

Sejny, dnia 08 września 2025 r.

Numer referencyjny **RPG.271.12.2025**

- wszyscy Wykonawcy -

dotyczy: „Budowa dwóch osiedli budynków komunalnych dla Miasta Sejny – 17 budynków dwulokalowych”

**INFORMACJA
o unieważnieniu postępowania w zakresie:**

Zamawiający – **Miasto Sejny**, działając na podstawie art. 260 ust. 1 i 2 w zw. z art. 266 ustawy Pzp zawiadamia o **unieważnieniu postępowania pn. „Budowa dwóch osiedli budynków komunalnych dla Miasta Sejny – 17 budynków dwulokalowych”** stosownie do treści art. 255 pkt 6) w zw. z art. 266 ustawy Pzp

Uzasadnienie

Zgodnie z dyspozycją art. 255 pkt. 6) ustawy Pzp zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Uzasadnienie faktyczne

W toku prowadzonego postępowania Zamawiający stwierdził błąd w dokumentach zamówienia, polegający na nieprawidłowym określeniu stawki VAT na wykonanie robót budowlanych.

Przedmiotem zamówienia była **Budowa dwóch osiedli budynków komunalnych dla Miasta Sejny - 17 budynków dwulokalowych.**

16.1. Zgodnie z Rozdziałem 16 Specyfikacji warunków zamówienia sposobem obliczenia ceny jest określenie ryczałtowanego wynagrodzenia za realizację przedmiotu zamówienia. Cena ryczałtowa obejmuje wszystkie koszty i składniki związane z wykonaniem zamówienia w zakresie wynikającym z opisu przedmiotu zamówienia. Na druku oferty **Załącznik nr 3 do SWZ** należy podać całkowitą cenę ofertową (brutto) obejmującą realizację całego zamówienia w złotych polskich (PLN), wraz z podaniem stawki podatku VAT. **Należało podać osobno cenę za prace projektowe oraz cenę za roboty budowlane i pozostałe świadczenia.** Cena oferty – jest to kwota wymieniona w Formularzu oferty. Cenę należało obliczyć:

- a) podając cenę netto za Dokumentację Projektową Techniczno-Wykonawczą i za roboty budowlane,
- b) wskazując zastosowaną stawkę podatku VAT – 23 % dla Dokumentacji Projektowej Techniczno-Wykonawczej (w cenie dokumentacji należało uwzględnić wszystkie elementy świadczenia związane z jej wykonaniem wskazane w Prawie**

budowlanym i umowie w tym nadzór autorski) oraz 8 % dla robót budowlanych (budownictwo społeczne) ,

- c) obliczając wysokość podatku VAT,
- d) podając cenę brutto stanowiącą sumę wartości netto i wysokości podatku VAT.

Zamawiający narzucił stawki podatku VAT w SWZ i Formularzu ofertowym – Załącznik nr 3 do SWZ. Zamawiający narzucił następującą stawkę podatku VAT: 23% dla dokumentacji projektowej oraz 8% VAT dla robót budowlanych

Stawka podatku została narzucona przez Zamawiającego błędnie, albowiem dla części robót budowlanych, tj. dla robót dotyczących zagospodarowania terenu możliwe jest zastosowanie stawki VAT 23%.

W ramach procesu składania ofert w dniu 27 sierpnia 2025 r. jeden z wykonawców składając ofertę, skorygował błędy Zamawiającego, podając prawidłowe stawki VAT a część wykonawców złożyło oferty, stosując się do wymagań określonych w SWZ przez Zamawiającego. Już tylko ten fakt stanowił podstawę do uznania nieporównywalności złożonych ofert. W okolicznościach sprawy, wobec narzucenia przez Zamawiającego niewłaściwych stawek podatku VAT, skutkować to musiało unieważnieniem przedmiotowego postępowania w zakresie w/w części.

W tym kontekście zaznaczenia wymaga, że w przypadku gdyby Zamawiający nie określił w formularzu ofertowym stawki podatku VAT dla poszczególnych towarów, to wobec braku faktycznej możliwości odniesienia się do stawki podatku VAT na skutek jej nieuwzględnienia w formularzu, obowiązek zamawiającego ograniczałby się wyłącznie do oceny prawidłowości przyjętej w ofercie wykonawcy stawki podatku VAT, która jako element cenotwórczy ma bezpośredni wpływ na ukształtowanie wysokości przedstawionej w ofercie ceny. W takim przypadku, to na wykonawcach spoczywałby **obowiązek ustalenia prawidłowej stawki** a obowiązkiem zamawiającego byłoby wówczas zweryfikowanie poprawności stawki VAT wskazanej przez wykonawców. Przyjęcie w ofercie nieprawidłowej stawki podatku VAT byłoby równoznaczne z błędem w obliczeniu zawartej w ofercie ceny, polegającym na wadliwym doborze przez wykonawcę elementu mającego niewątpliwie wpływ na obliczenie wysokości zaoferowanej ceny. Innymi słowy, posłużenie się przez wykonawcę choćby tylko jednym nieprawidłowo określonym elementem kalkulacji ceny przekładałoby się na wystąpienie błędu w obliczeniu ceny, bez względu na skalę lub rozmiar stwierdzonego uchybienia.

Inaczej rzecz ujmując: gdyby Zamawiający nie narzucił w postępowaniu stawek VAT, to zobowiązany byłby do zbadania prawidłowości wskazanych przez Wykonawców stawek. W przypadku, w którym wynik tego badania okazałby się negatywny, Zamawiający powinien zaś odrzucić ofertę Wykonawcy. W takiej sytuacji w rachubę wchodzi wyłącznie ocena wystąpienia błędu w obliczeniu w ofercie ceny. A zatem w omawianym przypadku odrzuceniu podlegałyby oferty zawierające nieprawidłowe stawki podatku VAT.

W przedmiotowej sprawie w ocenie Zamawiającego, z uwagi na narzucenie przez Zamawiającego stawki podatku VAT w odniesieniu do poszczególnych robót i brak usunięcia tego błędu przed terminem składania ofert, wybór oferty najkorzystniejszej nie był możliwy ponieważ złożone oferty nie dały się obiektywnie porównać. Doszło by do naruszenia zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców m.in. przez to, że Zamawiający niejasno określił podstawy do ustalenia jednego z kryteriów oceny ofert – ceny brutto

wskazując nieprawidłowe stawki VAT w Formularzu ofertowym, czego efektem było uzyskanie ofert w istocie nieporównywalnych.

Wskazanie nieprawidłowej stawki VAT w dokumentach zamówienia, może być uznane za działanie naruszające zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, ponieważ Zamawiający nie może zmieniać specyfikacji warunków zamówienia (poprawić błędu) po otwarciu ofert.

W świetle powyższego przedmiotowe postępowanie należało unieważnić, gdyż jest ono obarczone niemożliwą do usunięcia wadą, uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Zgodnie z art. 457 ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp, umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający z naruszeniem ustawy udzielił zamówienia, zawarł umowę ramową lub ustanowił dynamiczny system zakupów bez uprzedniego zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych albo przekazania Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenia wszczynającego postępowanie lub bez wymaganego ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, jeżeli zmiany miały znaczenie dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert. Zamawiający wskazuje jednocześnie, że zgodnie z wyrokiem KIO 310/23, nie można przyjąć, że „z art. 457 ust. 1 pkt 1 Prawa zamówień publicznych wynika wyłącznie przesłanka unieważnienia umowy, związana z nieprawidłowościami w obowiązkowych ogłoszeniach w publikatorach. Każde naruszenie związane z ogłoszeniami jest równocześnie „*naruszeniem ustawy*”. Trzeba zatem przyjąć, że ustawodawca przewidział dwie podstawy unieważnienia, do których odwołuje się w art. 457 ust. 1 pkt 1 Prawa zamówień publicznych, tj: "do zawarcia umowy z naruszeniem Pzp oraz do zaniechania obowiązków ogłoszeniowych" (tak: Prawo zamówień komentarz, red. Hubert Nowak i Marek Winiarz, Urząd Zamówień Publicznych, Warszawa 2021). Również w wyroku KIO 169/22 Izba uznała, że konstrukcja przepisu odsyła wprost do art. 457 ust. 1 ustawy Pzp, w którym wymienione są wszystkie przypadki naruszenia Pzp powodujące konieczność unieważnienia umowy. Odesłania nie można jednak ograniczać wyłącznie do przywołanego przepisu, który zawiera zamknięty i bardzo ograniczony katalog sytuacji powodujących unieważnienie umowy. Taka interpretacja skutkowałaby tym, iż wystąpienie innych wad w postępowaniu nie mogłoby być powodem jego unieważnienia. Taka wykładnia prowadziłaby do błędnego zdaniem Izby wniosku, że nawet wystąpienie wady w sposób oczywisty wypaczającej wynik postępowania nie daje zamawiającemu prawa do unieważnienia postępowania, podczas gdy zawarcie umowy będzie rodzić skutki w postaci dochodzenia jej nieważności lub unieważnienia przez innych wykonawców na podstawie odrębnych przepisów, czego w przypadku wad innych niż określone art. 457 ust. 1 pkt 1 Pzp nie zabrania. Izba zwraca uwagę, że w przepisach ustawy Pzp istnieje możliwość uznania umowy za nieważną na podstawie art. 457 ust. 5 ustawy Pzp który stanowi, że przepis ust. 1 nie wyłącza możliwości żądania unieważnienia umowy na podstawie art. 705 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny. Dyspozycja art. 705 k.c. znajdzie zastosowanie do umów w sprawie zamówień publicznych zawartych w wyniku jakiegokolwiek postępowania otwartego (poprzedzonego ogłoszeniem) prowadzonego w oparciu o przepisy Pzp. Możliwość żądania unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego w oparciu o art. 705 k.c. jest niezależna od podstaw i ograniczeń unieważnienia na podstawie przepisów Pzp.” Podobnie w wyroku z dnia 17 czerwca 2024 r. KIO 1808/24 Izba orzekła, że art. 255 ust. 6 p.z.p. nawiązuje do unieważnienia umowy o udzielenie zamówienia publicznego, natomiast w żaden sposób nie odsyła wyłącznie do art. 457 ust. 1 p.z.p. Z tego też względu ww. przesłanki unieważnienia postępowania nie należy upatrywać tylko i wyłącznie w odniesieniu

do art. 457 ust. 1 p.z.p. Należy jednak zwrócić uwagę, że p.z.p. nie wyłącza możliwości stwierdzenia nieważności umowy w drodze powództwa określonego w art. 189 k.p.c. (o ile powód powołuje się na inne okoliczności niż określone w art. 457 ust. 1 oraz art. 458 p.z.p.), jak również unieważnienia umowy w oparciu o art. 70⁵ k.c. (art. 457 ust. 5 p.z.p.).

W wyroku KIO z 14 lutego 2023 r., sygn. akt KIO 264/23 Izba wskazała, że brak zaistnienia przesłanek wskazanych w art. 457 ustawy pzp nie powoduje jednak, że niemożliwe jest stwierdzenie nieważności umowy. Z art. 457 ust. 4 ustawy Pzp należy wywieść, że ustawodawca zakazał powództwa o ustalenie ważności umowy, tylko o ile możliwe jest unieważnienie umowy w oparciu o przepisy art. 457 ust. 1 i 458 ustawy Pzp. Oznacza to, że we wszystkich przypadkach, w których nie ma miejsca zastosowanie art. 457 ust. 1 i 458 ustawy Pzp możliwe jest unieważnienie postępowania na zasadach ogólnych kodeksu cywilnego, czyli przede wszystkim na podstawie art. 58 par. 1 kc. **Przepis ten stanowi, że nieważna jest czynności prawna sprzeczna z ustawą** lub mająca na celu obejście ustawy. Przepis ten ma zastosowanie w odniesieniu do bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa. Tym samym nie ma możliwości stwierdzenia nieważności w sytuacji, gdy czynność jest niezgodna z przepisem zakładającym nieważność względną. W ocenie Izby przepisem bezwzględnie obowiązującym w ustawie Prawo zamówień publicznych jest przepis nakazujący zamawiającemu udzielenie zamówienia wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Drugim przepisem bezwzględnie obowiązującym jest przepis nakazujący zamawiającemu dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia. W podobny sposób, stanowisko o istnieniu podstawy do unieważnienia postępowania w oparciu o art. 255 ust. 6 ustawy Pzp zostało wywiedzione w orzeczeniu w sprawie KIO 652/23.

W efekcie wada postępowania w postaci naruszenia zasady głównej wskazanej w art. 17 ust. 3 ustawy uniemożliwia w świetle treści art. 457 ustawy pzp zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy o zamówienie publiczne.

Reasumując wystąpiły wszystkie okoliczności wskazane w treści art. 255 pkt 6) ustawy Pzp, zgodnie z którym zamawiający ma obowiązek unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem KIO Dokonanie opisu zamówienia w sposób sprzeczny z art. 99 w związku z art. 16 pzp stanowi niemożliwą do usunięcia wadę uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego i zachodzą przesłanki określone w art. 255 ust. 6 pzp a Zamawiający powinien przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego unieważnić (KIO 909/22, KIO 3384/23).

Wobec powyższego, Zamawiający postanowił unieważnić postępowanie „Budowa dwóch osiedli budynków komunalnych dla Miasta Sejny – 17 budynków dwulokalowych”

.....
(podpis kierownika Zamawiającego
lub osoby upoważnionej)