

Wałbrzych, 9.02.2018 r.

RZP/65/PN/2/2018/MU/10

dot. postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na zadanie pn.: **Dostawa kwiatów celem ukwiecenia miasta Wałbrzycha, pielęgnacja kwiatów w donicach zlokalizowanych na słupach oświetleniowych wzdłuż głównych ulic Wałbrzycha oraz uzupełnienie zadrzewienia w 2018 roku**

**zadanie I**

## Wykaz złożonych ofert

Nr oferty	Nr zadania	Nazwa Wykonawcy/ Adres Wykonawcy	Cena oferty brutto [zł]	Warunki płatności	Lokalizacja bazy Wykonawcy
4	I	Michał Czarnecki ul. Szkutnicza 16, 51-180 Wrocław	4.920,00	30 dni licząc od dnia otrzymania przez Zamawiającego prawidłowo wystawionej faktury VAT	8 km licząc od Bazy Zamawiającego zlokalizowanej na ul. Gwarków w Wałbrzychu

**Zamawiający – Gmina Wałbrzych – Zarząd Dróg, Komunikacji i Utrzymania Miasta w Wałbrzychu odrzuca ofertę Wykonawcy – Michała Czarneckiego i unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego.**

I. odrzucenie oferty złożonej przez Wykonawcę**Oferta nr 4**

Michał Czarnecki

ul. Szkutnicza 16, 51-180 Wrocław

Zamawiający odrzuca ofertę nr 4 złożoną przez Wykonawcę.

Uzasadnienie prawne i faktyczne:

art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy – Prawo zamówień publicznych

Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu.

W ofercie Wykonawca – Michał Czarnecki podał stawkę podatku VAT 23%. Zadania dot. bieżącej pielęgnacji roślin, zgodnie z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 4 września 2015 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Wyrobów i Usług (PKWiU) [Dz.U.2015.1676] mieści się w zakresie symbolu 01.30.10.0 – Rośliny żywe, cebulki, bulwy i korzenie, sadzonki i szczepy. Na podstawie art. 146a pkt 2 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług [Dz.U. 2017.1221 ze zm.], w związku z poz. 13 załącznika nr 3 do ustawy, przedmiot zamówienia podlega opodatkowaniu 8% stawką podatku od towarów i usług (VAT).

„Uchwała Sądu Najwyższego z 20.10.2011 r., III CZP 52/11 stanowi, że "nie może zatem wywoływać wątpliwości pogląd, że podatek VAT jest składnikiem ceny stanowiącym zatem element cenotwórczy, co już na etapie składania ofert przez wykonawców nakłada na nich obowiązek obliczenia określonej w ofercie ceny z uwzględnieniem właściwej stawki tego podatku. Obowiązkiem zamawiającego jest więc dokonanie także i w tym zakresie oceny poprawności przedstawionych przez wykonawców ofert, gdyż przepis art. 87 ust. 2 p.z.p. nakłada na niego w określonych sytuacjach obowiązek poprawienia oferty, a art. 89 ust. 1 pkt 6 p.z.p. nawet obowiązek odrzucenia oferty [...] przy wykonywaniu przez zamawiającego obowiązku zbadania, czy oferty wykonawców nie zawierają błędów w obliczeniu ceny, przy równoczesnym braku w ustawie przedmiotowych ograniczeń przy dokonywaniu przez niego takiej kontroli, ocenie zamawiającego musi także podlegać przyjęcie przez wykonawcę prawidłowej stawki podatku VAT, ponieważ podatek ten jest bez wątpienia elementem cenotwórczym. Odmienny wniosek musiałby zatem prowadzić do niedającej się zaaprobować zgody na nieprzewidziane ustawą ograniczenie uprawnień zamawiającego, a w konsekwencji uniemożliwienie

mu rzetelnego zbadania przesłanki uzasadniającej wykonanie przez zamawiającego ustawowego obowiązku odrzucenia oferty".

W sytuacji gdy zamawiający określił w specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ) właściwą stawkę podatku VAT, którą wykonawcy mieli obowiązek zastosować podczas przygotowania oferty, jeżeli wykonawca zastosował inną stawkę, istnieje możliwość poprawienia oferty przy wykorzystaniu zapisów 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p. W przypadku, gdy zamawiający nie wskazał właściwej stawki podatku VAT, wykonawcy winni postępować zgodnie z wymaganiami powszechnie obowiązujących przepisów prawa, a skutkiem zastosowania niewłaściwej stawki VAT jest konieczność odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 p.z.p. jako oferty zawierającej błąd w obliczeniu ceny lub kosztu.

Taki model procedowania wskazano także w treści przytoczonej wcześniej uchwały Sądy Najwyższego, zgodnie z którą "jeżeli zatem zamawiający w SIWZ, w części dotyczącej sposobu obliczenia ceny, wskazał stawkę podatku VAT, wówczas kontrola oferty w tym zakresie może sprowadzić się do poprawienia oferty, jeżeli poprawienie nie spowodowałoby istotnych zmian w treści oferty. Może też skutkować odrzuceniem oferty, jeżeli różnica byłaby tego rodzaju, iż powodowałaby istotne zmiany w treści oferty a więc w sytuacji równoważnej z sytuacją gdy treść oferty pozostaje w sprzeczności z SIWZ, a nadto wówczas gdy wykonawca nie zgodził się na poprawienie omyłki. Jeżeli jednak zamawiający opisując w SIWZ sposób obliczania ceny nie zawarł żadnych wskazań dotyczących stawki podatku VAT, wówczas oferta zawierająca stawkę podatku VAT niezgodną o zobowiązującymi przepisami, podlega odrzuceniu na podstawie 89 ust. 1 pkt 6 ustawy."  
patrz LEX - QA 881118 - odpowiedź na pytanie udzielona 23 maja 2017 r., Nowakowski Wojciech

W niniejszym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w rozdziale XI. SIWZ pt. „Opis sposobu obliczania ceny” Zamawiający nie określił stawki podatku VAT, ponadto w punkcie 1 i w punkcie 3 wskazał, że cyt.:

„1. Wykonawca określi ceny netto i brutto z podatkiem od towarów i usług VAT.

3. Stawka podatku VAT powinna być określona zgodnie z ustawą z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług.”.

W związku z tym oferta Michała Czarneckiego, jako zawierająca stawkę podatku VAT niezgodną o zobowiązującymi przepisami, podlega odrzuceniu na podstawie 89 ust. 1 pkt 6 ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający odrzuca ofertę nr 4 złożoną przez Michała Czarneckiego.

Liczba otrzymanych ofert	– 1
Liczba ofert odrzuconych	– 1
Liczba Wykonawców wykluczonych	– 0

## II. unieważnienie postępowania

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na zadanie I wpłynęła tylko jedna oferta, która podlega odrzuceniu. W związku z tym wystąpiły przesłanki unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na zadanie I.

Uzasadnienie prawne i faktyczne:

art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych

Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli:

1) nie złożono żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu albo nie wpłynął żaden wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu od wykonawcy niepodlegającego wykluczeniu, z zastrzeżeniem pkt 2 i 3.

W związku z tym, że w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego wpłynęła tylko jedna oferta, która podlega odrzuceniu, Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na zadanie I.

Z-ca DYREKTORA  
*Bogusław Rogiński*