

Warszawa, dnia 30 maja 2016 r.

**BA-F-II-3710-17/16**

### **Do Wykonawców**

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „Świadczenie usług konferencyjnych, gastronomicznych i hotelowych na potrzeby Ministerstwa Sprawiedliwości”.

Ministerstwo Sprawiedliwości, jako Zamawiający w ww. postępowaniu, zgodnie z art. 38 ust. 1, 2 i 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2015 r., poz. 2164), zwanej dalej „ustawą Pzp”, uprzejmie informuje o treści pytań zadanych przez Wykonawców, udzielonych przez Zamawiającego odpowiedziach oraz zmianie treści Specyfikacji istotnych warunków zamówienia :

### **ZMIANY SIWZ - ZESTAW V**

#### **Pytanie 1**

W związku z odpowiedzią na pytania z dnia 24 maja Wykonawca prosi o doprecyzowanie, zastosowania stawki VAT 8% dla całej usługi cateringowej ponieważ:

Generalną zasadą, zgodnie z art. 41 ust. 1 ustawy o VAT, jest opodatkowanie towarów i usług stawką podstawową, która wynosi 23%. Dla pewnych towarów i usług ustawodawca przewidział jednak niższe stawki podatkowe - 8%, 5%, 0% oraz zwolnienie z opodatkowania.

Pamiętać należy, że to podatnik dokonujący sprzedaży wyrobów czy świadczący usługi jest zobowiązany do prawidłowego określenia przedmiotu opodatkowania i jego sklasyfikowania.

W myśl § 3 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia w sprawie stawek, 8% stawkę stosuje się dla towarów i usług wymienionych w załączniku do rozporządzenia. Pod poz. 7 tego załącznika wymienione zostały usługi związane z wyżywieniem (PKWiU ex 56), z wyłączeniem sprzedaży:

- 1) napojów alkoholowych o zawartości alkoholu powyżej 1,2%,
- 2) napojów alkoholowych będących mieszaniną piwa i napojów bezalkoholowych, w których zawartość alkoholu przekracza 0,5%,
- 3) napojów, przy przygotowaniu których jest wykorzystywany napar z kawy lub herbaty, niezależnie od udziału procentowego tego naparu w przygotowywanym napoju,
- 4) napojów bezalkoholowych gazowanych,
- 5) wód mineralnych,
- 6) innych towarów w stanie nieprzetworzonym opodatkowanych stawką 23%.

Jeszcze do niedawna organy podatkowe uznawały, że jeżeli w ramach kompleksowej usługi cateringowej lub gastronomicznej (opodatkowanej 8% stawką VAT) wydawane są napoje, to ich sprzedaż podlega opodatkowaniu stawką VAT w wysokości 23%. Takie stanowisko prezentował przykładowo Dyrektor Izby Skarbowej w Bydgoszczy w interpretacji indywidualnej z 9 lipca 2014 r., nr ITPP1/443-396a/14/BS. W przedmiotowej sprawie podatnik świadczył kompleksową usługę organizowania imprez okolicznościowych (np. wesel, komunii). Usługa sklasyfikowana była w PKWiU 56.10.11.0 "Usługi przygotowywania i podawania posiłków w restauracjach" i opodatkowana 8% stawką VAT. Odnośnie opodatkowania VAT napojów wydawanych podczas imprezy okolicznościowej organ podatkowy wyjaśnił:

"(.) stwierdzić należy, że usługa gastronomiczna świadczona przez Wnioskodawcę podlega opodatkowaniu stawką w wysokości 8% na podstawie art. 41 ust. 2 w związku z art. 146a pkt 2 ustawy i w powiązaniu z § 3 ust. 1 pkt

1 (.) rozporządzenia Ministra Finansów, przy czym dostawa towarów wymienionych w poz. 7 załącznika do (.) rozporządzenia, w ramach usługi sklasyfikowanej w grupowaniu PKWiU 56 podlega opodatkowaniu stawką 23%, na podstawie art. 41 ust. 1 ustawy w związku z art. 146a pkt 1. Okoliczności tej nie zmienia fakt, że napoje te są dostarczane w ramach jednej kompleksowej usługi. (.)" (podkreślenie redakcji).

2. Zmiana stanowiska organów podatkowych Powyższe stanowisko organów podatkowych uległo jednak zmianie za sprawą interpretacji indywidualnej wydanej przez Ministra Finansów w dniu 19 grudnia 2014 r., nr PT8/033/60/401/WCH/14/RD118732, którą z urzędu zmienił interpretację Dyrektora Izby Skarbowej w Warszawie z 31 grudnia 2013 r., nr IPPP2/443-1101/13-2/BH.

W interpretacji tej Minister uznał, iż: Jeżeli w ramach kompleksowej usługi związanej z wyżywieniem wydawane są również napoje (np. kawa, herbata), to usługa ta w całości podlega opodatkowaniu 23% stawką VAT.

Zdaniem Ministra Finansów, uznanie świadczenia za kompleksową (jednolitą) usługę restauracyjną (związaną z wyżywieniem) nie pozwala na opodatkowanie jej odrębnymi stawkami podatku VAT. Jak podkreślono, działanie podatnika polegające na wyodrębnianiu z kompleksowej usługi restauracyjnej stricte usługi i dostawy towaru stałoby w sprzeczności z konstrukcją i ideą takiego właśnie świadczenia kompleksowego jako świadczenia jednorodnego.

W tym zakresie czytamy:

"(.) Jeżeli traktuje się kilka świadczeń za świadczenie kompleksowe właśnie dlatego, że rozdzielanie ich miałoby charakter sztuczny i nieracjonalny gospodarczo, to tym samym dzielenie takiego kompleksowego świadczenia na usługę i dostawę towaru, a dodatkowo opodatkowanie ich różnymi stawkami podatku VAT należy uznać za działanie sztuczne i niecelowe ekonomicznie.

(.)"

Odnośnie zastosowania właściwej stawki wyjaśniono, iż:

"(.) usługa restauracyjna (związana z wyżywieniem) obejmująca dostawę produktu co do zasady w całości podlega opodatkowaniu 8% stawką podatku VAT zgodnie z § 7 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia wykonawczego Ministra Finansów.

Natomiast w sytuacji, gdy usługa ta obejmuje dostawę produktu żywnościowego lub napoju wymienionego w pozycji 7 załącznika nr 1 do rozporządzenia wykonawczego Ministra Finansów w całości jest opodatkowana stawką podstawową (23%). (.)"

Analogiczne rozstrzygnięcie w przedmiotowej sprawie zawarł Minister Finansów w kolejnej interpretacji indywidualnej z 9 stycznia 2015 r., nr

PT8/033/97/607/PBD/14 (którą zmienił wcześniejszą interpretację wydaną przez Dyrektora Izby Skarbowej w Warszawie z 2 czerwca 2014 r., nr IPPP2/443-389/14-4/MM).

Analizując powyższe rozstrzygnięcia, zwrócić należy na bardzo ważną kwestię.

Minister Finansów w ww. wymienionych interpretacjach zmieniających, do sprzedaży przedmiotowych usług nakazał stosować podstawową stawkę VAT.

Zgodnie jednak z utrwaloną linią orzecniczą Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej całe świadczenie kompleksowe podlega takim regulacjom opodatkowania VAT, w tym w zakresie stosowania właściwej stawki VAT, jakie dotyczą świadczenia głównego. Oznacza to, że opodatkowanie świadczeń pomocniczych, składających się na świadczenie kompleksowe, podlega takim samym zasadom opodatkowania, jakim podlega świadczenie główne. W omawianej sprawie - usługa główną niewątpliwie jest przygotowanie, podanie i umożliwienie spożycia przez klienta nabytych produktów żywnościowych w komfortowych warunkach. W związku z tym, naszym zdaniem, zasadnym byłoby opodatkowanie takiej kompleksowej usługi według preferencyjnej 8% stawki VAT (nie zaś 23%).

Niestety, organy podatkowe prezentują w najnowszych wydawanych interpretacjach indywidualnych niekorzystną interpretację przepisów dotyczących opodatkowania kompleksowej usługi gastronomicznej, w skład której wchodzi towar wymieniony w poz. 7 załącznika do rozporządzenia w sprawie stawek. Przykładem mogą tu być interpretacje indywidualne wydane przez:

.Dyrektora Izby Skarbowej w Katowicach z 22 stycznia 2015 r., nr IBPP2/4512/15/ICz i z 26 stycznia 2015 r., nr IBPP2/443-1288/14/KO,

.Dyrektora Izby Skarbowej w Poznaniu z 23 stycznia 2015 r., nr ILPP2/443-1187/14-2/JK oraz z 26 stycznia 2015 r., nr ILPP2/443-1183/14-2/AD czy

.Dyrektora Izby Skarbowej w Łodzi z 29 stycznia 2015 r., nr IPTPP2/443-821/14-4/IR.

Ponadto - jak się wydaje - korzystne do tej pory interpretacje indywidualne, w których uznano za prawidłowe stosowanie dwóch różnych stawek VAT do usług restauracyjnych, zostaną przez Ministra Finansów z urzędu zmienione.

Pamiętajmy jednak, że interpretacje wydawane są w indywidualnych sprawach i chronią wyłącznie osoby składające wniosek. W przypadku uzyskania dla siebie niekorzystnej interpretacji fiskusa, mogą one skierować sprawę na drogę postępowania sądowego. Trudno jednak stwierdzić, jakie stanowisko zajmą sądy administracyjne w przedmiotowej sprawie.

Dodatkowo, zwrócić należy uwagę że stawkę VAT 8% zastosować mogą jedynie podmioty świadczące usługi bezpośrednio, w związku z tym firmy chcące uczestniczyć w postępowaniu, które nie są właścicielami hoteli lub restauracji nie mają możliwości zastosowania obniżonej stawki VAT (8%). Powoduje to, że w formularzu cenowym nie

mogą ująć wskazanej stawki VAT (8%). Czy w związku z tym Wykonawcy powinni zmienić stawkę zaproponowaną przez Zamawiającego.

### **Pytanie 2**

Proszę o pilne wyjaśnienie, w jaki sposób mają złożyć ofertę Wykonawcy, którzy nie mają podstaw do zastosowania obniżonej stawki VAT 8%?

Czy taki Wykonawca może zmienić treść formularza wpisując we wszystkich rubrykach stawkę VAT w wysokości 23%?

### **Pytanie 3**

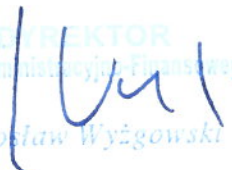
Zwracam się do Państwa z prośbą o korektę formularza ofertowego : Zmianę wszystkich stawek na 23% VAT. Jako pośrednik nie możemy stosować stawki 8% VAT na usługi gastronomiczne oraz cateringowe.

### **Odpowiedź na pytania 1-3**

Zamawiający wyjaśnia, że stawki podatku VAT podane przez Zamawiającego w Formularzu cenowym będą służyły jedynie porównaniu ofert. Natomiast na etapie realizacji umów w toku składania Wykonawcy konkretnego zamówienia nastąpi doprecyzowanie zakresu usługi m.in. w zakresie należnego podatku VAT wg właściwości danego zamówienia.

W związku z powyższą odpowiedzią Zamawiający zmienia termin składania i otwarcia ofert na dzień 02.06.2016 r., odpowiednio godz. 12:00 i 13:00. Pozostałe warunki pozostają bez zmian.

**Powyższa odpowiedź jest wiążąca dla wszystkich Wykonawców.**

DIREKTOR  
Biura Administracyjno-Finansowego  
  
Jarosław Wyżgowski