

**WYROK**  
**z dnia 7 października 2008 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący:** **Izabela Niedziałek**

**Członkowie:** **Andrzej Niwicki**  
**Anna Packo**

**Protokolant:** **Dorota Witak**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 07.10.2008 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Vip Car Sp. z o.o., 45-273 Opole, ul. Pużaka 6** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Generalną Dyрекcję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Warszawie, 03-808 Warszawa, ul. Mińska 25** protestu z dnia **1 września 2008 r.**

przy udziale „**DĄBROWSCY**” **Sp. z o.o., 41-804 Zabrze, ul. Wolności 59** zgłaszającej przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**orzeka:**

**1 uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu powtórzenie czynności oceny i badania ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego się.**

**2. kosztami postępowania obciąża Generalną Dyрекcję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Warszawie, 03-808 Warszawa, ul. Mińska 25 i nakazuje:**

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 064 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy)

z kwoty wpisu uiszczonego przez **Vip Car Sp. z o.o., 45-273 Opole, ul. Pużaka 6;**

- 2) dokonać wpłaty kwoty **4 064 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) przez **Generalną Dyрекcję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Warszawie, 03-808 Warszawa, ul. Mińska 25** na rzecz **Vip Car Sp. z o.o., 45-273 Opole, ul. Pużaka 6** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu kosztów postępowania odwoławczego;
- 3) dokonać wpłaty kwoty **XXX** (słownie: XXX) przez **XXX** na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP;
- 4) dokonać zwrotu kwoty **15 936 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Vip Car Sp. z o.o., 45-273 Opole, ul. Pużaka 6;**

### **U z a s a d n i e n i e**

Zamawiający prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na *dostawę 33 sztuk samochodów osobowych* (numer referencyjny 92/2008), opublikowanego w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich w dniu 22 lipca 2008 r. nr 140 pod pozycją 187760.

W dniu 29 sierpnia 2008r. Zamawiający przekazał informację o wynikach oceny ofert złożonych w postępowaniu, ze wskazaniem oferty najkorzystniejszej złożonej przez Dąbrowscy Sp. z o.o. oraz ofert odrzuconych, w tym oferty Vip Car Sp. z o.o., zawierającej omyłkę rachunkową w obliczeniu ceny, której nie można poprawić na podstawie art. 88 ustawy Pzp. W formularzu cenowym Wykonawca nieprawidłowo wyliczył pozycję VAT 22%. W dniu 1 września 2008 r. wpłynął do Zamawiającego protest od Wykonawcy Vip Car Sp. z o.o., w zakresie wyboru najkorzystniejszej oferty i odrzucenia jego oferty, z żądaniem powtórzenia oprotestowanych czynności. W uzasadnieniu Wykonawca wykazał sposób kalkulacji ceny netto, podatku VAT oraz ceny brutto w rozbiciu na 1 sztukę samochodu oraz za całość zamówienia, przez przemnożenie każdej z trzech podanych wartości przez liczbę 33 sztuk samochodów. Wskazany przez Wykonawcę Vip Car Sp. z o.o. sposób wyliczenia ceny jest prawidłowy, a zatem w ofercie nie występuje omyłka rachunkowa w obliczeniu pozycji VAT 22 %.

Zamawiający w dniu 9 września 2008r. oddalił przedmiotowy protest, uznając podniesione zarzuty za bezzasadne, w całości podtrzymując zasadność argumentacji podniesionej w przystąpieniu do postępowania protestacyjnego Wykonawcy Dąbrowscy Sp. z o.o. z dnia 2 września 2009 r. W stanowisku Przystępujący odwołał się do formularza cenowego przygotowanego przez Zamawiającego, wskazującego na sposób wyliczenia ceny. Zgodnie z formularzem, zarówno podana przez Protestującego wartość VAT, jak i wynikająca z niej cena oferty „ogółem” są nieprawidłowe i niewątpliwie zawierają omyłki rachunkowe, których Zamawiający nie może poprawić na podstawie art. 88 ustawy Pzp, co skutkuje odrzuceniem oferty.

W dniu 12 września 2008 r., Vip Car Sp. z o.o. wniósł odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, w którym podtrzymał stanowisko przedstawione w proteście. W uzupełnieniu wskazał, iż przygotowując ofertę założono rozliczenie dostawy pod kątem finansowo-księgowym na dwa możliwe sposoby, tj. dostawę samochodów i wystawienie osobnych faktur VAT za poszczególne samochody oraz dostawę samochodów i wystawienie jednej faktury VAT za wszystkie samochody. Pierwszy ze sposobów jest najwygodniejszy dla Zamawiającego z uwagi na ułatwienie podczas rejestracji, ubezpieczenia, jak również dla ewidencji środków trwałych. W przypadku faktury zbiorczej zsumowaniu podlegać będą wartości netto, kwota podatku VAT oraz wartości brutto z poszczególnych pozycji faktury. Dokonane w ten sposób sumowanie podatku VAT jest dopuszczalne na gruncie przepisów obowiązujących – przywołanego rozdziału 4, § 12, pkt 3 Rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 27 kwietnia 2004r. w sprawie zwrotu podatku niektórym podatnikom, zaliczkowego zwrotu podatku, zasad wystawiania faktur, sposobu ich przechowywania oraz listy towarów i usług, do których nie mają zastosowania zwolnienia od podatku od towarów i usług (Dz. U. nr 54, poz. 535). W przypadku obu sposobów rozliczenia dostawy podana w ofercie kwota podatku VAT 22% jest prawidłowa.

W dniu 15 września 2008r. (faksem), a pisemnie w dniu 17 września 2008r., przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosił wybrany Wykonawca Dąbrowscy Sp. z o.o. Skład orzekający na posiedzeniu postanowił dopuścić do udziału w postępowaniu Przystępującego do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

**Na podstawie oryginału dokumentacji oraz stanowisk stron skład orzekający Izby ustalił i zważył co następuje.**

Istota sporu pomiędzy stronami dotyczy prawidłowości wyliczenia stawki podatku VAT 22%. W ofercie Odwołującego podane zostały następujące wartości: cena jednostkowa

32.696,72 zł, wartość zł.: 1.078.991,76; VAT 22% 237.378,24, ogółem 1.316.370,00. Oferta przedstawiała najniższą cenę ze złożonych w postępowaniu.

W pkt 12.4 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, Zamawiający podkreślił konieczność wypełnienia między innymi formularza cenowego ściśle według warunków i postanowień specyfikacji. W pkt 14 siwz Zamawiający zawarł opis sposobu obliczenia ceny oferty, w którym wymagał, aby wykonawcy określili ceny jednostkowe netto dla wszystkich elementów usług wymienionych w formularzu cenowym i wyliczyli cenę brutto stanowiącą cenę zamówienia (pkt 14.2). Formularz należało wypełnić z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku, przyjmując matematyczną zasadę zaokrąglania trzeciej liczby po przecinku (pkt 14.7).

Na podstawie zestawienia formularza cenowego z zapisami specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w tym w szczególności przywołanymi zapisami pkt 14, Izba stwierdziła, że oferta VIP Car Sp. z o.o. nie zawiera omyłki rachunkowej w obliczeniu ceny. Powodem odrzucenia oferty Wykonawcy jest różnica w wyliczeniu wartości wskazanej w pozycji VAT 22 %. W ocenie Zamawiającego zapisy siwz – formularz cenowy, wskazywały sposób wyliczenia wartości oferty i obliczenie kwoty podatku od wartości netto całości zamówienia, tj. 33 sztuk samochodów. Natomiast Odwołujący argumentował prawidłowość zastosowanej przez niego kalkulacji, polegającej na obliczeniu wartości wskazanych w formularzu dla 1 sztuki samochodu, a następnie pomnożeniu poszczególnych pozycji przez ilość odpowiadającą wielkości zamówienia. Różnica pomiędzy przedstawionymi sposobami wyliczenia ceny oferty wynika z zaokrągleń. Stosując zasadę wskazywaną przez Zamawiającego, wartość pozycji VAT 22% powinna wynosić 237.378,19 zł., a jest 237.378,24 zł, a w konsekwencji wartość ogółem winna wynosić 1.316.369,95 zł, a jest 1.316.370,00 zł.

W ocenie składu orzekającego różnica w przedstawieniu obliczenia ceny, nie może w świetle zapisów specyfikacji, mieć wpływu dla oceny prawidłowości podanej w ofercie wartości brutto za całość zamówienia. Zamawiający nie wskazał, jak twierdził w toku rozprawy, metody kalkulacji ceny oferty, tj. kolejności działań matematycznych, zatem przyjęty przez Odwołującego sposób obliczenia, prawidłowy na gruncie przepisów powołanego w odwołaniu rozporządzenia, był dopuszczalny. Kwota podatku VAT obliczona od ceny jednostkowej netto za samochód wynosi 7.193,28 zł, a po przemnożeniu przez ilość 33 sztuk, iloczyn jest równy kwocie 237.378,24 zł, czyli tyle ile Wykonawca wskazał w ofercie. Po dodaniu do wartości netto, wyliczonej w ten sposób kwoty podatku VAT, wartość brutto wynosi 1.316.370,00 zł, czyli tyle ile „wartość ogółem” w ofercie.

Na tej podstawie Izba uznała, iż podana w ofercie cena przeniesiona z formularza cenowego obejmuje całość przedmiotu zamówienia i została wyliczona w sposób prawidłowy. Mimo, iż formularz cenowy mógł sugerować, iż podatek VAT należało wyliczyć

od wartości netto, to jednak sposób obliczenia ceny nie został w specyfikacji sprecyzowany. Tym samym należało uznać, iż skoro Wykonawca zastosował przy wyliczeniu ceny oferty prawidłową stawką podatku VAT, a przyjęty przez niego sposób kalkulacji nie zawiera błędów rachunkowych, to nie zachodzi okoliczność skutkująca odrzuceniem oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy Pzp.

Ceną oferty w rozumieniu ustawy z art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach (Dz. U. Nr 97, poz. 1050, z późn. zm.) jest wartość wyrażona w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę. W tak rozumianej cenie uwzględnia się podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towarów (usług) podlega obciążeniu podatkiem od towarów i usług oraz podatkiem akcyzowym. Zatem, dla potrzeb oceny i porównania ofert, jako cenę, na gruncie przepisów ustawy Pzp, przyjmuje się tzw. cenę brutto.

Podana w ofercie cena nie zawiera błędu rachunkowego przy tym sposobie obliczenia, jaki został przedstawiony przez Odwołującego się. Różnica 5 groszy wynikająca z odmiennego, jednak dopuszczalnego sposobu wyliczenia wartości pozycji VAT 22%, nie może stanowić podstawy do odrzucenia oferty Odwołującego się, gdyż nie stanowi o błędzie w obliczeniu ceny, czy też omyłce rachunkowej, której nie można poprawić. Formularz cenowy przygotowany przez Zamawiającego ma charakter pomocniczy dla obliczenia ceny oferty, mającej w przedmiotowym postępowaniu charakter ryczałtowy.

Mając powyższe na uwadze, należało orzec jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego **Warszawa-Praga w Warszawie**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....

---

\* *niepotrzebne skreślić*