maja 2014 r. o informowaniu o cenach towarów i usług (Dz. U. z 2023 roku, poz. 168) cena to wartość wyrażona w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę. W myśl ust. 2 zdanie pierwsze, w cenie uwzględnia się podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru lub usługi podlega obciążeniu podatkiem od towarów i usług lub podatkiem akcyzowym.

Z powyższego wynika zatem, że obliczenie ceny wymaga dodania do wartości netto towaru lub usługi podatku VAT w wysokości wyliczonej według stawki właściwej dla danego towaru lub usługi. Jest to zatem czynność, do której

referuje dyspozycja art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy P.z.p.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy P.z.p. zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu. Przepisy ustawy P.z.p. nie zawierają legalnej definicji błędu w obliczeniu ceny, niemniej jednak za błąd w obliczeniu ceny lub kosztu należy uznać błąd wynikający z nieprawidłowego ustalenia stanu faktycznego, a nie z wadliwie wykonanych działań rachunkowych (matematycznych) (tak np. Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 1 lutego 2024 roku, sygn. akt: KIO 79/24). Z kolei w wyroku z 24 kwietnia 2024 r. (sygn.. akt: KIO 1092/24) Izba wskazała, że za błąd w obliczeniu ceny należy uznać każdy wadliwy dobór przez wykonawcę elementów mających wpływ na właściwe obliczenie ceny oferty, w tym przyjęcie i zastosowanie przez wykonawcę wadliwej stawki VAT, w przypadku gdy zamawiający nie określił wysokości stawki tego podatku w SWZ, ale wymagał samodzielnego zastosowania przez wykonawcę obowiązujących przepisów w tym zakresie

W ocenie Izby odwołujący wykazał, że do wyceny czynności wykonywanych poza bryłą budynku należało zastosować stawkę podatku VAT w wysokości 23%. Zamawiający i przystępujący nie wykazali natomiast, że czynności te objęte są stawką VAT w wysokości 8%. Argumentacja zamawiającego i przystępującego sprowadzała się jedynie do wykazywania, że Krajowa Izba Odwoławcza nie jest kompetentna do orzekania w sprawach dotyczących ustalenia prawidłowej stawki podatku VAT. Ze stanowiskiem tym należy zgodzić się w zakresie tego, że Izba nie jest władna do wydawania wiążących interpretacji podatkowych, niemniej jednak z drugiej strony z ugruntowanego orzecznictwa Izby wynika, że dyspozycja art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy P.z.p., która nakazuje zamawiającemu odrzucić ofertę zawierającą błędy w obliczeniu ceny, dotyczy również przypadków, w których wykonawca przy obliczaniu ceny oferty zastosował niewłaściwą stawkę podatku VAT. Czynność ta podlega kontroli Izby, zatem odmówienie Izbie co do zasady możliwości orzekania w tego rodzaju sprawach należy uznać za niezasadne. Izba jest władna, by orzekać, biorąc pod uwagę materiał dowodowy zgromadzony w sprawie.

O ile odwołujący przywołał jako dowody w sprawie interpretacje podatkowe wydane w sprawach dotyczących zamówień podobnych do przedmiotowego, o tyle zamawiający i przystępujący nie powołali się na żadne dowody mające wykazać, że zastosowanie preferencyjnej stawki podatku VAT przez przystępującego jest prawidłowe. Co prawda zamawiający stwierdził, że zastosowanie jednolitej stawki 8% VAT dla inwestycji polegającej na budowie budynku mieszkalnego wraz z infrastrukturą towarzyszącą było przedmiotem rozbieżnych interpretacji podatkowych, ale żadnej z takich interpretacji nie przywołał.

Odwołujący wykazał, że przy ustalaniu ceny robót wykonywanych poza bryłą budynku należy zastosować stawkę VAT w wysokości 23%. Zastosowanie preferencyjnej stawki 8% VAT przez wykonawcę Andrzeja Goska nie znajduje podstaw w świetle treści wskazanych wyżej wiążących informacji stawkowych, co oznacza, że oferta ta zawiera błąd w obliczeniu ceny, co uzasadnia jej odrzucenie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy P.z.p.

Izba nie uwzględniła wniosku odwołującego o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego, z uwagi na nieprzedłożenie rachunku, co jest warunkiem przyznania tychże kosztów zgodnie z § 5 pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. 2020, poz. 2437).

Z uwagi na powyższe orzeczono jak na wstępie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 575 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych stosownie do wyniku postępowania oraz na podstawie § 7 ust. 1 pkt 1 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 (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodnicząca:.....