



Prezes Urzędu Zamówień Publicznych

DKZP.WKZ3.442.8.2025.OL
KND/8/25/DKZP

Warszawa, dnia 6 listopada 2025 r.

Informacja o wyniku kontroli doraźnej

1. Określenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, które było przedmiotem kontroli:

Zamawiający:	Szkoła Podstawowa nr 32 im. 1 Pułku Strzelców Bytomskich ul. Szymały 124 41-933 Bytom
Rodzaj zamówienia:	dostawy
Rodzaj procedury:	zamówienie klasyczne
Przedmiot zamówienia:	<i>dostawa żywności na potrzeby stołówki szkolnej w Szkole Podstawowej nr 32 w Bytomiu, w części nr 6 pn.: dostawa różnych artykułów spożywczych.</i>
Tryb postępowania:	tryb podstawowy (art. 275 pkt 2 ustawy Pzp)
Data wszczęcia postępowania:	3 grudnia 2024 r.
Numer ogłoszenia o zamówieniu:	2024/BZP 00628298/01
Wartość zamówienia:	43 133,67 zł netto, 46 251,54 zł brutto (9 974,24 euro), jako część zamówienia o wartości 203 482,39 zł netto (43 881,39 euro)
Środki UE:	nie

2. Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku.

Po przeprowadzeniu kontroli doraźnej przedmiotowego zamówienia, na podstawie art. 603 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, Prezes Urzędu Zamówień Publicznych stwierdza naruszenie przez Zamawiającego przepisów:

- 1) art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp poprzez jego błędne zastosowanie, tj. niezasadne poprawienie oferty wykonawcy: Hurtownia Nabiałowo-Spożywcza Beata Szpak w Bytomiu w zakresie wysokości stawek podatku od towarów i usług dla produktów określonych w poz. 8, 9, 13, 26, 52, 53, 54, 66 formularza cenowego w zakresie części nr 6 przedmiotowego postępowania.
- 2) art. 255 pkt 6 w związku z art. 457 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie unieważnienia niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w zakresie części nr 6, jako obciążonego niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

UZASADNIENIE

W toku kontroli doraźnej ustalono, iż Zamawiający Szkoła Podstawowa nr 32 im. 1 Pułku Strzelców Bytomskich w Bytomiu przeprowadził w trybie podstawowym - na podstawie art. 275 pkt 2 ustawy Pzp - postępowanie o udzielenie zamówienia pn.: *Dostawa żywności na potrzeby stołówki szkolnej w Szkole Podstawowej nr 32 w Bytomiu*, w części nr 6 pn.: *Dostawa różnych artykułów spożywczych*, zakończone zawarciem w dniu 31 grudnia 2024 r. umowy w sprawie zamówienia publicznego z wykonawcą: Hurtownia Nabiałowo-Spożywcza Beata Szpak w Bytomiu.

Przedmiotem zamówienia jest dostawa (zakup, transport, rozładunek) artykułów żywnościowych na potrzeby Zamawiającego (rozdział III pkt 1 SWZ). Postępowanie i tym samym przedmiot zamówienia, zostało podzielone na 8 części, w tym część nr 6: dostawa różnych artykułów spożywczych (załącznik nr 1.6 określa asortyment i ilość zamawianej żywności) - rozdział III pkt 2 SWZ.

Zgodnie z treścią pkt 3 protokołu postępowania wartość zamówienia w części nr 6 została ustalona na kwotę 43 133,67 zł netto zł, jako część zamówienia o wartości 203 482,39 zł netto (43 881,39 euro).

W pkt 1 i 2 rozdziału XVIII SWZ pod nazwą: *Sposób obliczenia ceny*, wskazano m.in., co następuje:

1. Wykonawca oblicza cenę oferty z uwzględnieniem zapisów zawartych w SWZ i załącznikach do niej.
2. Wykonawca w celu obliczenia ceny oferty (z VAT) wypełnia formularz cenowy (odpowiedni załącznik od 1.1 do 1.8) dotyczący tej części postępowania, na którą składa ofertę, tj. podaje ceny jednostkowe netto i brutto za dostawę poszczególnych produktów żywnościowych, podaje stawkę VAT, następnie mnoży ceny jednostkowe odpowiednio przez wskazaną przez Zamawiającego ilość zamawianych produktów.

Cena oferty brutto jest sumą iloczynów (cena ta będzie podlegać ocenie).

Zgodnie z treścią pkt 4 zd. 1 rozdziału XVIII SWZ: *Zamawiający przyjmuje stawki podatku VAT odpowiednie dla danych artykułów spożywczych (5, 8, 23 %).*

W treści pkt 10 rozdziału XVIII SWZ wskazano: *W przypadku oferty, której wybór prowadziłby do powstania u Zamawiającego obowiązku podatkowego zgodnie z ustawą z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, Wykonawca zobowiązany jest w ofercie:*

- a) poinformować Zamawiającego, że wybór jego oferty będzie prowadził do powstania u Zamawiającego obowiązku podatkowego;
- b) wskazać nazwę (rodzaj) towaru lub usługi, których dostawa lub świadczenie będą prowadziły do powstania obowiązku podatkowego;
- c) wskazać wartość towaru lub usługi objętego obowiązkiem podatkowym Zamawiającego, bez kwoty podatku;
- d) wskazać stawkę podatku od towarów i usług, która zgodnie z wiedzą Wykonawcy, będzie miała zastosowanie.

W rozdziale XIX SWZ pod nazwą: Opis kryteriów oceny ofert, wraz z podaniem wag tych kryteriów i sposobu oceny ofert, wskazano, co następuje.

1. Kryteria oceny ofert:

dot. wszystkich części

L.p.	Nazwa kryterium	Waga kryterium
1.	Cena	60
2.	Czas wymiany towaru na pełnowartościowy lub na uzupełnienie braku	40
Razem:		100

2. Ocena ofert w zakresie poszczególnych kryteriów dokonana zostanie wg następujących zasad:

2.1. Cena (X1), ocenie podlegać będzie cena brutto wyrażona w PLN. Skala pkt: 0-60.

$$(X1) \text{ ilość pkt przyznana danej ofercie} = \frac{\text{najniższa oferowana cena}}{\text{badana cena}} \times 60 \text{ pkt}$$

W załączniku nr 1.6. do SWZ - Formularz cenowy/Opis przedmiotu zamówienia z podziałem na części, określono asortyment i ilość zamawianej żywności w część nr 6 zamówienia pn.: dostawa różnych artykułów spożywczych. Zamawiający wskazał dla każdej z 66 pozycji formularza cenowego w tej części zamówienia konkretne stawki podatku od towarów i usług (5%, 8%, 23%). Zamawiający nieprawidłowo wskazał wysokość stawek podatku VAT dla produktów określonych w poz. 8, 9, 13, 26, 52, 53, 54, 66 formularza cenowego w zakresie części nr 6 przedmiotowego postępowania, tj.:

- 1) Zamawiający wskazał stawkę 5% podatku VAT dla produktów określonych w poz. 8, 9, 13, 26, 54, 66 formularza cenowego. Zgodnie z ustawą z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 361, dalej: „ustawa o VAT”) stawka podatku VAT dla ww. produktów wynosi 8%;
- 2) Zamawiający wskazał stawkę 8% podatku VAT dla produktów określonych w poz. 52, 53 formularza cenowego. Zgodnie z ustawą o VAT stawka podatku VAT dla ww. produktów wynosi 5%.

Zgodnie z informacją z otwarcia ofert z dnia 12 grudnia 2024 r. do upływu terminu składania ofert w części nr 6 postępowania: dostawa różnych artykułów spożywczych, zostały złożone 4 oferty:

L.p.	Nazwa/Imię i nazwisko oraz siedziba/miejsce prowadzonej działalności gospodarczej/miejsce zamieszkania	Cena oferty zł brutto	Czas wymiany towaru na pełnowartościowy lub na uzupełnienie braku
1	Przedsiębiorstwo Wielobranżowe Japi Joachim	39 889,14	2 godziny

	Piontek, 41-500 Chorzów, ul. Lompy 8c/3		
2	Zakład Produkcji Spożywczej AMBI M. Karkut i Wspólnicy sp.j., 41-902 Bytom, ul. Składowa 11	44 400,03	2 godziny
3	Hurtownia Nabiałowo-Spożywcza Beata Szpak, 41-902 Bytom, ul. Chrzanowskiego 23a	36 935,94	2 godziny
4	PPHU Kubuś s.c., 41-922 Radzionków, ul. Kużaja 57	52 908,89	2 godziny

Pismem z dnia z dnia 13 grudnia 2024 r. wykonawca - Przedsiębiorstwo Wielobranżowe Japi Joachim Piontek w Chorzowie zwrócił się do Zamawiającego z wnioskiem o odrzucenie oferty wykonawcy: Hurtownia Nabiałowo-Spożywcza Beata Szpak w Bytomiu, w związku z zastosowaniem niewłaściwej stawki podatku VAT w poz. nr 8, 9, 13, 26, 52, 53, 54, 66. Wykonawca - Przedsiębiorstwo Wielobranżowe Japi Joachim Piontek w Chorzowie wskazał ww. piśmie, że zastosowanie niewłaściwej stawki podatku VAT, która jest elementem cenotwórczym i wpływa na porównanie ofert, stanowi błąd w obliczeniu ceny. Orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej przyjmuje, że wskazanie błędnej stawki VAT stanowi błąd w obliczeniu ceny. Jak wynika z treści uchwały Sądu Najwyższego z 20 października 2011 r., sygn. akt III CZP 52/11 określenie w ofercie ceny brutto z uwzględnieniem nieprawidłowej stawki VAT od towarów i usług stanowi błąd w obliczeniu ceny. Konsekwencją wskazania w ofercie błędnej stawki VAT jest odrzucenie oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp, zgodnie z którym Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu - Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 22 kwietnia 2024 r. sygn. akt: KIO 1133/24 (źródło: <https://www.portalzp.pl/nowosci/zastosowanie-niewlasciwej-stawki-vat-33735.html>).

Zgodnie z treścią protokołu nr 9 z posiedzenia Komisji Przetargowej z dnia 23 grudnia 2024 r., Komisja przetargowa podczas badania ofert przeanalizowała przepisy oraz zapisy obowiązujące w SWZ i podjęła decyzję o braku podstaw odrzucenia oferty firmy Hurtowni spożywczo-nabiałowej Beaty Szpak. Zaklasyfikowała błąd w ofercie jako inne omyłki niepowodujące istotnych zmian w treści oferty. Zwróciła się w dniu 23.12.2024 r. ok. godz. 11.33 z pismem dot. poprawy omyłki rachunkowej do Hurtowni Spożywczo-nabiałowej Beaty Szpak (korespondencja w załączeniu). Po wyrażeniu zgody na piśmie przez Hurtownię spożywczo-nabiałową Beaty Szpak na poprawę innej omyłki niepowodujące istotnych zmian w treści oferty komisja przetargowa wysłała pismo z odpowiedzią do Przedsiębiorstwa Wielobranżowego Japi Joachim Piontek i w piśmie przedstawiła swoją interpretację dot. powodu odrzucenia wniosku o odrzucenie oferty Hurtowni spożywczo-nabiałowej Beaty Szpak.

W dniu 23 grudnia 2024 r. Zamawiający zawiadomił wykonawcę: Hurtownia Spożywczo-Nabiałowa Beata Szpak o poprawieniu innej omyłki polegającej na niezgodności oferty z obowiązującą stawką VAT oraz oczywistej omyłki rachunkowej.

W treści zawiadomienia Zamawiający wskazał, co następuje.

Na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j.: Dz. U. z 2024 r., poz. 1320) Zamawiający zawiadamia o poprawie innej omyłki polegającej na niezgodności oferty z obowiązującą stawką VAT oraz na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 2 Pzp oczywistej omyłki rachunkowej w treści oferty złożonej w postępowaniu prowadzonym w trybie podstawowym z możliwością negocjacji na realizację zadania pn.: Dostawa żywności na potrzeby stołówki w Szkole Podstawowej nr 32 w Bytomiu” część nr 6 - dostawa art. spożywczych, sypek i przypraw.

Błędy w pozycjach: 2, 8, 9, 13, 26, 52, 53, 54, 66 wynikające z zastosowania niewłaściwej stawki VAT, Zamawiający kwalifikuje jako inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia,

niepowodujące istotnych zmian w treści oferty i poprawia je na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. W załączeniu formularz cenowy z naniesionymi poprawkami.

Jednocześnie Zamawiający wskazuje, iż powyższe omyłki Wykonawcy spowodowały zawyżenie ceny oferty. Mając bowiem na uwadze powyższe poprawienie omyłek polegających na niezgodności oferty z SWZ oraz nieprawidłowym wyliczeniu wartości poszczególnych pozycji, cena netto oferty wynosi: 34 472,59 zł.

Zamawiający stwierdza, iż w konsekwencji na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j.: Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm. dalej „Pzp”) poprawia powyższe oczywiste omyłki rachunkowe. Poprawny zapis w formularzu ofertowym brzmi: Cena brutto: 36 935,94 zł, słownie: trzydzieści sześć tysięcy dziewięćset trzydzieści pięć złotych 94/100 gr.

W związku z powyższym, Zamawiający na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3 w związku z art. 226 ust. 1 pkt 11 ustawy z dnia 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j.: Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm. dalej „Pzp”), wzywa Wykonawcę do wyrażenia zgody na poprawienie w ofercie omyłki polegającej na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp lub zakwestionowanie jej poprawienia do dnia 27.12.2024 r. za pomocą poczty elektronicznej email: sp32bytom@gmail.com. Jednocześnie nadmieniam, iż zgodnie z art. 223 ust. 3 Pzp brak odpowiedzi w wyznaczonym terminie uznaje się za wyrażenie zgody na poprawienie omyłki.

Ponadto nadmieniam, iż zakwestionowanie przez Wykonawcę poprawienia omyłki, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp do daty upływu wyznaczonego terminu skutkować będzie odrzuceniem oferty Wykonawcy w niniejszym postępowaniu zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 11 ustawy Pzp.

Poz. w formularzu cenowym	Nazwa artykułu	Jednostka miary	Ilość	Cena jednostkowa brutto	Wartość brutto	Podatek VAT	Cena jednostkowa netto	Wartość netto
2	Bazylia 10g	szt.	14	1,65 zł	22,78 zł	5% 8%	1,57 zł 1,53 zł	21,69 zł 21,09 zł
8	Curry 20g	szt.	11	1,65 zł	18,22 zł	5% 8%	1,57 zł 1,53 zł	17,35 zł 16,87 zł
9	Cynamon 10g	szt.	9	1,65 zł	15,18 zł	5% 8%	1,57 zł 1,53 zł	14,46 zł 14,06 zł
13	Gałka muszkatołowa mielona 10g	szt.	46	1,65 zł	75,92 zł	5% 8%	1,57 zł 1,53 zł	72,30 zł 70,29 zł
26	Kurkuma mielona 15g	szt.	18	1,65 zł	30,37 zł	5% 8%	1,57 zł 1,53 zł	28,92 zł 28,12 zł
52	Pomidory krojone bez skórki puszka 400g	szt.	101	3,10 zł	313,79 zł	8% 5%	2,87 zł 2,95 zł	290,55 zł 298,85 zł
53	Przecier pomidorowy bez substancji konserwujących	szt.	414	4,20 zł	1739,20 zł	8% 5%	3,89 zł 4,00 zł	1610,37 zł zł

	100% naturalny 500g							1656,38 zł
54	Przyprawa gyros 30g	szt.	55	1,65 zł	91,10 zł	5% 8%	1,57 zł 1,53 zł	86,76 zł 84,35 zł
66	Zioła prowansalskie 10g	szt.	37	1,65 zł	60,73 zł	5% 8%	1,57 zł 1,53 zł	57,84 zł 56,24 zł

Cena brutto: 36 935,94 zł, VAT: z 2 510,95 zł na 2 463,35 zł, Cena netto: z 34 424,98 zł na 34 472,59 zł.

W dniu 23 grudnia 2024 r. Zamawiający poinformował o wyborze jako najkorzystniejszej w części nr 6 postępowania oferty wykonawcy: Hurtownia Nabiałowo-Spożywcza Beata Szpak, 41-902 Bytom, ul. Chrzanowskiego 23a. Przedmiotowa oferta uzyskała 60 pkt w ramach kryterium: cena oraz 40 pkt w ramach kryterium: czas wymiany towaru na pełnowartościowy lub na uzupełnienie braku.

Umowa w sprawie zamówienia publicznego pomiędzy Zamawiającym a wykonawcą: Hurtownia Nabiałowo-Spożywcza Beata Szpak w Bytomiu została zawarta w dniu 31 grudnia 2024 r. z ceną 36 935,94 zł brutto.

Ogłoszenie o wyniku postępowania zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 13 stycznia 2025 r., pod numerem 2025/BZP 00027206/01.

W wyjaśnieniach z dnia 27 stycznia 2025 r. (wpływ bezpośredni do Urzędu w dniu 29 stycznia 2025 r.) Zamawiający wskazał m.in., co następuje.

Zamawiający podjął działania zgodne z art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, który przewiduje możliwość poprawienia w ofercie innej omyłki polegającej na niezgodności oferty z dokumentacją zamówienia, jeżeli omyłka ta nie powoduje istotnej zmiany w treści oferty.

W niniejszej sprawie:

- Zastosowanie błędnej stawki VAT stanowiło omyłkę, którą Zamawiający był uprawniony poprawić, działając w granicach przepisów Pzp.
- Wykonawca Hurtownia Nabiałowo-Spożywcza Beata Szpak wyraził zgodę na poprawienie omyłki, co jest zgodne z wymogami proceduralnymi.
- Poprawienie omyłek nie spowodowało istotnej zmiany treści oferty, a jedynie dostosowanie stawek VAT do obowiązujących przepisów prawa.

Dodatkowo pragniemy wskazać, że podobne stanowisko można znaleźć w komentarzu do ustawy Pzp wydanej przez Urząd Zamówień Publicznych:

„poprawienie omyłki nie może prowadzić do istotnej zmiany treści oferty (tj. merytorycznej zawartości oferty), a nie zmiany, która będzie miała istotne znaczenie dla wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Dlatego też przy ocenie tego poziomu istotności nie ma znaczenia wpływ poprawienia omyłki na kolejność ofert wynikającą z uszeregowania ich według kryteriów oceny ofert. Należy pamiętać, że wybór najkorzystniejszej oferty, który jest celem tworzenia takiego rankingu, następuje spośród ofert zweryfikowanych pozytywnie w toku ich badania i oceny, tj. ofert niepodlegających odrzuceniu. Inaczej mówiąc, uszeregowanie przez zamawiającego ofert na podstawie kryteriów oceny ofert jest uwarunkowane wcześniejszym rozstrzygnięciem co do poprawienia omyłki w konkretnej ofercie lub alternatywnie - jej odrzucenia”.

W świetle powyższego należy uznać, że działania Zamawiającego były zgodne z przepisami ustawy Pzp i nie naruszały zasad równego traktowania wykonawców ani uczciwej konkurencji. Zamawiający dopełnił wszelkich

obowiązków wynikających z przepisów prawa, dokonując poprawienia innej omyłki w ofercie Hurtowni Nabiałowo-Spożywczej Beata Szpak oraz zapewniając Wykonawcy możliwość wyrażenia zgody na dokonanie tej czynności.

Tabela przedstawiająca wysokość stawek podatku VAT w poz. 2, 8, 9, 13, 26, 52, 53, 54, 66: wzoru formularza cenowego (załącznik nr 1.6 do SWZ), w formularzach cenowych poszczególnych wykonawców oraz wynikająca z ustawy o podatku od towarów i usług.

Poz. w formularzu cenowym	Nazwa artykułu	Stawka podatku od towarów i usług					
		Formularz cenowy: załącznik nr 1.6 do SWZ	Formularze cenowe Wykonawców				Stawka podatku VAT określona w ustawie o VAT
			Przedsiębiorstwo Wielobranżowe Japi Joachim Piontek	Zakład Produkcji Spożywczej AMBI M. Karkut i Wspólnicy sp.j.	Hurtownia Nabiałowo- Spożywcza Beata Szpak	PPHU Kubuś s.c.	
2	Bazylią 10g	5%	5%	5%	5%	5%	5%
8	Curry 20g	5%	8%	5%	5%	5%	8%
9	Cynamon 10g	5%	8%	5%	5%	5%	8%
13	Gałka muszkatołowa mielona 10g	5%	8%	5%	5%	5%	8%
26	Kurkuma mielona 15g	5%	8%	5%	5%	5%	8%
52	Pomidory krojone bez skórki puszka 400g	8%	5%	8%	8%	8%	5%
53	Przecier pomidorowy bez substancji konserwujących 100% naturalny 500g	8%	5%	8%	8%	8%	5%
54	Przyprawa gyros 30g	5%	8%	5%	5%	5%	8%
66	Zioła prowansalskie 10g	5%	8%	5%	5%	5%	8%

W związku z powyższym Prezes Urzędu zważył co następuje.

Ad. 1

Zgodnie z art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp: *zamawiający poprawia w ofercie inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty - niezwłocznie zawiadamiając o tym wykonawcę, którego oferta została poprawiona.*

Sąd Najwyższy - Izba Cywilna w uchwale z dnia 20 października 2011 r., sygn. akt: III CZP 52/11 oraz III CZP 53/11, stwierdził, że jedynie wówczas jeśli zamawiający wskazał w SIWZ konkretną stawkę podatku VAT, kształtującą przecież także wysokość określonej w ofercie ceny, to dopiero wtedy może dojść do ewentualnego wystąpienia innej omyłki, polegającej na niezgodności przyjętej w ofercie stawki VAT ze stawką zawartą w SIWZ. Niezgodność taka uzasadniałaby obowiązek poprawienia oferty i to tylko wówczas, gdy omyłka polegająca na takiej niezgodności nie powoduje istotnych zmian w treści oferty.

Natomiast w sytuacji, w której zamawiający nie określił w SIWZ stawki podatku VAT w ogóle nie może dojść do wystąpienia innej omyłki w rozumieniu art. 87 ust. 2 pkt 3 ZamPublU, 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.

Ustawowy obowiązek zamawiającego odrzucenia oferty zawierającej błędy w obliczeniu ceny zakłada przecież wolę 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.

Jeżeli zatem zamawiający wskazał w dokumentacji zamówienia prawidłową, tj. zgodną z ustawą o VAT, stawkę podatku VAT dla zamawianego produktu, natomiast wykonawca wskazał dla zamawianego produktu stawkę podatku VAT niezgodną ze stawką podatku VAT określoną w dokumentacji zamówienia, to o ile omyłka polegająca na takiej niezgodności nie powoduje istotnych zmian w treści oferty, wówczas zamawiający może w trybie art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp poprawić w ofercie wykonawcy nieprawidłową stawkę podatku VAT zgodnie ze wskazaną prawidłowo w dokumentacji zamówienia stawką podatku VAT. Zatem do wystąpienia innej omyłki, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp polegającej na niezgodności przyjętej w ofercie stawki podatku VAT z zawartą w dokumentacji zamówienia stawką podatku VAT, może dojść jedynie wówczas jeśli zamawiający wskazał w SWZ prawidłową stawkę podatku VAT.

Natomiast jeśli zamawiający określił w dokumentacji zamówienia konkretną stawkę podatku VAT dla zamawianego produktu, **ale wskazana stawka podatku VAT jest nieprawidłowa, tj. niezgodna z ustawą o VAT**, to w sytuacji gdy wykonawca wskazał w ofercie dla zamawianego produktu stawkę podatku VAT zgodną ze stawką podatku VAT określoną w dokumentacji zamówienia, to wówczas zamawiający **nie jest uprawniony do zastosowania art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp**, z uwagi na brak elementu niezgodności oferty z dokumentami zamówienia w omawianym zakresie.

Dodać należy, że zamawiający nie jest uprawniony do zastosowania art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, w sytuacji gdy zamawiający wskazał w dokumentacji zamówienia nieprawidłową stawkę podatku VAT dla zamawianego produktu, tj. niezgodną z ustawą o VAT, a wykonawca określił w ofercie dla zamawianego produktu stawkę podatku VAT zgodną ze stawką podatku VAT określoną w ustawie

o VAT. W tym przypadku zmiana stawki podatku VAT wskazanej w ofercie do zgodnej z dokumentacją zamówienia, prowadziłaby do wyboru oferty zawierającej nieprawidłową stawkę podatku VAT¹.

W stanie faktycznym sprawy Zamawiający określił dla każdej z 66 pozycji zamawianych artykułów spożywczych, sypkich i przypraw stawki podatku VAT (5%, 8%, 23%) (formularz cenowy dla części nr 6 zamówienia, stanowiący załącznik nr 1.6. do SWZ, dalej: „formularz cenowy”).

Jednocześnie należy wskazać, że Zamawiający nieprawidłowo wskazał wysokość stawek podatku VAT dla produktów określonych w poz. 8, 9, 13, 26, 52, 53, 54, 66 formularza cenowego w zakresie części nr 6 przedmiotowego postępowania, tj.:

- 1) Zamawiający wskazał stawkę 5% podatku VAT dla produktów określonych w poz. 8, 9, 13, 26, 54, 66 formularza cenowego. Zgodnie z ustawą o VAT stawka podatku VAT dla ww. produktów wynosi 8%;
- 2) Zamawiający wskazał stawkę 8% podatku VAT dla produktów określonych w poz. 52, 53 formularza cenowego. Zgodnie z ustawą o VAT stawka podatku VAT dla ww. produktów wynosi 5%.

Wykonawca: Hurtowania Nabiałowo-Spożywcza Beata Szpak w Bytomiu, złożył formularz cenowy wypełniony w zakresie wysokości stawek podatku VAT dla produktów określonych w ww. pozycjach formularza cenowego zgodnie z załącznikiem nr 1.6. do SWZ. Zamawiający na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp poprawił błędy polegające na zastosowaniu przez tego Wykonawcę dla produktów określonych w ww. pozycjach formularza cenowego niewłaściwych stawek podatku VAT. Zatem Zamawiający zakwalifikował wskazane powyżej błędy w ofercie Wykonawcy jako inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty.

Należy stwierdzić, że Zamawiający nie był uprawniony do poprawienia na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp oferty wykonawcy: Hurtowania Nabiałowo-Spożywcza Beata Szpak w Bytomiu w zakresie wysokości stawek podatku VAT dla produktów określonych w ww. pozycjach formularza cenowego z uwagi na brak elementu niezgodności treści oferty Wykonawcy z dokumentami zamówienia w omawianym zakresie.

W stanie faktycznym sprawy Zamawiający w dniu 23 grudnia 2024 r. wybrał jako najkorzystniejszą w części nr 6 zamówienia ofertę wykonawcy: Hurtownia Nabiałowo-Spożywcza Beata Szpak w Bytomiu. Natomiast w dniu 31 grudnia 2024 r. Zamawiający zawarł z Wykonawcą umowę w sprawie zamówienia publicznego.

Mając na uwadze przytoczony stan faktyczny i prawny należy stwierdzić, że poprzez niezasadne poprawienie oferty wykonawcy: Hurtownia Nabiałowo-Spożywcza Beata Szpak w Bytomiu w zakresie wysokości stawek podatku od towarów i usług w poz. 8, 9, 13, 26, 52, 53, 54, 66 formularza cenowego w części nr 6 przedmiotowego zamówienia, Zamawiający naruszył art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp.

Powyższe naruszenie miało wpływ na wynik postępowania w zakresie części nr 6.

Ad. 2

Zgodnie z art. 255 pkt 6 ustawy Pzp Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Zgodnie z art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający z naruszeniem ustawy udzielił zamówienia, zawarł umowę ramową lub ustanowił dynamiczny system zakupów bez uprzedniego zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych albo przekazania Urzędowi Publikacji Unii

¹ tak w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 7 marca 2023 r., sygn. akt: KIO 497/23.

Europejskiej ogłoszenia wszczynającego postępowanie lub bez wymaganego ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, jeżeli zmiany miały znaczenie dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert.

Odnosząc powyższe do stanu faktycznego niniejszej sprawy należy wskazać, że Zamawiający błędnie określił wysokość stawek podatku VAT dla produktów wskazanych w poz. 8, 9, 13, 26, 52, 53, 54, 66 formularza cenowego w zakresie części nr 6 przedmiotowego postępowania. Należy stwierdzić, że powyższy błąd Zamawiającego nie mógł być skorygowany w toku postępowania poprzez unieważnienie lub powtórzenie nieprawidłowej czynności.

W stanie faktycznym sprawy trzech wykonawcy, tj. **1) Zakład Produkcji Spożywczej AMBI M. Karkut i Wspólnicy sp.j.** w Bytomiu (oferta nr 1), **2) PPHU Kubuś s.c.** w Radzionkowie (oferta nr 3) oraz **3) Hurtowania Nabiałowo-Spożywcza Beata Szpak** w Bytomiu (oferta nr 4) wypełnili ww. poz. formularza cenowego w zakresie wysokości stawki podatku VAT dla zamawianych produktów zgodnie z załącznikiem nr 1. 6. do SWZ, tj. wskazali dla produktów określonych w ww. pozycjach formularza cenowego błędne stawki podatku VAT. Z kolei wykonawca: **Przedsiębiorstwo Wielobranżowe Japi Joachim Piontek** w Chorzowie (oferta nr 2) wskazał prawidłowe stawki podatku VAT dla produktów określonych w ww. poz. formularza cenowego.

Powyższa okoliczność wskazuje, że Zamawiający otrzymał oferty z różnymi stawkami podatku VAT, co stanowi podstawę do uznania nieporównywalności złożonych ofert, co w konsekwencji powinno skutkować unieważnieniem przedmiotowego postępowania w części nr 6, na podstawie art. 255 pkt 6 w związku z art. 457 ust. 1 ustawy Pzp².

Mając na uwadze przytoczony stan faktyczny i prawny należy stwierdzić, że poprzez zaniechanie unieważnienia niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w zakresie części nr 6, jako obciążonego niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, Zamawiający naruszył art. 255 pkt 6 w związku z art. 457 ust. 1 ustawy Pzp.

Powyższe naruszenie miało wpływ na wynik postępowania w zakresie części nr 6.

Pouczenie

Ponadto informuję, że zgodnie z art. 610 ust. 1 ustawy Pzp od wyniku kontroli doraźnej zamawiającemu przysługuje prawo wniesienia do Prezesa Urzędu umotywowanych zastrzeżeń **w terminie 7 dni** od dnia doręczenia informacji o wyniku kontroli doraźnej.

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych przeprowadza kontrolę w zakresie zgodności z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych działań lub zaniechań zamawiającego. Kontrola prowadzona jest niezależnie od kontroli innych instytucji i organów, prowadzonych w oparciu o obowiązujące przepisy prawa.

² Tak w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia: 28 maja 2024 r., sygn. akt: KIO 1566/24, 7 marca 2023 r., sygn. akt: KIO 497/23.