

WYROK
z dnia 28 września 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Renata Tubisz

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie w Warszawie w dniu 25 września 2020r. w sprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 24 sierpnia 2020 r. **przez odwołującego:** Metalzbyt-Hurt Sp. z o.o. ul. Bardowskiego 2, 43-300 Bielsko-Biała w postępowaniu prowadzonym **przez zamawiającego:** Skarb Państwa - 4 Regionalna Baza Logistyczna, ul. Preflicza 28, 50-984 Wrocław

przy udziale: R. T. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: R. T. Firma Handlowa TREBOR ul. Gerwazego 4, 97-500 Radomsko **po stronie zamawiającego**

orzeka

- 1.1. Uwzględnić odwołanie i nakazać zamawiającemu unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego w trzeciej i czwartej części zamówienia, poprawienie oferty odwołującego w trybie art.87 ust.2 pkt 3 ustawy PZP przez uzupełnienie stawki vat w zamówieniu objętym prawem opcji według stawki przyjętej przez odwołującego w zamówieniu podstawowym oraz ponowne badanie i ocenę oferty odwołującego
- 1.2. Kosztami postępowania obciąża Skarb Państwa - 4 Regionalna Baza Logistyczna, ul. Preflicza 28, 50-984 Wrocław i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15.000 zł 00 gr. (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Metalzbyt-Hurt Sp. z o.o. ul. Bardowskiego 2, 43-300 Bielsko-Biała tytułem wpisu od odwołania
- 1.3. zasądza od Skarb Państwa - 4 Regionalna Baza Logistyczna, ul. Preflicza 28, 50-984 Wrocław kwotę 18.600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) na rzecz Metalzbyt-Hurt Sp. z o.o. ul. Bardowskiego 2, 43-300 Bielsko-Biała stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania i wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (j.t. Dz. U. z 2019 r., poz. 1843 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego we Wrocławiu

Przewodniczący:.....

Uzasadnienie

Odwołanie wniesiono w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest „Zakup wraz z dostawą wyrobów papierniczych, rękawic ochronnych, produktów, preparatów i substancji chemicznych, produktów lakierniczych, farb kamuflażowych i innych produktów” (Nr sprawy: TECH/83/U/2020)

Ogłoszenie o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej Nr ogłoszenia o zamówieniu: 2020/S 055-130133

Odwołanie wniesiono w oparciu o art. 180 Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (zwanej dalej: Ustawą) wobec niezgodnych z przepisami Ustawy czynności Skarbu Państwa - 4 Regionalnej Bazy Logistycznej (zwanego dalej: Zamawiającym) podjętych w postępowaniu, w zakresie wszystkich części trzeciej i czwartej zamówienia (zadania nr 3 i 4) objętych przedmiotem Postępowania.

Odwołujący wnosi odwołanie od odrzucenia oferty Odwołującego w zakresie części trzeciej i czwartej części zamówienia (zadania nr 3 i 4) objętych przedmiotem Postępowania.

Na skutek ww. działań i zaniechań Zamawiający dopuścił się naruszenia następujących przepisów Ustawy:

1.Art. 7 ust. 1 i 3 Ustawy przez przeprowadzenie Postępowania w sposób naruszający uczciwą konkurencję oraz nierówne traktowanie wykonawców, a to poprzez nieuzasadnione odrzucenie oferty Odwołującego, a w ślad za tym zaniechanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej;

2.Art. 87 ust. 2 pkt 3) Ustawy przez zaniechanie poprawienia w ofercie Odwołującego innych omyłek polegających na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty,

Względnienie

Art. 87 ust. 2 pkt 2) Ustawy poprzez zaniechanie poprawienia oczywistej omyłki rachunkowej, z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek;

3.Art. 89 ust. 1 pkt 6) Ustawy poprzez odrzucenie oferty Odwołującego wobec nieuzasadnionego stwierdzenia, że oferta Odwołującego zawiera błąd w obliczeniu ceny;

W związku z powyższymi naruszeniami Odwołujący wnosi o:

1.Uwzględnienie niniejszego odwołania w całości w zakresie trzeciej i czwartej części zamówienia (zadania nr 3 i 4) objętych przedmiotem Postępowania ;

2.Unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego w zakresie trzeciej i czwartej części zamówienia (zadania nr 3 i 4) objętych przedmiotem Postępowania;

3.Ponowne przeprowadzenie badania i oceny oferty Odwołującego w zakresie trzeciej i czwartej części zamówienia

(zadania nr 3 i 4) objętych przedmiotem Postępowania;

4. Obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego wg norm przepisanych.

Odwołujący posiada interes we wniesieniu niniejszego odwołania z uwagi na fakt, iż w wyniku działań i zaniechań Zamawiającego, opisanych powyżej, doszło do nieuzasadnionego odrzucenia oferty Odwołującego i zaniechania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w zakresie trzeciej i czwartej części zamówienia (zadania nr 3 i 4) objętych przedmiotem Postępowania, a jednocześnie Zamawiający, wg stanu na dzień wniesienia niniejszego odwołania, dokonał odrzucenia oferty Pana J. O., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą FUHP OLMOT J. O. (w zakresie trzeciej części zamówienia (zadania nr 3) objętego przedmiotem Postępowania. W związku z powyższym Odwołujący poniesie szkodę w postaci braku możliwości uzyskania zamówienia publicznego (zawarcia umowy) na realizację dostaw objętych przedmiotem Postępowania w zakresie trzeciej i czwartej części zamówienia (zadania nr 3 i 4) objętych przedmiotem Postępowania, z uwagi na fakt, iż oferta Odwołującego jest w pełni zgodna z treścią SIWZ. Jednocześnie Odwołujący wyjaśnia, że wg stanu na dzień złożenia niniejszego odwołania, oferta Odwołującego w zakresie czwartej części zamówienia (zadania nr 4) co prawda nie jest najkorzystniejsza, jednakże z uwagi na fakt, że Zamawiający do tej pory nie dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie czwartej części zamówienia (jak również w zakresie trzeciej części zamówienia) to Odwołujący dysponuje interesem we wniesieniu niniejszego odwołania, albowiem do momentu wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie czwartej części zamówienia sytuacja w ramach badania i oceny ofert pozostałych wykonawców w Postępowaniu może ukształtować się w taki sposób, że oferta Odwołującego może okazać się najkorzystniejsza.

Odwołujący powziął wiadomość o czynności Zamawiającego w dniu 14 sierpnia 2020 r. (data publikacji i doręczenia Wykonawcy pisma Zamawiającego zawierającego stanowisko w przedmiocie odrzucenia oferty Odwołującego).

Zamawiający przedstawił następujące uzasadnienie.

Zamawiający na podstawie ogłoszenia z dnia 18 marca 2020 r. (nr: 2020/S 055-130133) wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Zakup wraz z dostawą wyrobów papierniczych, rękawic ochronnych, produktów, preparatów i substancji chemicznych, produktów lakierniczych, farb kamuflażowych i innych produktów” (nr sprawy: TECH/83/U/2020), w trybie przetargu nieograniczonego (zwanym dalej: Postępowaniem), w ramach ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (zwaną dalej: Ustawą). Postępowanie prowadzone jest w oparciu o Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia (zwaną dalej: SIWZ). Na mocy zawiadomienia z dnia 14 sierpnia 2020 r. Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego w Postępowaniu w zakresie trzeciej i czwartej części zamówienia (zadania nr 3 i 4) objętych przedmiotem Postępowania jako zawierającą błąd w obliczeniu ceny, na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6) Ustawy. Odwołujący nie zgadza się z tymże stanowiskiem Zamawiającego, a to z następujących powodów;

Pismem z dnia 11 sierpnia 2020 r. Odwołujący, w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z dnia 6 sierpnia 2020 r. złożył wyjaśnienia, oświadczając, że stawka VAT dla zamówienie objętego prawem opcji, w zakresie części trzeciej i czwartej części zamówienia (zadania nr 3 i 4) jest taka sama jak dla zamówienia podstawowego, a jedynie omyłkowo doszło do niewypełnienia kolumny formularza cenowego, obejmującej stawkę podatku VAT, kwotę VAT, a co za tym idzie odpowiednio łączna wartość zamówienia objętego prawem opcji omyłkowo nie zawiera kwoty należnego podatku VAT.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że asortyment zaoferowany przez Odwołującego, w ramach zamówienia objętego prawem opcji, odpowiada odpowiednim pozycjom asortymentu zaoferowanego przez Odwołującego w ramach zamówienia podstawowego. Mając powyższe na uwadze asortyment objęty prawem opcji jest objęty tą samą stawką podatku VAT jak asortyment objęty zamówieniem podstawowym, tym samym oferta Odwołującego, a dokładnie formularz cenowy, zawiera właściwą stawkę podatku dla tych samych rodzajowo pozycji asortymentu. Nie było zatem żadnej możliwości aby asortyment zaoferowany przez Odwołującego w zakresie zamówienia objętego prawem opcji był objęty preferencyjną stawką podatku VAT czy też aby tenże asortyment był objęty zwolnieniem z podatku VAT, w przypadku gdy ten sam rodzaj asortymentu zaoferowany przez Odwołującego w zakresie zamówienia podstawowego był wprost objęty podstawową stawką VAT. Jak bowiem wynika z wyroku Krajowej Izby Odwoławczej (zwanej dalej: KIO) z dnia 16 września 2019 r. (sygn. KIO 1669/19): „Uzupełnienie danych liczbowych, w tym cen, wskazanych w ofercie może w granicach art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p. może nastąpić nie tylko wtedy, kiedy możliwe jest obliczenie pominiętych wartości na podstawie innych danych zawartych w ofercie, ale również wtedy, gdy zamawiający dane te posiada w ofercie i nie musi ich obliczać.” Do podobnego wniosku doszła KIO w wyroku z dnia 25 października 2019 r. (sygn. KIO 2021/19): „Aby możliwe było dokonanie zmiany treści oferty w oparciu o przepis art. 87 ust 2 pkt 3 p.z.p. to stwierdzone niezgodności powinny mieć taki charakter, aby ich poprawy mógł Zamawiający dokonać samodzielnie, bez udziału wykonawcy w tej czynności. Zastosowanie art. 87 ust 2 pkt 3 P.Z.P. może zostać poprzedzone wyjaśnieniami, o których mowa w art. 87 ust 1 P.Z.P. ”

Dlatego też Zamawiający posiadał wiedzę, wynikającą wprost z treści dokumentacji ofertowej Odwołującego, dotyczącą właściwej stawki podatku VAT dla asortymentu objętego prawem opcji, co dodatkowo zostało potwierdzone przez Odwołującego w treści wyjaśnień z dnia 11 sierpnia 2020 r. Z wyroku KIO z dnia 12 lutego 2020 r. (sygn. KIO 196/20) wynika, że: „Aby mówić o omyłce w rozumieniu art. 87 ust 2 pkt 3 p.z.p. należy ustalić, czy zamawiający mógł samodzielnie stwierdzić, jaka była rzeczywista wola wykonawcy, aby móc następnie doprowadzić do zgodności oświadczenia złożonego w ofercie z zamiarem, jaki od początku towarzyszył złożeniu oferty. ”

Zamawiający był w takim przypadku uprawniony i zobowiązany do poprawienia treści dokumentacji ofertowej Odwołującego, a dokładnie formularza cenowego, w zakresie odnoszącym się do zamówienia objętego prawem opcji, w oparciu o dyspozycję art. 87 ust 2 pkt 3) Ustawy, co potwierdza m in. wyrok KIO z dnia 18 czerwca 2020 r. (sygn. KIO 675/20), mianowicie: „Zamawiający zawsze, badając i oceniając złożone oferty, przed podjęciem decyzji o odrzuceniu oferty na podstawie art. 89 ust 1 pkt 2 i 6 p.z.p., w każdym indywidualnym przypadku powinien ustalić, czy w złożonej ofercie nie została popełniona omyłka możliwa do poprawienia na podstawie art. 87 ust 2 p.z.p. Wystąpienie w ofercie omyłek, o których mowa w tym przepisie, zawsze powoduje powstanie obowiązku zamawiającego w zakresie ich poprawienia. Powyższy przepis bowiem wprost stanowi: "zamawiający poprawia" a sformułowanie to ma charakter kategoriyczny.”

Warto w tym miejscu przywołać też wyrok KIO z dnia 4 lutego 2020 r. (sygn. KIO 116/20), z którego wynika, że: „Przepis art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p. nie zawęża katalogu omyłek podlegających poprawieniu do np. powstałych na skutek działania

wykonawcy. Ponadto, p.z.p. nie warunkuje możliwości poprawienia omyłki brakiem "winy" po stronie sporządzającego ofertę."

W drugiej kolejności należy zwrócić uwagę na fakt, że omyłkowe niewskazanie przez Odwołującego właściwej kwoty brutto asortymentu zaofiarowanego w ramach zamówienia objętego prawem opcji mogło zostać w sposób łatwy i prosty samodzielnie poprawione przez Zamawiającego, w tabeli formularza cenowego (załącznik nr 1 do SIWZ dla części trzeciej i czwartej części zamówienia), albowiem tabela ta została przygotowana przez Zamawiającego w formacie pliku xls (plik Excel). W związku z powyższym przez wpisanie przez Zamawiającego stawki VAT we właściwej kolumnie i wierszu tejże tabeli powodowało zastosowanie formuły, która automatycznie przeliczała wartości netto oferowanego asortymentu, na wartość (kwotę) brutto oferowanego asortymentu. Zgodnie bowiem z postanowieniami rozdziału 12 pkt 12.3. SIWZ: Sposób obliczenia ceny został określony w formularzu ofertowym - Załącznik nr 1 do SIWZ. W celu ułatwienia Wykonawcy dokonania obliczeń, w edytowalnej wersji formularza ofertowego (zapisanego jako Arkusz programu Microsoft Office Excel 97- 2003), Zamawiający sformatował komórki oraz wprowadził formuły matematyczne. Dlatego też Zamawiający był uprawniony i zobowiązany do poprawienia treści dokumentacji ofertowej Odwołującego, a dokładnie formularza cenowego w zakresie odnoszącym się do zamówienia objętego prawem opcji, w oparciu o dyspozycję art. 87 ust. 2 pkt 2) Ustawy.

W świetle powyższej argumentacji, twierdzenie Zamawiającego, jakoby oferta Odwołującego zawierała błąd w obliczeniu ceny jest bezzasadne, albowiem treść oferty Odwołującego zawierała wymaganą stawkę podatku VAT właściwą dla oferowanego asortymentu objętego prawem opcji, a znajdującą odzwierciedlenie w treści oferty w zakresie obejmującym asortyment zaofiarowany przez Odwołującego w ramach zamówienia podstawowego.

W związku z powyższym odrzucenie oferty Odwołującego z przyczyn opisanych przez Zamawiającego w treści Zawiadomienia, było bezpodstawne.

Odrzucenie oferty Odwołującego, z przyczyn opisanych w treści Zawiadomienia, niewątpliwie narusza też uczciwą konkurencję i równe traktowanie wykonawców.

W ocenie Odwołującego, gdyby oferta Odwołującego nie została odrzucona, do czego wg stanowiska Odwołującego nie było podstaw, oferta ta mogłaby zostać wybrana jako najkorzystniejsza w Postępowaniu w zakresie trzeciej i czwartej części zamówienia (zadania nr 3 i 4) objętych przedmiotem Postępowania.

Na podstawie tak przedstawionej argumentacji odwołujący domaga się uwzględnienia odwołania i przywrócenia jego oferty do postępowania.

W dniu 24 września 2020r. odwołujący złożył pismo uzupełniające do odwołania w którym zawarł następującą argumentację.

1. Interes we wniesieniu odwołania.

W pierwszej kolejności Odwołujący dodatkowo wyjaśnia, że w przypadku gdy cena najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, nie stanowi przeszkody do stwierdzenia istnienia interesu Odwołującego we wniesieniu niniejszego odwołania, co wynika z utrwalonego orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej Jak bowiem wskazano wyroku Krajowej Izby Odwoławczej (zwanej dalej: KIO) z dnia 14 grudnia 2018 r. (sygn. KIO 2440/18): „Zgodnie z art. 179 ust. 1 p.z.p. interes w uzyskaniu zamówienia dotyczy daty wniesienia odwołania, zatem dalsze hipotetyczne czynności zamawiającego, zmierzające do unieważnienia postępowania, w przypadku ustalenia, że cena najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, a której to kwoty zamawiający nie może zwiększyć (zresztą takiego oświadczenia Zamawiający nie złożył w niniejszym postępowaniu odwoławczym), nie pozbawiają wykonawcy środków ochrony prawnej. Pojęcie interesu należy traktować co do zasady szeroko, a działanie podmiotu kwestionującego odrzucenie oferty, nawet przekraczającej budżet Zamawiającego, prowadzi do zapewnienia prawidłowego przebiegu postępowania.” Do analogicznego wniosku doszła Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 26 listopada 2018 r. (sygn. KIO 2293/18), mianowicie: „Interes wykonawcy w uzyskaniu danego zamówienia w odniesieniu do korzystania ze środków ochrony prawnej jest badany z uwzględnieniem terminu złożenia odwołania. Ponadto, twierdzenia zamawiającego, że nie będzie on zwiększał kwoty, którą zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, są jedynie jego oświadczeniem, które może podlegać weryfikacji, z uwagi chociażby na zmianę okoliczności, związanych z możliwością uzyskania dodatkowych środków. Tym samym na obecnym etapie nie można kategorycznie wykluczyć, że niemożliwym jest rozstrzygnięcie postępowania na korzyść odwołującego się wykonawcy, a następnie zawarcia z nim ważnej umowy”, jak również w wyroku z dnia 28 listopada 2018 r. (sygn. KIO 2250/18), mianowicie: „Okoliczność wyższej ceny w ofercie wykonawcy od kwoty, jaką zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia nie pozbawia wykonawcy prawa do skutecznego wniesienia odwołania. Skoro bowiem wykonawca złożył ofertę, ma prawo korzystać z przysługujących mu środków ochrony prawnej w celu wzruszenia decyzji zamawiającego, która narusza jego interes w uzyskaniu zamówienia, istniejący w chwili wniesienia odwołania i ocenianego na ten moment. Interes, o którym mowa w art. 179 ust. 1 p.z.p., nie może być ograniczany wyłącznie do sytuacji, w której wykonawca mógłby wykazać w sposób pewny, że przedmiotowe zamówienie zostanie mu udzielone, co w większości przypadków byłoby niemożliwe. ”

Powyższe stanowisko jest uzasadnione również tym, że Zamawiający, w świetle dyspozycji art. 93 ust. 1 pkt 4) Ustawy, jest uprawniony do zwiększenia kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia do najniższej ceny ofertowej spośród ofert złożonych, nawet jeżeli cena tejże oferty przewyższa wartość kwoty jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

2. Cel instytucji przewidzianej w dyspozycji art. 87 ust. 2 pkt 3) Ustawy.

W pierwszej kolejności należy wziąć pod uwagę cel jakemu służy konstrukcja zdefiniowana w dyspozycji art. 87 ust. 2 pkt 3) Ustawy. KIO w wyroku z dnia 8 października 2014 r. (sygn. KIO 1959/14) wprost wskazała, że: „Artykuł 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p. ma przeciwdziałać odrzucaniu ofert zawierających błahę omyłki (definiowane ogólnie jako drobne, niezamierzone niedokładności), niemające charakteru pisarskich, czy rachunkowych, które powodują niezgodność treści oferty z treścią SIWZ. Na jego podstawie dopuszczalne jest m.in. korygowanie kosztorysów ofertowych zawierających braki w wycenieniu pozycji kosztorysowych. Czynność poprawienia innej omyłki można poprzedzić wezwaniem do złożenia wyjaśnień

dotyczących treści oferty (art. 87 ust. 1 p.z.p.), z zastrzeżeniem zakazu prowadzenia w toku postępowania wyjaśniającego negocjacji pomiędzy zamawiającym a wykonawcą, mających za przedmiot złożoną ofertę, o czym stanowi przepis art. 87 ust. 1 zdanie drugie p.z.p.” Również w wyroku z dnia 10 grudnia 2012 r. (sygn. KIO 2625/12) KIO wyjaśniła, że: „Celem zasadniczym art.87 ust. 2 pkt 3 pzp. jest utrzymanie w obrocie prawnym ofert, których treść w sposób nieistotny odbiega od treści SIWZ. Przepis ten ma również działanie prewencyjne, które ma zapobiegać wyeliminowaniu z postępowania o udzielenie zamówienia wykonawcy składającego najkorzystniejszą ofertę zawierającą nieistotne uchybienia merytoryczne, w warunkach możliwości wygrania przetargu przez wykonawcę składającego ofertę z wyższą ceną bądź w inny sposób mniej korzystną.

3.Przesłanki warunkujące zastosowanie instytucji przewidzianej w dyspozycji art. 87 ust. 2 pkt 3) Ustawy.

Przesłanki ustawowe warunkujące zastosowanie przez Zamawiającego konstrukcji przewidzianej w dyspozycji art. 87 ust. 2 pkt 3) Ustawy zostały omówione m.in. w wyroku KIO z dnia 6 marca 2020 r. (sygn. KIO 376/20), mianowicie: „Przepis art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p. sam w sobie zawiera zamknięte przesłanki korekty oferty. Zatem mają to być:

1) omyłki (lub omyłka), w ofercie,

3)niepodlegające kwalifikacji jako oczywiste omyłki rachunkowe lub pisarskie,

4)polegające na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia,

5)nie mające przymiotu istotności dla oferty, co polega na tym, że ich korekta nie spowoduje istotnej zmiany oferty,

6)dodatkowo - możliwe do poprawienia przez zamawiającego. '

Z analizy stanu faktycznego i prawnego zaistniałego w przedmiotowej sprawie w sposób nie budzący wątpliwości wynika, że zachodzą wszystkie przesłanki Ustawowe uprawniające i jednocześnie zobowiązujące Zamawiającego do poprawienia oferty Odwołującego, w oparciu o dyspozycję art. 87 ust. 2 pkt 3) Ustawy.

Pismem z dnia 11 sierpnia 2020 r. Odwołujący, w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z dnia 6 sierpnia 2020 r. złożył wyjaśnienia, oświadczając, że stawka VAT dla zamówienie objętego prawem opcji, w zakresie części trzeciej i czwartej części zamówienia (zadania nr 3 i 4) jest taka sama jak dla zamówienia podstawowego, a jedynie omyłkowo doszło do niewypełnienia kolumny formularza cenowego, obejmującej stawkę podatku VAT, kwotę VAT, a co za tym idzie odpowiednio łączna wartość zamówienia objętego prawem opcji omyłkowo nie zawiera kwoty należnego podatku VAT. Co więcej Zamawiający zdawał sobie sprawę z możliwości popełnienia przez Odwołującego omyłki w trakcie wypełniania kolumny formularza cenowego, obejmującej stawkę podatku VAT, kwotę VAT dla pozycji oferowanego przez Odwołującego asortymentu objętych prawem opcji, albowiem Zamawiający w treści wezwania z dnia 6 sierpnia 2020 r. wprost wskazał, że: Zamawiający ma wątpliwość czy Wykonawca popełnił błąd nie wpisując stawki podatku VAT czy może posiada uprawnienia do zastosowania stawek innych niż podstawowa (0% , „zwolnienie”, indywidualna stawka podatkowa). (...)”. Jak bowiem wynika z postanowienia KIO z dnia 9 stycznia 2012 r. (Sygn. KIO 2764/11): „Nieprawidłowa stawka podatku VAT w ofercie wykonawcy, w niektórych warunkach może być kwalifikowana jako niezgodność z postanowieniami SIWZ, poddająca się poprawie w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p. Nieodczynnym warunkiem pozwalającym na zastosowanie art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p., jest przyznanie przez wykonawcę popełnienia omyłki w określeniu stawki VAT w ofercie.

Ponadto Zamawiający mógł dokonać samodzielnego poprawienia formularza cenowego Odwołującego w zakresie pozycji asortymentu objętych prawem opcji dla trzeciej i czwartej części zamówienia (zadania nr 3 i 4) na podstawie informacji wynikających wprost z pozostałych pozycji formularza cenowego odnoszących się do zamówienia podstawowego, albowiem asortyment zaoferowany przez Odwołującego, w ramach zamówienia objętego prawem opcji, jest dokładnie tym samym asortymentem, który został zaoferowanego przez Odwołującego w ramach zamówienia podstawowego. Asortyment objęty prawem opcji jest zatem objęty tą samą stawką podatku VAT jak asortyment objęty zamówieniem podstawowym. Powyższe oznacza, że oferta Odwołującego, a dokładnie formularz cenowy, zawiera właściwą stawkę podatku dla tych samych rodzajowo pozycji asortymentu. Nie było zatem żadnej możliwości aby asortyment zaoferowany przez Odwołującego w zakresie zamówienia objętego prawem opcji był objęty preferencyjną stawką podatku VAT czy też aby tenże asortyment był objęty zwolnieniem z podatku VAT, w przypadku gdy ten sam rodzaj asortymentu zaoferowany przez Odwołującego w zakresie zamówienia podstawowego był wprost objęty podstawową stawką VAT. Istotę przedmiotowego zagadnienia dobrze oddaje wyrok KIO z dnia 27 kwietnia 2012 r. (sygn. KIO 758/12) KIO stwierdziła, że: „Elementem istotnym w procesie dokonywania poprawy omyłki na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p. jest to, iż zamawiający ma możliwość samodzielnego dokonania poprawy, tzn. w ofercie zamieszczone są informacje, które umożliwiają mu dokonanie poprawy bez ingerencji wykonawcy oraz wprowadzania do treści oferty informacji z zewnątrz. Zamawiający, poprawiając ofertę, może wykorzystywać jedynie informacje w niej zamieszczone i to takie, które nie budzą wątpliwości co do tego, że stanowią treść oświadczenia woli wykonawcy.

W związku z powyższym dokonanie przez Zamawiającego poprawienia oferty Odwołującego w zakresie stawki i podatku VAT w omawianym zakresie było w pełni uprawnione i dopuszczalne, bez względu na uzyskaną w ten sposób łączną wartość (kwotę) ceny oferty Odwołującego. KIO wyroku z dnia 25 czerwca 2013 r. (sygn. KIO 1331/13) podkreśliła, że: „Zamawiający, co do zasady może dokonać poprawy omyłki w ofercie wykonawcy w zakresie ceny, nawet jeżeli wskutek poprawienia zmieni się ona znacznie i dojdzie do przesunięcia tej oferty z ostatniego miejsca w rankingu ofert na miejsce pierwsze. Również nie ma przeszkód, aby w pewnych sytuacjach dokonanie poprawy poprzedzić wyjaśnieniami otrzymanymi od wykonawcy w trybie art. 87 ust. 1 p.z.p. Niemniej jednak czynności zamawiającego (w tym poprawienie omyłki) nie mogą naruszać zasady z art. 7 ust. 1 p.z.p., a omyłka mogąca być poprawiona w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p. nie może powodować istotnych zmian w treści oferty. '

W tym miejscu należy też przywołać wyrok KIO z dnia 7 maja 2012 r. (sygn. KIO 842/12), mianowicie: „Na gruncie postanowień art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p., ważne jest jedynie stwierdzenie faktu omyłki, a jej poprawienie jest możliwe nawet wtedy, gdy dotyka ona treści oferty, tyle, że ingerencja w treść oferty - nie może być istotna, nadmierna - w stosunku do pierwotnego oświadczenia woli wykonawcy, złożonego w ofercie - w tym przypadku, sprostowana pomyłka ingerując w treść oferty, nie powodowałaby żadnych odstępstw od wymagań SIWZ, czego przepis art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p. nie wyłącza. Skoro przywoływany przepis pozwala na poprawianie omyłek w ofercie, skutkujących jej niezgodnością z SIWZ, to tym bardziej zezwala na korektę takich omyłek, które same w sobie nie wykazują niezgodności z SIWZ. '

4.Brak błędu w obliczeniu ceny.

Zamawiający, w zawiadomieniu z dnia 14 sierpnia 2020 r. o odrzuceniu oferty Odwołującego, błędnie i w sposób całkowicie nieuzasadniony stwierdził, że: „(..) Wykonawca nie udowodnił swoich uprawnień do zastosowania preferencyjnej stawki przy obliczeniu ceny brutto zamówienia opcjonalnego (...) . Odwołujący w żadnej mierze nie stosował na potrzeby wyceny i przygotowania oferty, zarówno w zakresie objętym prawem opcji, jak w i zakresie zamówienia podstawowego preferencyjnych stawek VAT. Co więcej, Odwołujący w treści wyjaśnień z dnia 1 1 sierpnia 2020 r. jednoznacznie i w sposób nie budzący wątpliwości wskazał, że: „(..) stawka VAT dla opcji w zakresie zad. 3 i 4 jest taka sama jak do zamówienia podstawowego. Omyłkowo doszło do niewypełnienia kolumny”.

Tym samym Odwołujący wykazał, że jego wolą było objęcie wszystkich pozycji oferowanego asortymentu, zarówno w ramach zamówienia podstawowego jak i w ramach prawa opcji, podstawową stawką VAT w wysokości 23%. Nie mamy zatem do czynienia w przedmiotowej sprawie z zastosowaniem przez Odwołującego nieprawidłowej stawki VAT, czy to jako niezgodnej z obowiązującymi przepisami czy to jako niezgodnej ze stawką VAT wskazaną w treści SIWZ.

Z daleko idącej ostrożności procesowej, nawet gdyby uznać, że Odwołujący wskazał w treści formularza cenowego nieprawidłową stawkę podatku VAT, czemu jednak Odwołujący konsekwentnie zaprzecza, wówczas w świetle pozostałej treści oferty Odwołującego, a w szczególności wobec podania przez Odwołującego w treści formularza cenowego prawidłowej stawki podatku VAT (tj. stawki podstawowej 23%) w odniesieniu do pozycji oferowanego asortymentu, objętego zamówieniem podstawowym, Zamawiający, w świetle dyspozycji art. 87 ust. 2 pkt 3) Ustawy, i tak był uprawniony oraz zobowiązany do poprawienia treści oferty Odwołującego w zakresie dotyczącym stawki i kwoty podatku VAT w odniesieniu do oferowanego asortymentu, objętego prawem opcji (tj. wobec tożsamości asortymentu objętego zamówieniem podstawowym jak i prawem opcji). Jak bowiem wskazała KIO w wyroku z dnia 14 września 2015 r. (sygn. KIO 1791/15): „Na gruncie zamówień publicznych zamawiający jest zobowiązany do badania prawidłowego zastosowania stawki VAT w ramach badania ceny oferty. Ofertę zawierającą nieprawidłową stawkę VAT zamawiający powinien odrzucić, jeśli brak też ustawowych znamion umożliwiających jej poprawienie na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p.” Również w wyroku z dnia 27 stycznia 2015 r. (sygn. KIO 2753/14): KIO zwróciła uwagę, że: „Określenie w ofercie ceny brutto z uwzględnieniem nieprawidłowej stawki podatku VAT stanowi błąd w obliczeniu ceny, jeżeli brak jest ustawowych przesłanek wystąpienia omyłki (art. 89 ust. 1 pkt 6 p.z.p. w związku z art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p.). Poza przypadkami, że wykonawca podtrzymuje swoje stanowisko co do prawidłowości zastosowanej stawki podatku VAT, stwierdzone odstępstwa w tym zakresie od bezwzględnie obowiązującego przepisu prawa określającego właściwą stawkę podatkową, bądź zwolnienie z VAT, wynikają z omyłek podatników będących następstwem niewłaściwej interpretacji przepisów i mogą być eliminowane, np. poprzez korektę zeznań podatkowych, a na gruncie ustawy z 2004 r. - Prawo zamówień publicznych w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p., który dozwala na poprawianie w ofercie innych omyłek polegających na niezgodności treści oferty z treścią S/WZ - niepowodujących istotnych zmian w treści oferty.”

W związku z powyższym wobec faktu, że zaszły wszystkie ustawowe przesłanki do poprawienia przez Zamawiającego oferty Odwołującego, a wynikające z dyspozycji art. 87 ust. 2 pkt 3) Ustawy, nawet ewentualne stwierdzenie, że oferta Odwołującego zawierała nieprawidłową stawkę podatku VAT w odniesieniu do pozycji asortymentu objętego prawem opcji (czemu jednak Odwołujący zaprzecza), wówczas taka okoliczność nie mogła zostać uznana przez Zamawiającego jako niepodlegająca poprawie omyłka w rozumieniu art. 87 ust. 2 pkt 3) Ustawy i jednocześnie nie mogła zostać zakwalifikowana przez Zamawiającego jako błąd w obliczeniu ceny w rozumieniu art 89 ust. 1 pkt 6) Ustawy. Warto bowiem zauważyć, że Zamawiający nie zakwestionował prawidłowości stawki i kwoty podatku VAT w odniesieniu do asortymentu oferowanego przez Odwołującego w ramach zamówienia podstawowego, który to asortyment jest tożsamy z asortymentem zaoferowanym przez Odwołującego w ramach prawa opcji. Tym samym oferta Odwołującego, z czysto logicznego punktu widzenia: nie mogła jednocześnie zawierać prawidłowej i nieprawidłowej stawki podatku VAT w odniesieniu do tego samego rodzajowo asortymentu.

W dniu 24 września 2020r. zamawiający udzielił odpowiedzi na odwołanie, w której wniósł o:

-oddalenie odwołania w całości,

-zasądzenie od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kosztów postępowania odwoławczego w wysokości określonej na podstawie rachunków przedłożonych do akt sprawy, w szczególności wynagrodzenia profesjonalnego pełnomocnika.

W pierwszej kolejności Zamawiający podnosi, iż wszystkie sformułowane przez Odwołującego zarzuty naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych pozostają całkowicie bezpodstawne i nie zasługują na uwzględnienie.

Odwołujący zarzuca jakoby w postępowaniu o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego na zakup wraz z dostawą wyrobów papierniczych, rękawic ochronnych, produktów, preparatów i substancji chemicznych produktów lakierniczych, farb kamuflażowych i innych produktów (nr sprawy: TECH/83/U/2020), Zamawiający naruszył przepisy Ustawy Pzp:

art. 7 ust. 1 i 3 poprzez przeprowadzenie postępowania w sposób naruszający uczciwą konkurencję oraz nierówne traktowanie wykonawców, a to poprzez nieuzasadnione odrzucenie oferty Odwołującego, a w ślad za tym zaniechanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej;

art. 87 ust. 2 pkt 3 poprzez zaniechanie poprawienia w ofercie Odwołującego innych pomyłek polegających na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia niepowodujących istotnych zmian w treści oferty

względnie

art. 87 ust. 2 pkt. 2 poprzez zaniechanie poprawienia oczywistej omyłki rachunkowej z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek

art. 89 ust. 1 pkt. 6 poprzez odrzucenie oferty Odwołującego, wobec nieuzasadnionego stwierdzenia, że oferta zawiera błąd w obliczeniu ceny.

W pierwszej kolejności Zamawiający chce odnieść się do argumentu Odwołującego, że Odwołujący posiada interes w wniesieniu niniejszego odwołania z uwagi na fakt, że doszło do nieuzasadnionego odrzucenia oferty odwołującego w

zakresie części 3 i 4 zamówienia wiążąc swój interes z odrzuceniem oferty Pana J. O., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą FUHP OLMOT J. O..

Zamawiający zwraca uwagę, że Odwołujący nie wykazał zależności pomiędzy wspomnianymi faktami, a należy podkreślić, że Wykonawca FUHP OLMOT J. O. nie złożył odwołania na czynność odrzucenia jego oferty przez Zamawiającego, w związku z czym ten argument przemawiający za zasadnością odwołania nie znalazł potwierdzenia, wobec czego Odwołujący nie udowodnił swojego interesu we wniesieniu odwołania i nie spełnił przesłanki wynikającej z art. 179 Ustawy Pzp kwalifikującej go jako podmiot, któremu przysługują środki ochrony prawnej na gruncie przepisów Ustawy Pzp.

Odnosząc się do przywołanych przez Odwołującego orzeczeń Krajowej Izby Odwoławczej, Zamawiający pragnie wskazać, iż przywołane orzeczenia w żaden sposób nie odnoszą się do stanu faktycznego przedmiotowej sprawy. A zacytowanie tylko wyrwanych z kontekstu fragmentów uzasadnienia ma na celu jedynie próbę manipulowania faktami przez Odwołującego i próbą uzyskania korzystnego dla siebie orzeczenia Izby, jednakże z ostrożności procesowej przedstawia poniżej swoje stanowisko.

Odnosząc się do stanu faktycznego z przebiegu postępowania o zakup wraz z dostawą wyrobów papierniczych, rękawic ochronnych, produktów, preparatów i substancji chemicznych, produktów lakierniczych, farb kamuflażowych i innych produktów (nr sprawy: TECH/83/U/2020), Zamawiający wskazuje co następuje:

Postępowanie niniejsze zostało ogłoszone w dniu 18.03.2020 r. ogłoszeniem nr DZ.U/S S55 130133-2020-PL;

Na platformie zakupowej Zamawiającego zostały umieszczone wszelkie dokumenty postępowania m.in. SIWZ, formularze ofertowe, do samodzielnego wypełnienia w formie arkuszy kalkulacyjnych;

Zamawiający opracował SIWZ, która w Rozdziale 10 i Rozdziale 12 stanowiła precyzyjny „przewodnik” w jaki sposób Wykonawca powinien przygotować i złożyć dokumenty - na szczególne podkreślenie zasługuje zapis Rozdziału 12 Opis sposobu obliczania ceny, pkt. 12.3. „Sposób obliczania ceny został określony w formularzu ofertowym - Załącznik 1 do SIWZ”.

formularza ofertowego (zapisanego jako Arkusz programu Microsoft Office Excel 97-2003), Zamawiający sformatował komórki oraz wprowadził formuły matematyczne a także zapis punktu 12.4. Zgodnie ze sposobem obliczania ceny (zawartym formularzu ofertowym). cena oferty musi wynikać z przeliczeń cen jednostkowych brutto. W związku z tym Zamawiający uzna cenę jednostkową brutto za prawidłową i potraktuje ją jako wartość wyjściową, wg której dokona sprawdzenia oferty pod względem rachunkowym,

Oferty Odwołującego, złożone do postępowania TECH/83/U/2020, w ramach części 3 i 4, były badane i oceniane ponownie, po uwzględnieniu wcześniejszego odwołania sygn. KIO/ 1501/20 szczegóły w dokumentacji. Oferty te zawierały błędy rachunkowe, które Zamawiający uznał jako nie spełniające przesłanek art. 87 ust. 2 Ustawy Pzp. Stwierdzone błędy polegały na niepisaniu parametru - „Stawka VAT (0/0) we właściwych polach formularza ofertowego, co wyliczona wartość netto była równa automatycznie wyliczonej wartości brutto. Sposób wypełniania formularza ofertowego Zamawiający określił w pkt. 12.3 SIWZ.

Zamawiający, kierując się ostrożnością w prowadzeniu postępowania w dniu 6.08.2020 r. zwrócił się z wnioskiem o wyjaśnienie treści ofert na podstawie art. 87 ust. 1 Ustawy Pzp do Wykonawców Metalzbyt-Hurt oraz FUHP OLMOT J O., ponieważ w ofertach tych Wykonawców stwierdzono błędy tego samego typu. Celem złożenia zapytania było potwierdzenie okoliczności, czy nie wpisanie stawki VAT miało charakter omyłki (niedopatrzona skutkująca wpisaniem stawki VAT 0% lub „zw” które to nie miałyby żadnego wpływu na wysokość wyliczeń, a ich uzupełnienie przez Zamawiającego byłoby możliwe), czy może znamion błędów nieusuwalnego.

Z uzyskanych odpowiedzi wynikało, że Wykonawcy za prawidłową stawkę VAT uznali 23%, a nie uzupełnienie formularza ofertowego tłumaczyli błędem.

Zamawiający uznał, że nie jest uprawniony do samodzielnego poprawienia pomyłek, ponieważ te nie mieszczą się w wypracowanym przez dotychczasowe orzecznictwo KIO katalogu omyłek oczywistych a wpisanie stawek 23% podatku VAT spowodowałyby zmianę wartości brutto ofert w stopniu tak znacznym, że zastosowanie art. 87 ust. 2 Ustawy Pzp byłoby nieuprawnione (stanowiłoby istotne nadużycie prawa).

Oferty niewyjaśnione skutecznie zostały odrzucone na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 Ustawy Pzp, gdzie oprócz uzasadnienia wynikającego z podstawy prawnej udzielono wyczerpującego uzasadnienia faktycznego dla czynności Zamawiającego.

Biorąc pod uwagę treści SIWZ, dopracowaną budowę formularza ofertowego oraz czynności wyjaśnienia treści ofert, Zamawiający nie zgadza się ze stanowiskiem Odwołującego że:

1) omyłkowo niewskazanie przez Odwołującego właściwej kwoty brutto asortymentu zaofertowanego w ramach zamówienia objętego prawem opcji, mogło zostać w sposób łatwy i prosty samodzielnie poprawione przez Zamawiającego;

2) Zamawiający był uprawniony i zobowiązany do poprawienia treści dokumentacji ofertowej.

Zamawiający dążąc do ułatwienia Wykonawcom składania ofert przygotował Odwołującemu arkusz, który wymagał wykonania od niego tylko 3 czynności. Dwóch technicznych i jednej logicznej. Dwie pierwsze czynności to wpisanie zaproponowanej ceny jednostkowej netto i właściwej stawki VAT a trzecia to sprawdzenie czy po zatwierdzeniu stawki VAT w polu „Wartość brutto” pojawiła się inna kwota, niż w polu „Wartość netto”.

Zamawiający uważa, że gdyby Odwołujący nie otrzymał narzędzia do automatycznego wypełniania arkusza po wpisaniu dwóch prostych parametrów „cena netto” i „stawka VAT” wówczas sytuacja Odwołującego byłaby gorsza i pozostawiała mu szersze spektrum sytuacji, kiedy jego błędy można by uznać za niezamierzone. Zamawiający uważa, że więcej błędów można popełnić dokując obliczeń ręcznie i wpisując wyniki w pola formularza ofertowego mającego 170 pozycji niż używając do tego sformatowanego arkusza Excel.

Wbrew twierdzeniom Odwołującego, Zamawiający nie był uprawniony do wpisywania w ofercie stawek VAT, ponieważ podatek VAT jest elementem silnie cenotwórczym i znacznie wpływającym na wartość oferty, a przyzwolenie na poprawianie takich błędów przez Zamawiającego byłoby działaniem na niekorzyść innych wykonawców, którzy składają oferty rzetelnie wypełnione, przez długi czas nie są pewni wyniku postępowania, a także ponoszą negatywne skutki postępowania wydłużającego się o czas wyjaśnień treści oferty, poprawiania błędów i oczekiwania na ich akceptację przez Wykonawców.

Za powyższą argumentacją przemawia wypracowana i utwierdzona praktyka wynikająca z orzecznictwa Sądu Najwyższego, który uważa, 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 przeciwieństwo 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, ponieważ nie wystąpi wówczas ustawowa przesłanka niezgodności oferty z SIWZ, a to wobec braku dwóch potrzebnych do porównania elementów, a zarazem niezbędnych do oceny przesłanki w postaci zaistnienia niezgodności. W tej ostatnio wskazanej sytuacji w rachubę wchodzi wyłącznie ocena wystąpienia błędu w obliczeniu w ofercie ceny.

Wobec braku faktycznej możliwości odniesienia się do stawki podatku VAT wobec jej nieuwzględnienia w SIWZ, obowiązek zamawiającego musi ograniczyć się wyłącznie do oceny prawidłowości przyjętej w ofercie wykonawcy stawki podatku VAT, która jako element cenotwórczy miała niewątpliwie bezpośredni wpływ na ukształtowanie wysokości przedstawionej w ofercie ceny. Przyjęcie w ofercie nieprawidłowej stawki podatku VAT, będącego elementem cenotwórczym, 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 i to bez względu na skalę czy matematyczny wymiar stwierzonego uchybienia. Dla oceny, że doszło do wystąpienia błędu w obliczeniu ceny w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 6 Ustawy PZP nie ma bezpośredniego znaczenia okoliczność, czy przyjęcie nieprawidłowej stawki podatku VAT, jako elementu kształtującego określoną w ofercie wysokość ceny, było zachowaniem świadomie zamierzonym przez wykonawcę, czy też nie miało takiego charakteru. Nawet bowiem w sytuacji, w której obliczenie w ofercie wysokości ceny, dokonane z zastosowaniem nieprawidłowej stawki podatku VAT, nie było elementem świadomej manipulacji ze strony wykonawcy zmierzającego za wszelką cenę do uzyskania zamówienia publicznego, a tylko rezultatem błędnej interpretacji przez niego przepisów określających stawki tego podatku, to i tak nie neguje to wystąpienia błędu w obliczeniu ceny. Wystąpienie tego błędu, o którym stanowi art. 89 ust. 1 pkt 6 Ustawy PZP, oceniać należy w kategoriach obiektywnych, a więc

niezależnych od zawinienia czy motywów zachowania wykonawcy przy kształtowaniu treści oferty. Ustawowy obowiązek Zamawiającego odrzucenia oferty zawierającej błędy w obliczeniu ceny, zakłada przeciwieństwo woli ustawodawcy zapewnienia stanu porównywalności ofert, z uwzględnieniem reguł uczciwej konkurencji pomiędzy wykonawcami zabiegającymi o uzyskanie zamówienia publicznego. Realizację tego słusznego założenia ustawodawcy zaburzałoby dokonywanie oceny ofert, w których ceny oferowane za wykonanie tej samej usługi byłyby skalkulowane z uwzględnieniem różnych stawek podatku VAT. Wywodząc powyższe Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 października 2011 r. sygn. akt: III CZP 52/11 stwierdził, iż określenie w ofercie ceny brutto z uwzględnieniem nieprawidłowej stawki podatku od towarów i usług stanowi błąd w obliczeniu ceny, jeżeli brak jest ustawowych przesłanek wystąpienia omyłki (art. 89 ust. 1 pkt 6 w związku z art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, jedn. tekst Dz.U. 2010 r., Nr 113, póź. zm.).

Zamawiający podkreśla, że jego obowiązkiem, wynikającym z art. 36 ust. 1 pkt 12 Ustawy Pzp, jest ustalenie sposobu obliczenia ceny oferty (SIWZ str. 14, Rozdział 12), a błąd w obliczeniu ceny oferty ma miejsce wtedy, gdy Wykonawca oblicza cenę oferty inaczej, niż zostało to ustalone przez Zamawiającego.

Zarówno Odwołujący jak i również wcześniej przywołany Wykonawca PPHU OLMOT J. O. dokonali błędnego obliczenia ceny oferty z zastosowaniem niewłaściwej stawki VAT, co zostało potwierdzone ich wyjaśnieniami z dnia 10 sierpnia 2020 r. oraz z dnia 11 sierpnia 2020 r.

Zamawiający ponownie podkreśla że w tej sytuacji właściwą stawką podatku możliwą do poprawienia samodzielnie, w ramach uprawnień Zamawiającego, byłoby wpisanie do formularza ofertowego symboli 0% lub „zw”, jako stawek właściwych, potwierdzających dokonane operacje rachunkowe - w sytuacji gdyby taką stawkę wskazał Wykonawca w swoich wyjaśnieniach.

Zamawiający nie podziela zdania Odwołującego, że stawka VAT w części gwarantowanej zamówienia powinna być taka sama jak w części opcjonalnej, ponieważ zgodnie z panującym porządkiem prawnym w zakresie podatków pośrednich, to sprzedawca ustala właściwą stawkę podatku a także na mocy regulacji ustawowych może zyskiwać zwolnienia w tym zakresie lub oferować pozornie taki sam towar, ale opodatkowany inną stawką w zależności od podstawy opodatkowania.

Z uwagi na fakt, iż Odwołujący wykazał się rażącym niedbalstwem w przygotowaniu ofert wobec czego jego oferta w części 3 i 4 postępowania TECH/83/U/2020 zawierała błędy nie mające znamion omyłek, których Zamawiający nie mógł poprawić na podstawie art. 87 ust.2 Ustawy Pzp, prawidłową czynnością było odrzucenie ofert na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 Ustawy Pzp.

Mając powyższe na uwadze, odwołanie w ocenie Zamawiającego jest całkowicie bezzasadne i nie zasługuje na uwzględnienie w jakiegokolwiek części, zatem wnoszę jak na wstępie.

Izba ustaliła i zważyła

Dokonując oceny zgromadzonego materiału dowodowego w sprawie, w tym argumentacji prawnej, popartej przez strony

orzecnictwem Krajowej Izby Odwoławczej, sądów okręgowych jak i Sądu Najwyższego oraz ustalonego stanu faktycznego w sprawie, Izba uwzględniła odwołanie, uznając czynność odrzucenia oferty odwołującego, za naruszającą przepisy ustawy pzp. Jednocześnie, w ocenie Izby, przywołany przez zamawiającego wyrok Sądu Najwyższego, nie broni czynności zamawiającego jako uprawnionej w stosunku do oferty odwołującego, ponieważ obejmuje inny stan faktyczny i prawny, niż będący przedmiotem rozpoznania niniejszej sprawy.

Stan faktyczny zawieszony sprawy nie kwestionowany przez strony jak i uczestnika, w ocenie Izby, kwalifikuje czynność zamawiającego jako nieprawidłową, w świetle podniesionych zarzutów odwołania.

Zamawiający podjął decyzję wyjaśnienia przyczyny nie wpisania w części formularza ofertowego - cenowego stawki podatku vat do materiałów, które stanowią część zamówienia przewidzianego do zamówienia w prawie opcji. Izba dokonała na podstawie zgodnych oświadczeń uczestników sporu, jak i przekazanej dokumentacji postępowania przez zamawiającego, że materiały przewidziane do zakupu w części opcjonalnej zamówienia odpowiadają materiałom przewidzianym do zakupu w części podstawowej. Uczestnicy sporu potwierdzili tożsamość asortymentu materiałowego w części podstawowej i opcjonalnej, a co zgodnie oświadczyli w trakcie posiedzenia i rozprawy przed Izba.

Również złożone oświadczenia przedstawicieli stron przed Izba jak i prowadzona korespondencja zamawiającego z uczestnikami postępowania wykazała, że brak wpisania do elektronicznego formularza stawek vat nie była okolicznością odosobnioną, porównując pozostałe oferty. Ze złożonych wyjaśnień odwołującego przed zamawiającym wynika, że nastąpiło to przez omyłkę, przeoczenie osób wypełniających formularz asortymentowy zamówienia czyli tzw. ludzki błąd.

Izba podziela pogląd zamawiającego co do faktu, że ocena czy te omyłki (brak wpisania w wyznaczonych kolumnach stawki vat) były podyktowane niestarannością, winą umyślną czy też nieumyślną lub innymi powodami, nie ma znaczenia dla skutków prawnych zaistniałej sytuacji.

Niemniej na tle zaistniałej sytuacji formalnej i prawnej, Izba różni się w stosunku do zamawiającego, w ocenie skutków dla złożonej oferty, w związku z decyzją zamawiającego co do ważności oferty odwołującego, to jest jej odrzuceniem.

Zamawiający mając na uwadze obowiązujące przepisy, orzecznictwo jak i praktykę zamówieniową uznał, że procedura wyjaśniająca w oparciu o art.87 ust.1 ustawy pzp ma na celu tylko i wyłącznie wykluczenie omyłki w złożonej ofercie odwołującego. Zamawiający miał uzasadnioną wątpliwość na tle złożonej oferty – formularza cenowego co do stawki vat na poszczególne materiały. Zwracając się do odwołującego chciał uzyskać potwierdzenie co do prawidłowości oferty w zakresie stawki vat to jest czy rzeczywiście na materiały w części podstawowej odwołujący przewiduje stawkę vat, a w części opcjonalnej na tożsame materiały nie przewiduje w ich wycenie stawki vat. Przedstawiciel zamawiającego wyjaśniał, że dopuszczalność naprawienia oferty mogła nastąpić tylko w sytuacji gdyby odwołujący udzielając wyjaśnień w procedurze art.87 ust.1 ustawy pzp oświadczył, że jego omyłka w formularzu na zamówienie opcjonalne sprowadzała się jedynie do braku informacji o „zwolnieniu z vat” bądź o stawce vat „zerowej” czy też innych okolicznościach, które skutkowałyby niezmiennością ceny na oferowane materiały. Jak zamawiający wyjaśniał na posiedzeniu/rozprawie przed Izba oraz w zawiadomieniu do odwołującego o odrzuceniu oferty, to treść otrzymanych wyjaśnień spowodowała decyzję o odrzuceniu oferty, której wadliwość zamawiający sprowadził do błędu w obliczeniu ceny, błędu nieusuwalnego. Według wiedzy zamawiającego mógłby on naprawić/sanować ofertę odwołującego, gdyby w złożonych wyjaśnieniach otrzymał informację, że omyłka polega na uchybieniach formalnych to jest nie wpisania stawki zerowej vat, czy też zwolnienia z vat, a co nie miałyby wpływu na zaferowaną cenę oferty. Z argumentacji zamawiającego Izba wywiodła, że istotą problemu jest niezmiennosc ceny ofertowej, a w przypadku konieczności dokonania poprawek w złożonej ofercie to jest w cenie oferty, to należy ofertę zdyskwalifikować jak nieważną, co też uczyniono. Podstawą do takiej decyzji zamawiającego była treść wyjaśnień odwołującego, który oświadczył, że stawka vat na materiały w części podstawowej i części opcjonalnej jest jednakowa i wynosi 23%, a jej pominięcie przy wyliczeniu cen materiałów w części opcjonalnej jest wynikiem omyłki odwołującego. Dla zamawiającego, jak wynika z jego stanowiska prezentowanego przed Izba jak i w odpowiedzi na odwołanie poprawki w formularzu ofertowym – cenowym nie mogą skutkować zmianą ceny. Co do zasady Izba zgadza się z zamawiającym, ponieważ cena jest istotnym elementem oferty i nie powinna być zmieniana po złożeniu oferty. Takie reguły wynikają wprost z kodeksu cywilnego, który cenę oferty sprawdza do istotnych elementów oferty. Niemniej ustawa pzp wprowadza szereg odstępstw od reguły kodeksu cywilnego w zakresie niezmienności ceny, po złożeniu oferty. Przepustką do innego postępowania w stosunku do ofert w zamówieniach publicznych jest art.87 ust.2 ustawy pzp, który zobowiązuje zamawiającego do poprawiania oferty w trzech wymienionych w tym przepisie sytuacjach, które dwa z nich mogą dotyczyć ceny oferty (art.87 ust.2 pkt 2 i 3). Również art.89 ust.1 ustawy pzp wylicza sytuacje, w których zamawiający ma obowiązek odrzucić ofertę jako nieważną. Przedmiotowa sprawa kwalifikuje rozważenie tego zagadnienia w kontekście art.89 ust.1 pkt 2 i 6 oraz pkt 7 w związku z art.87 ust.1, ust.2 pkt 2 i pkt 3 ustawy pzp. Zagadnienie to jest złożone, ponieważ w sytuacji naprawienia oferty mamy do czynienia z poprawieniem jej treści w dwóch aspektach to jest wpisaniu w kolumnach konkretnej stawki vat np. 23% w sytuacji gdy w ofercie w kolumnie przeznaczonej na wskazanie stawki vat widnieje „0”. To jest pierwsza ingerencja w formularz, a druga ingerencja w formularz ofertowy to wyliczenie ceny po poprawieniu cen częściowych odnoszących się do poszczególnych materiałów, w zakresie doliczenia do stawek netto podatku vat. W ocenie zamawiającego taka rekonstrukcja złożonej oferty przez zamawiającego jest niedopuszczalna, ponieważ w myśl przywołanego orzeczenia Sądu Najwyższego poprawienie oferty w zakresie stawki vat może mieć miejsce tylko wtedy, gdy oferta zawiera nieprawidłową stawkę vat, a zamawiający w dokumentach przetargowych (specyfikacja istotnych warunków zamówienia) określa jaką stawkę vat oferenci powinni zastosować do wyliczenia ceny oferty. To stanowisko Sądu Najwyższego odpowiada w praktyce orzecniczej Krajowej Izby Odwoławczej zasadzie, że oferty muszą posiadać cechę porównywalności ofert, która w tym przypadku rozciąga się na stawkę vat. Czyli dla porównywalności ofert stawka vat we wszystkich ofertach powinna być jednakowa. Niemniej jak też uczestnicy postępowania odwoławczego wskazywali przed Izba, stawka vat na te same materiały w tym samym czasie ale w różnych miejscach (np. hurtownie medyczne i niemedyczne) stawki na ten sam materiał mają różne wysokości, a podyktowane jest to celem przeznaczenia nabywanego towaru. Izba te wyjaśnienia, które potwierdzali przed Izba przedstawiciele przystępującego po stronie zamawiającego, jak i zamawiający uznaje za prawdziwe. Z praktyki orzecniczej, w zakresie cen ofert znane są też przypadki, dopuszczone przez regulacje ustawowe w zakresie vat, że w zależności od procesów technologicznych doprowadzają do jednolitości stawek vat, czy ze względu na kompleksowość np. usługi. O jednolitej stawce vat w takich sytuacjach decyduje okoliczność, że materiał ma charakter niezbędny do całego/kompleksowego przedmiotu zamówienia. W takich okolicznościach oferent ma prawo ustalić stawkę vat materiałów użytych do wykonania zamówienia w jednakowej wysokości, w sytuacji gdy odrębne użycie materiału powoduje inną wysokość stawki vat.

Niemniej te zagadnienia vat-u prezentowane przez przystępującego i zamawiającego przed Izba, nie mają wpływu na rozstrzygnięcie zawistego sporu, ponieważ dotyczą innych okoliczności niż zaistniałe w przedmiotowej sprawie. Izba rozstrzygając dopuszczalność, a wręcz obowiązek zamawiającego do poprawienia omyłki rozpatrywała zagadnienie w kontekście art.89 ust.1 pkt 2 w zw. z art.87 ust.1 i ust.2 pkt 2 i 3 ustawy pzp, w związku z udzielonymi wyjaśnieniami przez odwołującego. To jest czy w zaistniałej sytuacji skutki z art.89 ust.1 pkt 6 ustawy pzp mają zastosowanie do złożonej oferty w kontekście powyżej przywołany przepisów, zobowiązujących zamawiającego do czynności naprawczych złożonej oferty, w sytuacji złożonych wyjaśnień przez odwołującego. Izba rozstrzygając spór odrzuciła zastosowanie wobec oferty odwołującego art.89 ust.1 pkt 6 ustawy pzp, to jest potraktowania, że w ofercie odwołującego są błędy w wyliczeniu ceny, które dyskwalifikują ważność oferty, błędy oferty nie do naprawienia w kontekście przepisów ustawy pzp. Izba posługując się wykładnią wyroku Sądu Najwyższego uznała, że spełniły się okoliczności, w których zamawiający ma obowiązek poprawienia oferty tak jakby stawka vat wynikała z jej określenia w dokumentach przetargowych zamawiającego (siwz). Oczywiście okolicznością nie do podważenia jest, że zamawiający stawki vat na zakupowane materiały nie wskazał w siwz. I na tym poziomie można byłoby uznać, że wyjaśnienie odwołującego dyskwalifikuje ofertę np. wobec przyznania, że w zamówieniach opcjonalnych powinna być inna stawka vat niż jest wpisana w formularzu oferty – cenowym. Czyli jest dysproporcja między częściami wyceny to jest zamówienie podstawowe i opcjonalne. Gdyby pozostać na tym poziomie rozważań to należałoby ofertę odrzucić na podstawie art.89 ust.1 pkt 6 ustawy, ponieważ jest błąd w obliczeniu ceny. Na tym etapie rozważań zatrzymał się zamawiający oceniając treść złożonej oferty jak i wyjaśnienia, które otrzymał od odwołującego. Natomiast Izba rozważania przeniosła na dalszy grunt przepisów ustawy pzp. to jest czy tę ofertę można a nawet trzeba poprawić/sanować i czy to jest dopuszczalne w kontekście obowiązujących przepisów ustawowych. Izba rozstrzygnięcie zaistniałego sporu przeniosła na grunt woli składającego ofertę. Co do zasady w niemal całym czasie obowiązujących przepisów ustawy Pzp obowiązuje zasada udzielania wyjaśnień treści oferty w trybie art.87 ust.1 za wyjątkiem gdyby wyjaśnienia treści oferty w związku z wątpliwościami zamawiającego przeniosły się na grunt negocjacji. Natomiast ewolucja przepisów dopuszczających ingerencję w treść oferty i jej zmian następowała od błędów pisarskich, rachunkowych po zmiany w związku z niezgodnością oferty z siwz, pod warunkiem nie dopuszczania zmian istotnych w treści oferty. Pierwszym asumptem zmiany oferty były, jak już wyżej podkreślono, błędy formalne to jest oczywiste omyłki pisarskie i błędy rachunkowe, które z czasem dopuściły konsekwencje związane z treścią oferty. W zakresie ceny ukształtowało się orzecznictwo na tle art.87 ust.2 pkt 2 ustawy pzp, które dopuściło zmianę wysokości ceny oferty. Obrona zamawiającego co do słuszności decyzji wobec oferty odwołującego zmierzała do argumentacji, że cena oferty wskutek doliczenia vat-u ulegnie zmianie. Na ten aspekt zwracał uwagę również odwołujący wykazując swój interes w uzyskaniu zamówienia, nawet w sytuacji dojścia do unieważnienia postępowania, w sytuacji gdy żadna z ofert w tym jego, nie będzie się mieścić w kwocie jaką zamawiający przeznaczona na realizację zamówienia. Rozważania Izby przyjmują za dopuszczalną zmianę ceny oferty to jest jej podwyższenie wskutek przeliczeń stawki vat, jako dopuszczalne w kontekście przepisu art.87 ust.2 pkt 2 ustawy pzp. Natomiast powracając do argumentacji, że na podstawie oświadczenia wykonawcy również można, w tym przypadku wskutek wyjaśnień, poprawić ofertę. W tym celu ustawodawca dał narzędzie zamawiającym w postaci art.87 ust.2 pkt 3 ustawy pzp, pozostawiając niedookreśloną tym przepisem gamę okoliczności, w których na zamawiającym spoczywa obowiązek poprawienia oferty. W ocenie Izby wśród tych okoliczności jest sytuacja gdy oferent wskutek omyłki nie wpisał we wszystkich pozycjach stawki vat., to jest tak jak w tym przypadku wpisał stawki vat- w części podstawowej zamówienia, a nie wpisał w części objętej opcją i to do tożsamy materiał jak w części podstawowej. Zamawiający uzyskał wyjaśnienie, że zamierzonym działaniem odwołującego było złożenie oferty w zakresie stawki vat tożsamej jak w części podstawowej to jest gdzie stawkę podał i w części opcjonalnej gdzie stawki nie podał. Izba oceniając wyjaśnienie odwołującego stwierdza jego konsekwencję czyli stałość zamiaru co do oferty w tym wypadku taka sama stawka vat na materiały w części opcjonalnej, jak w części podstawowej oferty. Pozostaje do rozważenia czy poprawienie oferty na podstawie wyjaśnień spowoduje istotne zmiany oferty. Już powyżej w swoich rozważaniach Izba potwierdziła, że praktyka zamawiających i praktyka orzecznicza dopuszcza zmianę ceny oferty po jej złożeniu, a to jest przedmiotem rozważań w niniejszej sprawie. Niemniej w każdym przypadku tak jak i w tym zmiana ceny oferty powinna być oceniana pod kątem czy nie zająd istotne zmiany w treści oferty. W ocenie Izby zastosowanie stawki vat, która jest regulowana bezwzględnie obowiązującymi przepisami nie jest istotną zmianą treści oferty tylko jej dostosowaniem do obowiązujących przepisów. Należy odpowiedzieć na pytanie jaki wpływ na treść oferty ma stawka vat, czy jest elementem treści oferty, jeżeli oferent jest związany przepisami bezwzględnie obowiązującymi. Nawet jeżeli wykonawca ma jakiś wpływ na wysokość stawki vat, o czym Izba nadmieniła powyżej, to zawsze to czyni odnosząc się do przepisów określających różne stany faktyczne, w których narzucane są określone zachowania wykonawców, co do naliczenia wysokości stawki vat. Dlatego też bardzo wątpliwym jest popieranie poglądu, że stawka vat to treść oferty. W przekonaniu Izby treść oferty to suwerenne prawa oferenta a nie obowiązki narzucane przez bezwzględnie obowiązujące prawo, jakim są przepisy podatkowe w tym przepisy ustawy o podatku vat. Tak więc z tego powodu w ocenie Izby na tle zawistej sprawy stawka vat nie jest treścią oferty. Tym samym nie kwalifikuje się do istotnych zmian treści oferty, w związku z naliczeniem prawidłowej stawki vat-u jak i przez to zmiany ceny oferty, wskutek poprawienia oczywistych omyłek rachunkowych z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek (art.87 ust.2 pkt 3 w zw. z art.87 ust.2 pkt 2 ustawy pzp). Na tle zawistej przed Izba sprawy, należy stwierdzić, że procedura uruchomiona przez zamawiającego w trybie art.87 ust.1 ustawy pzp nie była konieczna bezwzględnie aby poprawić ofertę.

Ugruntowane orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej, obszernie przywoływane przez odwołującego, wskazuje na obowiązek poprawiania oferty jeżeli błędy, czy też braki w kompletności oferty można wyprowadzić z oświadczeń/informacji zawartych w ofercie. W przedmiotowej sprawie takim oświadczeniem była stawka vat naliczona do materiałów w formularzu oferty - cenowym w części podstawowej zamówienia/gwarantowanej. Na podstawie informacji w części podstawowej zamówienia przy tożsamości zamówienia co do asortymentu materiałów w części opcjonalnej, w ocenie Izby, zamawiający miał obowiązek poprawić ofertę na podstawie art.87 ust.2 pkt 3 w związku z art. 89 ust.1 pkt 2 z konsekwencjami wynikającymi z art.87 ust.2 pkt 2 i art.89 ust.1 pkt 7 ustawy pzp, co sprowadza ofertę do jej odrzucenia w przypadku braku akceptacji dokonanej poprawy oferty co do stawki vat z inicjatywy zamawiającego. Natomiast zamawiający wybrał inną drogę to jest przez zastosowanie procedury art.87 ust.1 ustawy pzp, a w konsekwencji złożonych wyjaśnień odrzucił ofertę odwołującego, której to czynności Izba nie akceptuje i nakazuje procedurę zamawiającemu jak w sentencji wyroku.

Odnosząc się do wyводу zamawiającego, co do braku interesu odwołującego w uzyskaniu zamówienia w rozumieniu art.179 ust.1 ustawy pzp, Izba nie podziela poglądu zamawiającego, ponieważ zamawiający nie wybrał, na etapie składania odwołania, wykonawcy z najkorzystniejszą ofertą, ani nie unieważnił postępowania, wobec tego odwołujący ma

interes popierać ważność swojej oferty w perspektywie uzyskania zamówienia.

Reasumując Izba stwierdza naruszenie przez zamawiającego przepisów ustawy pzp przywołanych w odwołaniu, precyzując te naruszenia do poziomu naruszeń wynikających z art.89 ust.1 pkt 6, pkt 2 i pkt 7 w związku z art.87 ust.1, ust.2 pkt 2 i pkt 3 ustawy Pzp. Naruszenia wymienionych powyżej przepisów ustawy pzp skutkują naruszeniem zasad udzielania zamówień publicznych opisanych w art.7 st.1 i ust.3 ustawy pzp, a sprowadzających się do naruszenia przez zamawiającego zasad uczciwej konkurencji oraz udzielenia zamówienia wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy pzp.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp stosownie do wyniku sprawy oraz zgodnie z § 3 pkt 1 i 2 oraz § 5 ust.2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (j.t. Dz. U. 2018r. poz.972) zaliczając uiszczony wpis przez odwołującego w kwocie 15.000,00 zł. w koszty postępowania odwoławczego i zasądzając od zamawiającego na rzecz odwołującego kwotę 18.600 zł 00 gr jako koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania i wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego, który do akt protokołu złożył fakturę vat.

Przewodniczący:.....