



ZESPÓŁ ŻŁOBKÓW MIASTA STOŁECZNEGO WARSZAWY

ul. Belgijska 4, 02-511 Warszawa
tel. 22 565 23 55, faks 22 845 07 14
www.zlobki.waw.pl

Oznaczenie postępowania ZŻ-ZP.26.19.19.KS

L.dz. 1976.....

Warszawa, dnia 28.05.2019 r.

Do Wykonawców
biorących udział w postępowaniu

INFORMACJA o odrzuceniu oferty w części nr 2 zamówienia

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest dostawa i montaż wyposażenia meblowego do placówek Zespołu Żłobków m.st. Warszawy.

Zespół Żłobków m.st. Warszawy z siedzibą w Warszawie przy ul. Belgijskiej 4 działając na podstawie art. 92 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 z późn. zm.), zwaną dalej ustawą, który stanowi, iż „Zamawiający informuje niezwłocznie wszystkich wykonawców o wykonawcach, których oferty zostały odrzucone, powodach odrzucenia oferty, a w przypadkach, o których mowa w art. 89 ust. 4 i 5, braku równoważności lub braku spełniania wymagań dotyczących wydajności lub funkcjonalności”, informuje, że na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy, zgodnie z którym „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu” odrzucił ofertę złożoną przez Wykonawcę: Tronus Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością.

Stosownie do treści 15.1 SIWZ Zamawiający wymagał aby: „W kalkulacji cenowej dla danej części zamówienia załączonej do oferty należy podać:

- 1) cenę jednostkową bez podatku VAT za 1 szt danego artykułu
- 2) stawkę podatku VAT
- 3) cenę jednostkową z podatkiem VAT za 1 szt danego artykułu
- 4) wartość łączną z podatkiem VAT, stanowiącą iloczyn ceny jednostkowej z podatkiem VAT za 1 szt danego artykułu i ilości
- 5) wartość łączną bez podatku VAT, obliczona od wartości łącznej z podatkiem VAT
- 6) całkowitą cenę netto za realizację całego zamówienia – stanowiącą sumę wszystkich pozycji w kolumnie „wartość łączna bez podatku VAT”
- 7) całkowitą cenę brutto za realizację całego zamówienia – stanowiącą sumę wszystkich pozycji w kolumnie „wartość łączna z podatkiem VAT”

Ceny jednostkowe brutto (niezależnie od części zamówienia na jaką składana jest oferta) powinny zawierać podatek VAT w aktualnie obowiązującej stawce właściwej dla oferowanego artykułu”.

Wykonawca w poz. 1 kalkulacji cenowej dla części nr 2 nie wpisał podatku VAT a także błędnie obliczył:

- cenę jednostkową brutto
- łączną wartość brutto
- łączną wartość netto

W wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 21 grudnia 2012 r. (KIO 2679/12) czytamy: "(...) Jak wskazał Sąd Najwyższy w uchwale III CZP 52/11 Zamawiający jest zobowiązany badać, czy wykonawca prawidłowo przyjął w ofercie stawki podatku VAT, ponieważ podatek ten jest elementem cenotwórczym, mającym niewątpliwie bezpośredni wpływ na ukształtowanie wysokości przedstawionej w ofercie ceny. Działanie takie ma zapewnić stan porównywalności ofert, z uwzględnieniem uczciwej konkurencji, tak aby nie zostało zaburzone dokonywanie oceny ofert, w których ceny byłby skalkulowane z uwzględnieniem różnych stawek podatku VAT. Co ważne, w ocenie Sądu Najwyższego, działania dokonywane przez Zamawiającego ograniczają się wyłącznie do płaszczyzny wyboru oferty i nie przesądzają dalej idących konsekwencji jurydycznych, zwłaszcza w płaszczyźnie publicznoprawnej”.

Sąd Najwyższy w uchwale z 20.10.2011 r., III CZP 52/11 wskazał, że "Wobec braku faktycznej możliwości odniesienia się do stawki podatku VAT na skutek jej nieuwzględnienia w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, obowiązek zamawiającego musi ograniczyć się wyłącznie do oceny prawidłowości przyjętej w ofercie wykonawcy stawki podatku VAT, która jako element cenotwórczy miała bezpośredni wpływ na ukształtowanie wysokości przedstawionej w ofercie ceny. Przyjęcie w ofercie nieprawidłowej stawki podatku VAT jest zatem 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 przekłada się na wystąpienie błędu w obliczeniu ceny, bez względu na skalę lub rozmiar stwierzonego uchybienia."

Zgodnie z powyższym należy stwierdzić iż nie wskazanie przez Wykonawcę w kalkulacji cenowej stawki podatku VAT jest traktowane jak błędne zastosowanie stawki podatku VAT. Zamawiający zobligowany jest egzekwować od Wykonawców dostosowanie się do warunków przetargu, nie może odstąpić od tego obowiązku wobec niektórych z Wykonawców uznając, iż brak wymaganych danych nie stanowi uchybienia postanowieniom SIWZ.

Podkreślić należy, iż Kalkulacja cenowa nie jest dokumentem wymienionym w Rozporządzeniu Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (Dz. U. z 2016 r. poz. 1126 z późniejszymi zmianami) zatem dokument ten, jak i formularz ofertowy, nie podlega złożeniu w trybie art. 26 ust. 2 ustawy lub uzupełnieniu w trybie art. 26 ust. 3 ustawy.

Oferty Wykonawcy nie da się poprawić w trybie art. 87 ust 2 PZP, z uwagi na fakt, iż wpisanie prawidłowej stawki podatku VAT nie mieści się w żadnej z możliwości poprawienia takiej „omyłki”, jaką daje w/w przepis. Taka zamiana oferty nie byłaby ani:

- a) oczywistą omyłką pisarską - w pojęciu „oczywiste omyłki pisarskie” mieszczą się tylko takiego rodzaju niedokładności, które widoczne są dla każdego, bez przeprowadzania jakiegokolwiek dodatkowej dogłębnej analizy
- b) ani oczywistą omyłką rachunkową – tj. omyłką w przeprowadzonych działaniach na liczbach, co oznacza, że każdy ze składników jest określony i wprost wymieniony, a niewłaściwie przeprowadzone działanie matematyczne doprowadziło do tego, że podany wynik działania rachunkowego jest błędny.

Taka zmiana nie mieści się również w kategorii innej omyłki polegającej na niezgodności oferty ze SIWZ, niepowodującej istotnych zmian w treści oferty. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 października 2011 (sygn. akt III CZP 52/11) stwierdził, że błędna stawka podatku VAT stanowi błąd w obliczeniu ceny, jeśli brak jest ustawowych przesłanek do stwierdzenia omyłki podlegającej poprawieniu w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Z uzasadnienia orzeczenia wynika, że „(...) Zakres obowiązków kontrolnych zamawiającego i kształt nakazanych ustawą, chronologicznie ujętych, kolejnych jego obowiązków warunkowany jest treścią SIWZ. Jedynie wówczas, jeśli Zamawiający wskazał w SIWZ konkretną stawkę podatku VAT, kształtującą przecież także wysokość określonej w ofercie ceny, to dopiero wtedy może dojść do ewentualnego wystąpienia innej omyłki, polegającej na niezgodności przyjętej w ofercie stawki VAT ze stawką zawartą w SIWZ. Niezgodność taka uzasadniałaby obowiązek poprawienia oferty i to tylko wówczas, gdy omyłka polegająca na takiej niezgodności nie powoduje istotnych zmian w treści oferty. Natomiast w sytuacji, w której zamawiający nie określił w SIWZ stawki podatku VAT w ogóle nie może dojść do wystąpienia innej omyłki w rozumieniu art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp (...). W tej ostatnio wskazanej sytuacji w rachubę wchodzi wyłącznie ocena wystąpienia błędu w obliczeniu ceny.”

Literalna wykładnia art. 87 ust 1 ustawy PZP, jak i wyżej przywołane tezy orzecznicze, pozwalają jednoznacznie uznać, że brak w ofercie Wykonawcy nie ma charakteru „omyłki”, którą Zamawiający mógłby bez udziału Wykonawcy poprawić. Nie może budzić wątpliwości, iż brak wskazania prawidłowej stawki podatku VAT, a następnie jej ustalenie przez Zamawiającego w toku procedury określonej w art. 87 ust. 1 ustawy PZP, stanowiłoby prowadzenie między Zamawiającym a Wykonawcą negocjacji, których rezultatem byłaby zmiana / uzupełnienie treści oferty.

Mając powyższe na uwadze, Zamawiający uznał, że oferta Wykonawcy podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy PZP.

SAMODZIELNY REFERENT
ds. ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Karina Staszkowska

p.o. DYREKTORA
ZESPOŁU ZŁOBKÓW
m. st. Warszawy
Edyta Józwiak