

**WYROK**  
**z dnia 14 lutego 2012 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący:** Aneta Mlącka  
**Członkowie:** Andrzej Niwicki  
Małgorzata Rakowska  
**Protokolant:** Przemysław Łaciński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 9 lutego 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 stycznia 2012 r. przez wykonawcę **Creator-Comm Sp. z o. o., 00-774 Warszawa, ul. Dolna 30a/5** w postępowaniu prowadzonym przez **Samodzielny Publiczny Szpital Wojewódzki w Gorzowie Wlkp., 66-400 Gorzów Wielkopolski, ul. Walczaka 42,**

przy udziale wykonawcy **Siemens Sp. z o.o., 03-821 Warszawa, ul. Żupnicza 11** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

**orzeka:**

**1. Oddala odwołanie,**

**2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę Creator-Comm Sp. z o. o., 00-774 Warszawa, ul. Dolna 30a/5 i:**

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 **zł 00gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **Creator-Comm Sp. z o. o., 00-774 Warszawa, ul. Dolna 30a/5** tytułem wpisu od odwołania,

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim.

**Przewodniczący:** .....

.....

.....

## UZASADNIENIE

Zamawiający Samodzielny Publiczny Szpital Wojewódzki Gorzowie Wielkopolskim prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę aparatury medycznej wraz z adaptacją pomieszczeń na potrzeby utworzenia Pracowni Elektrofizjologii dla Samodzielnego Publicznego Szpitala Wojewódzkiego w Gorzowie Wielkopolskim. Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się w Dzienniku Urzędowym UE w dniu 21 października 2011 r., pod numerem: 2011/S 203-330185.

Creator-Comm Sp. z o.o. (dalej: „Odwołujący”), wniósł odwołanie od czynności i zaniechań Zamawiającego, polegających na zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez Siemens Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Siemens”) mimo, że oferta zawiera błąd w obliczeniu ceny, naruszając w ten sposób przepisy art. 7 ust 1 i art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp; wyborze oferty złożonej przez Siemens jako oferty najkorzystniejszej, mimo iż zgodnie z dyspozycją przepisu art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp, podlegała ona odrzuceniu przez Zamawiającego, przez co Zamawiający naruszył przepisy art. 7 ust 1 i art. 91 ust. 1 Pzp oraz art. 3 ust 1 i art. 15 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Odwołujący wskazał ponadto, że w przypadku zawarcia umowy o zamówienie publiczne z Siemens, Zamawiający naruszyłby art. 7 ust 3 oraz art. 93 ust 1 pkt 7 w związku z art. 146 ust. 1 pkt 3 Pzp.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania, nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty Siemens jako najkorzystniejszej w Postępowaniu i nakazanie Zamawiającemu powtórzenie czynności badania i oceny oferty Siemens, a następnie odrzucenie oferty Siemens, w przypadku zawarcia przez Zamawiającego umowy z Siemens przed upływem terminu wskazanego w art. 183 ust 1 Pzp - unieważnienie umowy, rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego na podstawie art. 192 ust 9 Pzp.

Przedmiot zamówienia, opisany w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, obejmował dwa pakiety. Pakiet nr 2, dotyczył dostawy specjalistycznego sprzętu medycznego, wraz z jego montażem, instalacją i uruchomieniem. Przedmiotem Pakietu nr 1, poza dostawą sprzętu, wraz z jego montażem, instalacją oraz uruchomieniem, była usługa „adaptacji pomieszczeń na potrzeby nowej aparatury medycznej (opracowanie dokumentacji projektowej we wszystkich koniecznych branżach oraz wykonanie prac ogólnobudowlanych)”. Zamawiający, w toku postępowania otrzymał trzy oferty dotyczące Pakietu nr 1, w tym jedną od Odwołującego oraz jedną od Siemens.

Pismem z dnia 12 stycznia 2012 r. Zamawiający wezwał Siemens, na podstawie art. 87 ust. 1 Pzp, do złożenia wyjaśnień w zakresie stawki podatku od towarów i usług zastosowanej w opisie

przedmiotu zamówienia w ofercie z dnia 12 grudnia 2011 r. W wymienionym piśmie Zamawiający poinformował Siemens, iż w dwóch pozostałych otrzymanych ofertach, do ceny za „adaptację pomieszczeń na potrzeby nowej aparatury medycznej (wykonanie dokumentacji projektowej we wszystkich branżach oraz wykonanie robót ogólnobudowlanych)”, zastosowano podstawową stawkę podatku od towarów i usług w wysokości 23%, podczas gdy Siemens zastosował preferencyjną stawkę 8%. W związku ze wskazaną rozbieżnością, Zamawiający wezwał Siemens do udzielenia wyjaśnień informując jednocześnie o obowiązku odrzucenia oferty zawierającej błędy w obliczeniu ceny, wynikającym z art. 89 ust 1 pkt 6 Pzp.

Wykonawca Siemens złożył wyjaśnienia, iż podstawą dla zastosowania preferencyjnej stawki podatku od towarów i usług w wysokości 8% do ceny prac adaptacyjnych, jest ustawa z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, jak również Interpretacja Indywidualna Dyrektora Izby Skarbowej w Warszawie z dn. 01.12.2010 z uwzględnieniem wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 07.04.2010 sygn. akt III SA/Wa 1803/09 oraz wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 września 2010 r. sygn. akt. II FSK 779/10, w świetle których zastosowanie jednolitej stawki VAT na dostawę do świadczenia polegającego na dostawie urządzenia medycznego wraz z jego instalacją oraz adaptacją pomieszczenia, w którym urządzenie jest instalowane oraz pomieszczeń pomocniczych, jest prawidłowe.

Zamawiający dokonał wyboru oferty Siemens jako najkorzystniejszej.

Odwołujący nie zgodził się z taką decyzją Zamawiającego i wniósł odwołanie. W ocenie Odwołującego, oferta złożona w toku postępowania przez Siemens zawiera błąd w obliczeniu ceny. Błąd w obliczeniu ceny wiąże się z zastosowaniem przez Siemens nieprawidłowej stawki podatku od towarów i usług w zakresie prac adaptacyjnych, jakie mają zostać wykonane podczas realizacji zamówienia. Zamiast prawidłowej, podstawowej stawki podatku od towarów i usług w wysokości 23%, Siemens błędnie zastosował preferencyjną stawkę podatku w wysokości 8%.

Zgodnie ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia (dalej: „SIWZ”). przedmiotem zamówienia w postępowaniu, obok dostawy wraz z montażem, uruchomieniem i przekazaniem do eksploatacji aparatu do angiokardiografii, były prace ogólnobudowlane związane z adaptacją pomieszczeń szpitalnych na potrzeby dostarczonej aparatury.

W załączniku nr 1 do SIWZ, stanowiącym formularz asortymentowo-cenowy oferty, Zamawiający zawarł m.in. pozycje aparat do angiokardiografii - zgodnie z załącznikiem nr 2 do oferty (jeśli dotyczy - należy wymienić części składowe, które będą zawarte na fakturze VAT) oraz adaptacja pomieszczeń na potrzeby nowej aparatury medycznej (wykonanie dokumentacji projektowej we wszystkich branżach oraz wykonanie robót ogólnobudowlanych). Załącznik nr 1 do oferty (dodatek nr 2 do SIWZ) zawiera tabelę, w której oferenci są zobligowani do wskazania m.in. wartości netto, procentowej stawki podatku od towarów i usług oraz ceny brutto przedstawianej oferty.

W sekcji 16 SIWZ Zamawiający wskazał, iż wykonawca zobowiązany jest do podania obowiązującej na dzień składania ofert stawki podatku od towarów i usług. Zamawiający nie wskazał stawki podatku od towarów i usług w SIWZ. Wyliczoną cenę brutto oferty należało wpisać w odpowiednie pole formularza oferty.

Siemens, zarówno w odniesieniu do aparatu do angiokardiografii, jak i w odniesieniu do prac adaptacyjnych, zaproponował cenę brutto skalkulowaną w oparciu o jedną, preferencyjną stawkę podatku od towarów i usług w wysokości 8%.

Odwołujący wskazał, iż Zamawiający zobowiązany był do zweryfikowania zastosowania prawidłowej stawki podatku od towarów i usług, jako elementu kształtującego cenę. Zamawiający w toku postępowania podjął taką próbę, o czym świadczy wystąpienie do Siemens z żądaniem wyjaśnienia treści złożonej oferty w zakresie zastosowanej stawki podatku od towarów i usług. W ocenie Odwołującego, Zamawiający nie dostrzegł błędu we wskazaniu w ofercie Siemens stawki podatku od towarów i usług w zakresie adaptacji pomieszczeń. Tymczasem, przyjęcie w ofercie nieprawidłowej stawki podatku od towarów i usług, należy traktować jako błąd w obliczeniu ceny, skutkujący koniecznością odrzucenia oferty.

Odwołujący zwrócił uwagę na stanowisko Sądu Najwyższego, wyrażone w uchwale z dnia 20 października 2011 r. na temat skutków określenia w treści oferty wykonawcy błędnej stawki podatku od towarów i usług oraz obowiązków zamawiającego w tym zakresie. Zgodnie z tezą uchwały Sądu Najwyższego: „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 (Pzp - przypis Odwołującego) (...)).” W uzasadnieniu uchwały Sąd Najwyższy odparł argument, jakoby ocena zastosowania przez oferentów prawidłowej stawki podatku od towarów i usług mogła być dokonywana wyłącznie przez administrację podatkową, a nie przez zamawiającego i to także w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Odwołujący podkreślał, iż stawki podatku od towarów i usług zostały uregulowane w przepisach ustawy o podatku od towarów i usług. Podstawową stawką podatku od towarów i usług obowiązującą w Polsce jest stawka 23%, zgodnie z art. 41 ust. 1 w związku z 146a pkt 1 ustawy o podatku od towarów i usług. Przepisy dotyczące preferencyjnych stawek podatkowych, zgodnie z zasadą obowiązującą przy dokonywaniu wykładni przepisów prawa, nie mogą być interpretowane rozszerzająco (gdyż co do zasady wyjątki nie mogą być interpretowane rozszerzająco).

Na podstawie obowiązujących obecnie przepisów ustawy o podatku od towarów i usług, dostawa wyrobów medycznych opodatkowana jest preferencyjną stawką 8% (poz. 105 Załącznika nr 3 w związku z art 41 ust 2 i art. 146a pkt 2 ustawy o podatku od towarów i usług). Natomiast ani ustawa o podatku od towarów i usług ani przepisy wykonawcze do niej, zarówno w brzmieniu

obowiązującym w momencie składania przez Siemens oferty w Postępowaniu, jak również obowiązujące w dniu składania niniejszego odwołania, nie przewidują możliwości zastosowania preferencyjnej stawki 8% podatku od towarów i usług do wykonania prac ogólnobudowlanych związanych z adaptacją pomieszczeń na potrzeby aparatury medycznej. Dostawa wyrobu medycznego oraz świadczenie usług ogólnobudowlanych mających na celu adaptację pomieszczenia, w którym urządzenie medyczne zostanie zainstalowane, są opodatkowane stawkami podatkowymi wynikającymi wprost z przepisów ustawy o podatku od towarów i usług, tj. dostawa urządzenia medycznego - 8%, prace adaptacyjne - 23%.

Odwołujący zwrócił uwagę, iż takie podejście jest prezentowane w aktualnym orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego, tj. w wyrokach z dnia 1 czerwca 2011 r., 28 czerwca 2011 r. i 16 grudnia 2011 r., wydanych w sprawach dotyczących opodatkowania dostawy wyrobu medycznego wraz z instalacją i adaptacją pomieszczeń.

Zatem, zdaniem Odwołującego, mając na uwadze przepisy powszechnie obowiązującego prawa oraz orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego, należy uznać, że właściwą stawką, na podstawie której kalkulować należy cenę świadczenia prac budowlanych, mających na celu adaptację pomieszczeń szpitalnych w celu instalacji dostarczanego sprzętu medycznego, jest stawka podstawowa w wysokości 23%.

W ocenie Odwołującego, interpretacja indywidualna powołana przez Siemens w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego, nie może mieć zastosowania w niniejszym postępowaniu z uwagi na okoliczności odnoszące się wprost do Interpretacji indywidualnej.

Jak podniósł Odwołujący, interpretacje indywidualne przepisów prawa podatkowego są formą odpłatnego uzyskania informacji i urzędowego poświadczenia, „że opisany we wniosku o wydanie interpretacji stan faktyczny (rzeczywisty lub projektowany) jest w ocenie Ministra Finansów lub innego organu zobowiązanego do wydania interpretacji zgodny z prawem obowiązującym w dniu wydania interpretacji.” Interpretacja indywidualna ma ten walor, że postępowanie zgodne z jej treścią, nie może szkodzić podmiotowi, który ją uzyskał. Interpretacja indywidualna nie jest powszechnie obowiązującym przepisem prawa i rodzi skutki prawne jedynie w odniesieniu do wnioskodawcy oraz wyłącznie do przedstawionego stanu faktycznego albo zdarzenia przyszłego.

Powolywanie się na otrzymaną interpretację indywidualną w kontaktach z podmiotami trzecimi (Zamawiający) nie może wywierać skutku prawnego, tj. stanowić wiążącego rozstrzygnięcia co do prawidłowej stawki podatku. Interpretacja indywidualna służy jedynie do uzyskania pisemnego stanowiska Ministra Finansów w zakresie podatkowego traktowania zagadnienia poruszonego we wniosku, a o prawidłowej stawce podatku decydować mogą jedynie przepisy powszechnie obowiązującego prawa.

Odwołujący stoi na stanowisku, iż Interpretacja indywidualna, na którą powołał się Siemens, wygasła w wyniku zmian, które zaszły w odniesieniu do stanu prawnego w niej ocenionego.

Interpretacja indywidualna powołana przez Siemens odnosiła się do stanu prawnego obowiązującego w dniu 14 lipca 2009 r. Tymczasem, między tym dniem a datą złożenia przez Siemens oferty w postępowaniu oraz datą wniesienia niniejszego odwołania doszło do zmiany stanu prawnego. Zmianie uległa treść załącznika nr 3 do ustawy o podatku od towarów i usług (powołana we wniosku o interpretację poz. 106 załącznika nie dotyczy już wyrobów medycznych). Zmianie uległa też stawka podatku objęta pytaniem Siemens (stawka obniżona wynikająca z art. 41 ust. 2 ustawy o podatku od towarów i usług nie wynosi aktualnie 7%, lecz 8% z uwagi na przepis art. 146a pkt 2 ustawy o podatku od towarów i usług). Różnice pomiędzy ówczesnym i obowiązującym stanem prawnym czynią Interpretację indywidualną bezużyteczną na potrzeby Postępowania.

Odwołujący zwrócił także uwagę, iż uchylono obowiązujący wcześniej przepis art. 146 ust 5 Ordynacji podatkowej, który zobowiązywał organy odwoławcze do uchylania interpretacji indywidualnych w razie zmiany przepisów, których dotyczyły. Obecnie organ wydający interpretację nie jest zobowiązany do uchylenia interpretacji prawa podatkowego, lecz wygasają one z mocy prawa w momencie zmiany stanu faktycznego, który opisany był we wniosku o wydanie interpretacji indywidualnej. Zatem brak uchylenia Interpretacji indywidualnej nie świadczy o jej mocy obowiązującej.

Odwołujący stoi na stanowisku, iż z powyższych powodów, Interpretacja indywidualna nie mogła być uznana przez Zamawiającego za uzasadnienie zastosowania preferencyjnej stawki podatku od towarów i usług w wysokości 8% do usługi adaptacji pomieszczeń na potrzeby nowej aparatury medycznej.

Interpretacja indywidualna została wydana w następstwie postępowania sądowo administracyjnego zakończonego wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego. Odwołujący zwracał uwagę, iż wydany w sprawie Siemens wyrok NSA oddalający skargę kasacyjną zapadł bez zajęcia w sprawie stanowiska merytorycznego z uwagi na wady skargi kasacyjnej. Nie można więc jednoznacznie stwierdzić, czy NSA potwierdziłby stanowisko Siemens, gdyby doszło do merytorycznego rozpoznania sprawy.

Odwołujący podniósł także zarzut, iż Zamawiający prowadził postępowanie w sposób naruszający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie podmiotów. W ocenie Odwołującego dokonanie wyboru oferty, w której wykonawca zastosował błędnie preferencyjną stawkę podatku od towarów i usług, narusza zasadę wyrażoną w art. 7 ustawy Prawo zamówień publicznych. Na potwierdzenie powyższego Odwołujący przytoczył wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 13 czerwca 2003 r. W wyroku tym Sąd stwierdził, iż: „Uznanie za prawidłową cenę z wadliwie naliczoną stawką podatku VAT (mniejszą niż wymagana ustawowo) naruszałoby interesy innych przedsiębiorców biorących udział w przetargu i jako sprzeczne z prawem stanowiłoby czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej

konkurencji (Dz. U. z dnia 8 czerwca 1993 r). Tym samym prowadzioby to do naruszenia zasady równego traktowania podmiotów ubiegających się o zamówienie publiczne, co gwarantuje art. 16 uzp (obecnie art. 7 ustawy Pzp - przypis Odwołującego)."

Odwołujący stoi na stanowisku, iż nieodrzuconie oferty Siemens stanowi naruszenie zasad uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców wyrażonych w art. 7 ust 1 Pzp. Uznanie za najkorzystniejszą oferty Siemens doprowadziło zaś do usankcjonowania działania konkurencyjnego sprzecznego z prawem podatkowym oraz było rzeczowo nieuzasadnionym, zróżnicowanym traktowaniem niektórych uczestników Postępowania, co narusza art. 3 ust 1 i art. 15 ust 1 pkt 3 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Do niniejszego postępowania przystąpienie po stronie Zamawiającego zgłosił wykonawca Siemens sp. z o.o.

**Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron złożone w trakcie rozprawy, Izba ustaliła i zważyła, co następuje.**

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie Izba ustaliła, że Odwołujący posiada interes we wniesieniu odwołania. Wykonawca jest zainteresowany uzyskaniem zamówienia, złożył ofertę, która nie podlegała odrzuceniu, tym samym ma możliwość uzyskania przedmiotowego zamówienia. Ponadto Odwołujący kwestionuje działania i zaniechania Zamawiającego, skutkujące wyborem oferty Przystępującego (wykonawcy Siemens sp. z o.o.). Odwołujący, którego oferta uplasowała się na drugim miejscu w rankingu ocenionych ofert utracił możliwość uzyskania przedmiotowego zamówienia, poniósł więc szkodę, a jego interes doznał uszczerbku.

W pierwszej kolejności należy zauważyć, iż Zamawiający w niniejszej sprawie dokonał badania prawidłowości zastosowanej przez Przystępującego stawki podatku VAT. Nie można w tym zakresie zarzucić Zamawiającemu braku należytej staranności, czy też niewyjaśnienia wszelkich okoliczności związanych z zastosowaną przez Przystępującego stawką podatku VAT. Przede wszystkim Zamawiający wystąpił do Przystępującego o złożenie wyjaśnień co do zastosowanej stawki VAT. Przystępujący nie tylko wyjaśnił, dlaczego w jego ocenie wskazana w ofercie stawka podatku VAT w wysokości 8 procent jest prawidłowa, ale uzasadnienie swojego stanowiska poparł wydaną na jego wniosek przez Ministra Finansów indywidualną interpretacją podatkową.



Stanowisko swoje Przystępujący wywiódł z otrzymanej interpretacji indywidualnej. Wykonawca posiadający taką interpretację uprawniony jest do zastosowania takiej stawki podatku VAT, która została uznana w uzyskanej przez Wykonawcę interpretacji za prawidłową i może się na tę interpretację powoływać. Izba podziela stanowisko Odwołującego, iż obowiązkiem Zamawiającego jest zbadanie prawidłowości zastosowanej stawki VAT na podstawie obiektywnych kryteriów. Jednakże dokonując takiego badania Zamawiający nie mógł pominąć interpretacji wydanej przez Ministra Finansów, przedstawionej przez Przystępującego. Tego rodzaju interpretacje stanowić mogą wskazanie, jaką stawkę powinien lub może stosować wykonawca.

Odwołujący twierdził, iż interpretacja wydana przez Ministra Finansów przestaje być obowiązująca w chwili zmiany stanu faktycznego. Wbrew twierdzeniom Odwołującego stan faktyczny występujący w niniejszej sprawie nie uległ zmianie w stosunku do stanu faktycznego opisanego w wydanej na rzecz Przystępującego interpretacji. Natomiast zmiana stanu prawnego związana była wyłącznie z podniesieniem stawki podatku o 1%, przy utrzymaniu preferencyjnej stawki podatku w zakresie opodatkowania dostawy urządzeń medycznych wraz z ich instalacją. Zmiana ustawy o podatku od towarów i usług wyłącznie podniosła stawkę podatku z 7% do 8%. Poza zmianą stawki podatku, która pozostała stawką preferencyjną, nie zostały dokonane żadne zmiany w zakresie sposobu opodatkowania dostawy tych urządzeń. Zmiana zaś polegająca na tym, iż wyroby medyczne są obecnie ujęte w pozycji 105 załącznika nr 3 do ustawy o VAT, a nie w pozycji 106 (jak było uprzednio) nie zmienia faktu, iż wyroby medyczne w dalszym ciągu podlegają opodatkowaniu stawką obniżoną.

Odwołujący podnosił, że interpretacja ma zastosowanie wyłącznie na linii podatnik - organ podatkowy. Oznacza to wyłącznie tyle, że podatnik nie będzie ponosił negatywnych konsekwencji w przypadku zastosowania stawki podatku wskazanej w tej interpretacji, jako prawidłowa. Stanowisko to potwierdza tylko, że rację ma Przystępujący, gdyż dysponując taką interpretacją Przystępujący uprawniony jest do wskazania preferencyjnej stawki podatku VAT w zakresie dostaw urządzeń medycznych i ich instalacji, a organy podatkowe nie są uprawnione do podważenia zastosowanej stawki podatku – zgodnej ze stawką wskazaną w interpretacji. Skoro interpretacja potwierdza, że stawka jest prawidłowa, to nie można uznać że stawka wskazana w ofercie cena będąca wprost pochodną zastosowania tej stawki jest ceną nieprawidłową – zawierającą błąd w jej obliczeniu.

Ponadto należy zauważyć, iż rozbieżne orzecznictwo sądowe po pierwsze nie jest źródłem prawa, a stan prawny (poza podwyższeniem stawki preferencyjnej z 7 do 8 procent) w niniejszej sprawie nie uległ zmianie. Po drugie, orzeczenia sądów wydawane w innych sprawach nie zmieniają uzyskanej przez Przystępującego indywidualnej interpretacji podatkowej, która cały

czas pozostaje w obrocie prawnym. Minister Finansów nie skorzystał z przysługującego mu na podstawie art. 14e Ordynacji Podatkowej prawa do zmiany z urzędu interpretacji wydanej dla Przystępującego. Po trzecie wskazać należy, że orzecznictwo w kwestii dostawy urządzeń medycznych wraz z ich instalacją jest rozbieżne i trudno w tej sprawie wysnuć jednolitą linię orzecznictwa. Orzeczenia sądowe mogą sygnalizować pewien sposób interpretacji, ale nie jest on wiążący ani dla podatników, ani dla organów podatkowych. Orzeczenie wiąże wyłącznie w danej sprawie.

W przypadku, gdy wykonawca formułuje treść swojej oferty zgodnie ze wskazaniami w wydanej dla tego wykonawcy interpretacji indywidualnej oraz wydanych w sprawie tego wykonawcy wyroków Sądów Administracyjnych, to brak jest podstaw do uznania, że treść oferty tego wykonawcy narusza zasadę uczciwej konkurencji. Tym samym nie można uznać, iż dokonując wyboru oferty tego wykonawcy Zamawiający naruszył zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawcy. Nie można także uznać, w świetle powyższego, że oferta Przystępującego zawiera błąd w obliczeniu ceny, skoro cena ta jest wynikiem zastosowania stawki VAT zgodnej ze wskazaną w interpretacji indywidualnej.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania. Na podstawie § 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2010 r., Nr 41, poz. 238). Do kosztów postępowania odwoławczego Izba zaliczyła w całości uiszczony wpis, zgodnie z § 3 pkt 1 rozporządzenia.

**Przewodniczący:**

.....

.....

.....