Sygn. akt: KIO 434/21

WYROK

z dnia 16 marca 2021 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Skrzeszewski

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 marca 2021r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 9 lutego 2021 r. przez wykonawcę: Web-Profit M. K. z siedzibą w Piekarach Śląskich w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Miasto Chełm:

przy udziale wykonawcy CEZAR C. M. i P. G. Sp. z o.o. z siedzibą w Radomiu zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 434/21 po stronie odwołującego

orzeka:

1. oddala odwołanie;

2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę Web-Profit M. K. z siedzibą w Piekarach Śląskich i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę: Web-Profit M. K. z siedzibą w Piekarach Śląskich tytułem wpisu od odwołania;

2.2 zasądza od wykonawcy Web-Profit M. K. z siedzibą w Piekarach Śląskich na rzecz Miasta Chełm kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 ust.1 i 580 ust.1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 wraz z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący……

Sygn. akt: KIO 434/21

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

Zamawiający: Miasto Chełm wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę wyposażenia komputerowego i multimedialnego do pracowni kształcenia zawodowego szkół zawodowych i ustawicznych Miasta Chełm oraz wyposażenia komputerowego do biura projektu.

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 762274-N-2020.

W dniu 4 lutego 2021 r. Odwołujący: Web-Profit M. K. z siedzibą w Piekarach Śląskich powziął wiadomość o wyborze najkorzystniejszej oferty wykonawcy CEZAR C. M. i P. G. Sp. z o.o. z siedzibą w Radomiu.

Nie zgadzając się z powyższą czynnością Zamawiającego Odwołujący w dniu 9 lutego 2021 r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zarzucając mu naruszenie:

1) art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1843 ze zm.), zwanej dalej ustawą PZP poprzez niesłuszne przyjęcie, że treść oferty wybranej przez Zamawiającego odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 uprawnienia zamawiającego w toku badania i oceny ofert ust. 2 pkt 3,

2) art. 89 ust. 1 pkt. 6 ustawy PZP, poprzez niesłuszne przyjęcie, że treść oferty wybranej przez Zamawiającego nie zawiera błędów w obliczeniu ceny,

3) art. 7 ust. 1 ustawy PZP w brzmieniu: Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości.

Podniósł, że:

1)Wykonawca CEZAR C. M. i P. G. Spz o.o. zastosował stawkę VAT 0% dla pozycji 1, 2, 12, 23, 27 i 29 Formularza Ofertowego, niezgodnie z obowiązującymi przepisami.

2)Wykonawca CEZAR C. M. i P. G. Sp. z o.o. samowolnie rozbił formularz ofertowy stosując dla pozycji 29 dwa te same przedmioty zamówienia o nazwie: „Zestaw dystrybucyjny na serwer Rack 19”, w dodatku z różną stawką VAT oraz

nie wskazując dla jednego z produktów ilości jaką ofertuje, co jest niezgodne z ustawą PZP oraz z rozdziałem X SIWZ.

W związku z powyższymi zarzutami wnosił o:

1 . Unieważnienie czynności wyboru oferty firmy CEZAR C. M. i P. G. Sp. z o.o. z siedzibą w Radomiu,

2. Dokonanie ponownej oceny ofert,

3. Odrzucenie oferty firmy CEZAR C. M. i P. G. Sp. z o.o. z siedzibą w Radomiu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 6 jako zawierającej błędy w obliczeniu ceny oraz na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy PZP, jako nie odpowiadającej treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia,

4.Wybór oferty firmy Web-Profit M. K. jako oferty najkorzystniejszej.

Przechodząc do uzasadnienia Odwołujący wskazał, że Zamawiający w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, zwanej dalej SIWZ nie określił żadnych wskazań dotyczących podatku VAT, a Wykonawca CEZAR C. M. i P. G. Sp. z o.o. zastosował stawkę VAT 0% dla pozycji 1, 2, 12, 15, 23, 27, 28 i 29 Formularza Ofertowego, niezgodnie z obowiązującymi przepisami.

Według Odwołującego - oferta z nieprawidłową stawką VAT powinna zostać odrzucona, jeżeli brak jest ustawowych przesłanek do dokonania poprawy omyłki w ofercie na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 PZP tj. gdy zamawiający, opisując w SIWZ sposób obliczania ceny nie zawarł żadnych wskazań dotyczących stawki podatku VAT.

Zwrócił uwagę, że Zamawiający, uzasadniając zaś wybór oferty firmy Cezar w piśmie z dn. 04.02.2021 r. powołał się na zapis art. 83 ust. 14 ustawy o VAT, który brzmi następująco: „(.. .)14 Dokonujący dostawy, o której mowa w ust. 1 pkt 26, stosuje stawkę podatku 0 %, pod warunkiem: posiadania stosownego zamówienia potwierdzonego przez organ nadzorujący daną placówkę oświatową, zgodnie z odrębnymi przepisami - w przypadku dostawy, o której mowa w ust. 1 pkt 26 lit. a; (...) 15. Dostawca obowiązany jest przekazać kopię dokumentów, o których mowa w ust. 14, do właściwego urzędu skarbowego.”.

W związku z powyższym Odwołujący zauważył, że art. 83 ust. 14 ustawy o VAT odwołuje się do art. 83 ust. 1 pkt. 26, który stanowi, że stawkę podatku VAT 0% stosuje się do dostaw sprzętu komputerowego:

a) dla placówek oświatowych,

b) dla organizacji humanitarnych, charytatywnych lub edukacyjnych w celu dalszego nieodpłatnego przekazania placówkom oświatowym - przy zachowaniu warunków, o których mowa w ust. 13-15.

Odwołujący powołał się na brzmienie ust. 13-15 art. 83 ustawy o VAT:

13. Opodatkowaniu stawką podatku w wysokości 0% podlegają towary wymienione w załączniku nr 8 do ustawy.

14. Dokonujący dostawy, o której mowa w ust. 1 pkt 26, stosuje stawkę podatku 0%, pod warunkiem:

1) posiadania stosownego zamówienia potwierdzonego przez organ nadzorujący daną placówkę oświatową, zgodnie z odrębnymi przepisami - w przypadku dostawy, o której mowa w ust. 1 pkt 26 lit. a;

2) posiadania kopii umowy o nieodpłatnym przekazaniu sprzętu komputerowego placówce oświatowej oraz posiadania stosownego zamówienia potwierdzonego przez organ nadzorujący placówkę oświatową, zgodnie z odrębnymi przepisami - w przypadku dostawy, o której mowa w ust. 1 pkt 26 lit. b. 15. Dostawca obowiązany jest przekazać kopię dokumentów, o których mowa w ust. 14, do właściwego urzędu skarbowego.

Wobec powyższego – w ocenie Odwołującego - Zamawiający Urząd Miasta Chełm był zobowiązany odrzucić ofertę tego Wykonawcy, ponieważ nie został spełniony żaden z trzech warunków, które muszą zostać spełnione jednocześnie, aby móc taką stawkę zastosować, czyli:

a)Wykonawca Cezar Sp. z o. o. zastosował stawkę VAT 0%, na towary nie wymienione w załączniku nr 8 do ustawy. Zamawiający w Opisie Przedmiotu Zamówienia (załącznik nr 5 do SIWZ) dla pozycji 1, 2, 12, 23 i 27 wyszczególnił zestawy komputerowe, które prócz komputerów klasy PC, All-in-One oraz monitorów zawierają także oprogramowanie biurowe (Microsoft Office 2019 Pro Plus Edu MOLP) oraz oprogramowanie antywirusowe (ESET Internet Security). Wykonawca Cezar Sp. z o. o. zastosował w tych pozycjach stawkę podatku VAT 0%, pomimo tego, że zestawy komputerowe zawierające zarówno oprogramowanie biurowe jak i antywirusowe, nie są zawarte w załączniku nr 8 do ustawy, jako towary dla których — przy spełnieniu pozostałych warunków — można zastosować stawkę VAT 0%.

Zdaniem Odwołującego - potwierdza to interpretacja Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej (sygn. 3063-ILPP1-2.4512.75.2017.2.NF): „(…)Odnosząc się natomiast do nabywanego wraz ze sprzętem komputerowym oprogramowania biurowego i antywirusowego tut. Organ wskazuje, że oprogramowanie, które służy konkretnemu użytkownikowi (tj. uwzględnia potrzeby konkretnego użytkownika), bez którego zestaw komputera stacjonarnego i tak jest gotowy do prawidłowego funkcjonowania i z którego użytkownik może korzystać tylko, kiedy dysponuje zestawem komputera

stacjonarnego, gotowym do prawidłowego funkcjonowania (takie jak nabywane przez Wnioskodawcę pakiety biurowe oraz oprogramowanie antywirusowe), nie może korzystać ze stawki podatku w wysokości 0%. Zatem, nabywane oprogramowanie biurowe oraz program antywirusowy jako niewymienione w załączniku nr 8 do ustawy - nie będą mogły korzystać z preferencyjnej stawki 0%, w związku z czym będą podlegały opodatkowaniu podstawową Stawką podatku w wysokości 23%".

Nadto zwrócił uwagę, że potwierdza to również interpretacja Dyrektora Izby Skarbowej w Poznaniu (sygn.. ILPPI-3/4512-1-6/16-4/BA):„(...)Oprogramowanie, które służy konkretnemu użytkownikowi (tj. uwzględnia potrzeby konkretnego użytkownika), bez którego zestaw komputera stacjonarnego i tak jest gotowy do prawidłowego funkcjonowania i z którego użytkownik może korzystać tylko, kiedy dysponuje zestawem komputera stacjonarnego, gotowym do prawidłowego funkcjonowania (takie jak nabywane przez Wnioskodawcę pakiety biurowe oraz oprogramowanie antywirusowe), nie może korzystać ze stawki podatku w wysokości 0%. Zatem nabycie przez Wnioskodawcę zestawów komputerów stacjonarnych (w tym jednostki centralnej, monitora, klawiatury, myszki) wyposażonych w zainstalowany system operacyjny będzie podlegało opodatkowaniu stawką podatku w wysokości 0%, przy spełnieniu warunków określonych w art. 83 ust. 14 i 15 ustawy, ponieważ zostały one wymienione w poz. 1 załącznika nr 8 do ustawy. Natomiast nabywane oprogramowanie w postaci pakietu biurowego oraz programu antywirusowego — jako niewymienione w załączniku nr 8 do ustawy — nie będą mogły korzystać z preferencyjnej stawki 0%, w związku z czym będą podlegały opodatkowaniu podstawową stawką podatku w wysokości 23%.".

Według Odwołującego - opodatkowaniu stawką VAT 0% podlegają jedynie urządzenia wymienione w załączniku nr 8 do ustawy o VAT i jest to katalog zamknięty. Natomiast zakup oprogramowania biurowego oraz antywirusowego podlega opodatkowaniu stawką VAT w wymiarze 23%.

W związku z powyższym stwierdził, że oferta firmy CEZAR C. M. i P. G. Sp. z o.o. została wybrana bezpodstawnie, bowiem jest niezgodna z wymaganiami Zamawiającego i jako taka powinna być odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 6 i art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy PZP jako zawierająca błędy w obliczeniu ceny oraz jako niezgodna z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia .

b)Wykonawca. CEZAR C. M. i P. G. Sp. z o.o. w pozycjach 1 , 2, 12, 15, 23, 27, 28, 29 Kalkulacji cenowej oferty zastosował stawkę podatku VAT w wymiarze 0% pomimo tego, iż nie posiadał w momencie składania oferty potwierdzonego przez organ nadzorujący placówkę oświatową zamówienia, o którym mowa w art. 83 ust. 14 ustawy o VAT.

Zarzucił przy tym, że stawka VAT 0% została zastosowana pomimo tego, że w dokumentacji przetargowej nie ma wzmianki, iż takie potwierdzone zamówienie (np. po podpisaniu umowy z potencjalnym Wykonawcą) Zamawiający Wykonawcy dostarczy.

W takim przypadku jedynym prawidłowym rozwiązaniem jest złożenie oferty z 23% stawką podatku VAT i dopiero po otrzymaniu przez Wykonawcę zamówienia potwierdzonego przez Organ Prowadzący oraz po przekazaniu go do właściwego urzędu skarbowego możliwe jest skorygowanie stawki VAT dla wybranych pozycji wymienionych w Załączniku nr 8 do ustawy.

W opinii Odwołującego - nieprawidłowe określenie stawki podatku VAT W formularzu ofertowym stanowi błąd w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy Pzp, skutkujący koniecznością odrzucenia oferty.

Nadmienił również, iż przedmiotowe postępowanie jest powtórką postępowania ogłoszonego w dniu 09-09-2020 pod numerem 582894-N-2020.

Wskazał, że w tamtym postępowaniu Zamawiający wyraźnie zaznaczył, w wyjaśnieniach treści SIWZ z dnia 15.09.2020r., iż nie będzie się ubiegał o zastosowanie stawki podatku VAT 0%.

W związku z powyższym stwierdził, że oferta firmy CEZAR C. M. i P. G. Sp. z o.o. została wybrana bezpodstawnie, bowiem jest niezgodna z wymaganiami Zamawiającego i jako taka, powinna być odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 6 ustawy PZP jako zawierająca błędy w obliczeniu ceny oraz na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 2 jako niezgodna z treścią SIWZ.

c) Wykonawca CEZAR C. M. i P. G. sp. z o.o. nie posiadając dokumentu, o którym mowa art. 83 ust. 14 nie był w stanie przekazać tych dokumentów w momencie przygotowywania oferty do właściwego urzędu skarbowego.

Wskazał, że w rozdziale X SIWZ zawarto informację: „4. Oferta musi zawierać: 1) formularz oferty o treści zgodnej z wzorem formularza ofertowego, stanowiącym załącznik nr 1 do SIWZ".

Zarzucił, że w Kalkulacji Ceny Oferty Formularza Ofertowego firma CEZAR C. M. i P. G. Sp. z o.o. samowolnie

rozbiła formularz ofertowy stosując dla pozycji 29 dwa te same przedmioty zamówienia o nazwie: „Zestaw dystrybucyjny na serwer Rack 19”, w dodatku z różną stawką VAT oraz nie wskazując dla jednego z produktów ilości jaką ofertuje, co jest niezgodne z ustawą PZP oraz z rozdziałem X SIWZ.

Zdaniem Odwołującego - dokonanie zmiany treści formularza ofertowego (tutaj: rozbicie jednego wiersza na 2 odrębne, podanie dwóch tych samych przedmiotów zamówienia z różnymi stawkami podatku VAT i nie podając ilości jednego z nich) w istotnej części dotyczącej sposobu obliczania ceny jest niedopuszczalne, nawet w przypadku kiedy odbywa się to za zgodą Zamawiającego.

Działanie takie narusza postanowienia SIWZ, w tym formularza oferty i prowadzi do tego, iż ocena oferty odbyła się w sposób odmienny niż w SIWZ oraz może to powodować ocenę, iż inny uczestnik postępowania o zamówienie publiczne jest nierówno traktowany. Nie jest to omyłka, którą Zamawiający może poprawić w trybie art. 87 ust. 2 PZP.

Według Odwołującego - nie wolno do tego samego przedmiotu zastosować stawki zarówno 0%, jak i 23%, bo jest to po prostu czystą abstrakcją. Dodatkowo „Zestaw dystrybucyjny na serwer Rack 19” nie znajduje się w katalogu towarów wymienionych w Załączniku nr 8 do ustawy, w związku z tym nie wolno stosować wobec niego stawki podatku VAT w wysokości 0%, nawet posiadając stosowne potwierdzone zamówienie i przekazując je do właściwego urzędu skarbowego.

W związku z powyższym stwierdził, że oferta firmy CEZAR C. M. i P. G. Sp. z o.o. została wybrana bezpodstawnie, bowiem jest niezgodna z wymaganiami Zamawiającego i jako taka, powinna być odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy PZP jako niezgodna z treścią SIWZ.

W dniu 11 lutego 2021 r. zgłosił swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wykonawca CEZAR C. M. i P. G. Sp. z o.o. z siedzibą w Radomiu, zwanego dalej Przystępującym.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności w oparciu o treść akt sprawy odwoławczej, w tym Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, zwanej dalej SIWZ, odwołania, oferty wykonawcy CEZAR C. M. i P. G. Sp. z o.o. z siedzibą w Radomiu, zwanego dalej Przystępującym, pisma Odwołującego z dnia 8 stycznia 2021 r. o niezgodnych z prawem czynnościach Zamawiającego, pisma Zamawiającego z dnia 8 stycznia 2021 r. skierowanego do Przystępującego w sprawie powtórzenia czynności badania i oceny ofert, stanowiska Przystępującego w przedmiocie powyższych zastrzeżeń Odwołującego z dnia 22 stycznia 2021 r., zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty po powtórzeniu czynności badania i oceny ofert z dnia 24 stycznia 2021 r., jak również na podstawie złożonych na rozprawie wyjaśnień Izba postanowiła odwołanie oddalić.

Odwołanie nie zawierało braków formalnych, wpis został przez Odwołującego uiszczony, zatem odwołanie podlegało rozpoznaniu. Izba nie stwierdziła przesłanek do jego odrzucenia.

Przechodząc do rozpoznania przedmiotowej sprawy, należy wskazać, że po przeprowadzeniu postępowania odwoławczego Izba nie doszukała się w działaniach Zamawiającego naruszenia przepisu art.7 ust.1 i art.89 ust.1 pkt 2 i 6 ustawy Pzp.

Podstawowym, istotnym zagadnieniem wymagającym rozstrzygnięcia w przedmiotowej sprawie była kwestia oceny czy Zamawiający miał dostateczne podstawy prawne do odrzucenia oferty wykonawcy Przystępującego z tego powodu, że jego oferta jest sprzeczna z treścią SIWZ i zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że wykonawcy byli zobowiązani do złożenia Kalkulacji cenowej oferty na dostawę wyposażenia komputerowego i multimedialnego do pracowni kształcenia zawodowego szkół zawodowych i ustawicznych Miasta Chełm oraz wyposażenia komputerowego do biura projektu(vide: rozdział XII pkt 1 zd.1 SIWZ).

Zgodnie z powyższym postanowieniem SIWZ cenę oferty należy obliczyć na podstawie „Kalkulacji ceny oferty”, stanowiącej załącznik nr 8 do SIWZ. Innych wymagań dotyczących stawki podatku VAT Zamawiający nie ustanowił na gruncie SIWZ.

Dalej, Izba stwierdziła w zakresie objętym sporem, że w wykonaniu tego wymagania SIWZ Przystępujący w powyższej kalkulacji złożonej wraz z ofertą określił między innymi następujące elementy przedmiotu zamówienia wraz ze wskazaniem 0 (zerowej) stawki podatku VAT:

l.p. 1 – zestaw komputerowy – Typ 1,

l.p. 2 – zestaw komputerowy – Typ 3,

l.p.12 - zestaw komputerowy – Typ 4,

l.p.15 – serwer tower,

l.p. 23, 27 - zestaw komputerowy – Typ 2,

l.p. 28 – Serwer Rack 19,

l.p.29 – Zestaw dystrybucyjny na serwer Rack 19 – gdzie dokonał rozbicia na dwie stawki podatkowe: 0% i 23%.

Przechodząc do rozpoznania zarzutu opartego o przepis art.89 ust.1 pkt 6 ustawy Pzp, który stanowi, że Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu, Izba uznała go za bezzasadny.

Przede wszystkim Odwołujący nie udowodnił, że powyższe zaskarżone ceny jednostkowe zawierają jakiekolwiek błędy rachunkowe i w związku z tym, że cena ofertowa została nieprawidłowo wyliczona.

Odnosząc się do stanowiska Odwołującego o zastosowaniu przez Przystępującego nieprawidłowej zerowej stawki podatku VAT w powyższych pozycjach należy zauważyć, że stosownie do art.83 ust.1 pkt 26 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług opodatkowaniu, zwanej dalej ustawą o VAT stawkę podatku w wysokości 0% stosuje się do:

a) dostaw sprzętu komputerowego dla placówek oświatowych,

b) dla organizacji humanitarnych, charytatywnych lub edukacyjnych w celu dalszego nieodpłatnego przekazania placówkom oświatowym

- przy zachowaniu warunków, o których mowa w ust. 13-15.

Natomiast, zgodnie z art. 83 ust. 13 stawką podatku w wysokości 0% podlegają towary wymienione w do ustawy.

W załączniku 8 stanowiącym wykaz towarów, których dostawa jest opodatkowana stawką 0% na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 26 ustawy w poz. 1 wymienione zostały jednostki centralne komputerów, serwery, monitory, zestawy komputerów stacjonarnych.

Jednocześnie w myśl art. 83 ust.14 cyt. wyżej ustawy o VAT dokonujący dostawy, o której mowa w ust. 1 pkt 26, stosuje stawkę podatku 0%, pod warunkiem:

1) posiadania stosownego zamówienia potwierdzonego przez organ nadzorujący daną placówkę oświatową, zgodnie z odrębnymi przepisami - w przypadku dostawy, o której mowa w ust. 1 pkt 26 lit. a;

2) posiadania kopii umowy o nieodpłatnym przekazaniu sprzętu komputerowego placówce oświatowej oraz posiadania stosownego zamówienia potwierdzonego przez organ nadzorujący placówkę oświatową, zgodnie z odrębnymi przepisami - w przypadku dostawy, o której mowa w ust. 1 pkt 26 lit. b.

Mając na uwadze, powyższe uregulowania prawne - według zapatrywania Izby – wskazane w Kalkulacji cenowej sporne zestawy komputerowe i serwery są objęte powołanymi wyżej obowiązującymi przepisami prawa, a zatem brak jest podstaw do przyjęcia, że zadeklarowane stawki podatku VAT są nieprawidłowe i zawierają błąd w obliczeniu ceny.

Jednocześnie bezsporne jest, że przedmiotowa dostawa służby zaspokojeniu potrzeb placówek oświatowych Zamawiającego.

Nadto, należy wskazać, że dyspozycja przepisu art.83 ust.14 powołanej wyżej ustawy o VAT dotyczy jedynie etapu realizacyjnego rozliczenia obowiązku podatkowego i dopiero w jego wyniku następuje ostateczne ustalenie stawki podatku VAT przez właściwy organ podatkowy, a wobec tego należy uznać, że przepis ten jest irrelewantny z punktu widzenia zastosowania przepisu art.89 ust.1 pkt 6 ustawy Pzp.

Powyższe okoliczności zostały potwierdzone złożonymi przez Przystępującego dokumentami składanymi do Urzędu Skarbowego w Radomiu z dnia 25 października 2019 r., faktury i umowy.

Izba dostrzegła również, że Odwołujący na rozprawie oświadczył, że jedynie sprzęt komputerowy może w określonych okolicznościach być zwolniony z podatku i objęty zerową stawką, podczas gdy wyraźne brzmienie „towaru" wymienionego w załączniku nr 8 to zestaw komputerów stacjonarnych.

Wobec tego Izba, nie będąc związana interpretacją podatkową w innej konkretnej, indywidualnej sprawie podatkowej, doszła do przekonania, że w skład takiego zestawu mogą również wchodzić oprogramowania, w tym również antywirusowe i edukacyjne funkcjonalnie związane ze sprzętem, a także z działalnością placówki oświatowej.

Wymaga przy tym podkreślenia, że oprogramowania te są trwale związane ze sprzętem komputerowym. W tym zakresie Izba wzięła pod uwagę wyjaśnienia Odwołującego, że jeśli chodzi o zestawy komputerowe to oprogramowania stanowią integralną część sprzętu z tego powodu, że licencja raz wprowadzona do działania oprogramowania na sprzęcie nie ma możliwości skorzystania przez użytkownika z innego sprzętu z tą samą licencją. Licencja ta umiera wraz ze śmiercią komputera.

Powyższej okoliczności nie zaprzeczył Odwołujący, jeżeli chodzi o wskazany wyżej związek oprogramowania ze sprzętem komputerowym.

Za bezzasadny Izba potraktowała również zarzut Odwołującego dotyczący naruszenia przez Zamawiającego przepisu art.89 ust.1 pkt 2 ustawy Pzp, jako, że w istocie dotyczy on niezgodności formy tego formularza z oświadczeniem Przystępującego, podczas gdy czynność odrzucenia oferty wykonawcy może nastąpić jedynie w warunkach sprzeczności treści oferty z treścią SIWZ.

Nie można zatem przyjąć, że wolą Zamawiającego było takie ukształtowanie w przyszłości oświadczenia wykonawcy, aby nie mógł on w sposób odpowiadający rzeczywistemu stanowi faktycznemu i obowiązującym przepisom prawa zadeklarować właściwych stawek podatku VAT.

Z powyższych względów należało przyjąć, że Zamawiający nie miał dostatecznych podstaw prawnych do odrzucenia oferty Przystępującego na zasadzie art. 89 ust.1 pkt 2 i 6 ustawy Pzp.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 553 ustawy Pzp postanowiła oddalić odwołanie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i art.576 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem przepisów rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania .

Przewodniczący:……