

**Sygn. akt: KIO 1860/15**

**WYROK**  
**z dnia 7 września 2015 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Izabela Niedziałek-Bujak**

**Protokolant: Joanna Borowska**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 września 2015 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 26 sierpnia 2015 r. przez Odwołującego **PIDIKOM Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa** z siedzibą w Warszawie przy ul. Augustówka 11G/5 (02-981 Warszawa)

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego **Gminę Szczerców**, ul. Puławskiego 8 (97-420 Szczerców)

**orzeka:**

- 1 Uwzględnić odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności z dnia 21.08.2015 r. tj. wyboru oferty najkorzystniejszej oraz wykluczenia z postępowania wykonawcy PIDIKOM Sp. z o.o. sp. k. z/s w Warszawie i nakazuje powtórzenie czynności oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego się.**
2. Kosztami postępowania obciąża Zamawiającego – Gminę Szczerców i:
  - 2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7.500 zł 00 gr.** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych, zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego - PIDIKOM Sp. z o.o. sp. k. z/s w Warszawie tytułem wpisu od odwołania.
  - 2.2 Zasądza od Zamawiającego – Gminy Szczerców na rzecz Odwołującego - PIDIKOM Sp. z o.o. sp. k. z/s w Warszawie kwotę **11.100 zł 00 gr.** (słownie: jedenaście tysięcy sto złotych zero groszy), stanowiącą koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Piotrkowie Trybunalskim**.

**Przewodniczący:** .....

## **Uzasadnienie**

W postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Gminę Szczerców, w trybie przetargu nieograniczonego na *zakup zestawów komputerowych wraz z urządzeniami wielofunkcyjnymi, podstawowym oprogramowaniem, konfiguracją, instalacją u Beneficjentów Ostatecznych i w Jednostkach Podległych Gminie z podłączeniem do istniejącej sieci internetowej oraz szkolenia stacjonarne i e-learningowe dla Beneficjentów Ostatecznych* (znak sprawy ZM.1.04.22-ZP.2015), ogłoszonym w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 17 lipca 2015 r., poz. 181832, wobec czynności wykluczenia z postępowania i wyboru oferty najkorzystniejszej, wykluczony wykonawca PIDIKOM Sp. z o.o. sp. k. z/s w Warszawie wniósł w dniu 26 sierpnia 2015 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie (sygn. akt KIO 1860/15).

Informację o czynnościach Zamawiającego Odwołujący powziął z treści pisma z dnia 21 sierpnia 2015 r. – zawiadomienia o wyborze oferty najkorzystniejszej oraz wykluczeniu Odwołującego z postępowania, przekazanego faksem i w formie pisemnej.

W dniu 27.08.2015 r. Zamawiający przekazał wykonawcą informację o wniesieniu odwołania faksem i w formie pisemnej. Do postępowania odwoławczego nie przystąpił żaden wykonawca uczestniczący w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 24 ust. 4 Ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez jego błędne zastosowanie i w konsekwencji wykluczenie z postępowania Odwołującego z uwagi na brak wykazania spełnienia przesłanek udziału w postępowaniu, podczas gdy spełnienie przesłanek udziału w postępowaniu zostało przez Odwołującego wykazane za pomocą zgodnego z prawem i siwz zaświadczenia z ZUS o niezaleganiu w opłacaniu składek na ubezpieczenie zdrowotne i społeczne wykazującego brak spełnienia przesłanek wykluczenia, o których mowa w art. 24 ust. 1 pkt 3 Ustawy. W konsekwencji tego naruszenia, doszło do uchybienia przepisom art. 91 ust 1 Ustawy poprzez wybór, jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez NOVICOM Sp. z o.o. sp. k., podczas gdy jako najkorzystniejsza powinna zostać wybrana oferta Odwołującego.

Wniósł o unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, nakazanie dokonania ponownej oceny złożonych ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej.

Uzasadniając naruszenie przez Zamawiającego interesu w uzyskaniu zamówienia Odwołujący wskazał na skutek zaskarżonych czynności w postaci pozbawienia Odwołującego zamówienia, które uzyskałby, gdyż jego oferta jest najkorzystniejsza według ustalonych kryteriów oceny ofert – ceny.

W uzasadnieniu faktycznym zarzutów Odwołujący wskazał na wymaganie Zamawiającego z części X pkt 5 siwz, dotyczące obowiązku wykonawców wykazania braku podstaw do wykluczenia z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 Ustawy przez żądanie przedłożenia m.in. aktualnego zaświadczenia właściwego oddziału ZUS lub KRUS potwierdzającego, że wykonawca nie zalega z opłacaniem składek na ubezpieczenie zdrowotne i społeczne, lub potwierdzenie, że uzyskał przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu – wystawione nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert.

Jednocześnie, zgodnie z częścią X pkt 12 siwz, dokumenty mogły być składane w formie oryginałów lub kopii poświadczonych za zgodność z oryginałem.

Odwołujący przedstawił zaświadczenie w formie wygenerowanego wydruku dokumentu elektronicznego, opatrzonego podpisem elektronicznym, które zostało następnie przez niego poświadczony za zgodność z oryginałem. Na wygenerowanym wydruku znajduje się adnotacja, z której wynika, iż dla jego ważności nie wymaga się już kolejnego podpisu i potwierdza jej równoważność podpisowi w formie tradycyjnej. Zaświadczenie wydane zostało na wniosek płatnika na podstawie art. 217-220 k.p.a. w postaci dokumentu elektronicznego, opatrzonego elektronicznym podpisem kwalifikowanym osoby uprawnionej do jego wydania. Podpis ten nie jest wówczas widoczny na wydruku, na którym znajduje się adnotacja „Podpis elektroniczny”. Dokument ten sporządzony został w przepisanej formie przez powołane do tego organy państwowe w ich zakresie działania i stanowią dowód tego, co zostało w nich urzędowo stwierdzone (art. 76 § 1 kpa).

Na wypadek, gdyby Izba odmiennie oceniła załączony do oferty wydruk, tj. uznając je za kopie dokumentu urzędowego, Odwołujący w oparciu o zasady ogólne prawa cywilnego (art. 78 § 2 k.c.) wskazał, że wydruk elektronicznego zaświadczenia wystawionego przez ZUS stanowi co najmniej kopię tego zaświadczenia. Zgodnie natomiast z siwz, dokumenty mogły być złożone w formie oryginałów lub kopii poświadczonych za zgodność z oryginałem. Przedłożony w ofercie wydruk poświadczony przez wykonawcę za zgodność z oryginałem spełniał wymagania Zamawiającego, co do formy składanych na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu dokumentów. Na poparcie tego stanowiska Odwołujący przywołał fragment z uzasadnienia wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 18 lutego 2015 r., sygn. akt KIO 225/15. W wyroku tym Izba uznała, iż wygenerowane z systemu ZUS zaświadczenie nie posiada mocy urzędowej (nie funkcjonuje w obrocie jako oryginał) i wymaga dalszego poświadczania za zgodność z oryginałem. Tylko bowiem, gdy odpowiednia ustawa (np. ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym) przewiduje taki skutek wydruku, nie zachodzi potrzeba ich poświadczania za zgodność z oryginałem. W przypadku zaświadczeń wygenerowanych z ZUS ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych takiej

możliwości nie przewiduje. Zaświadczenie wydane w formie dokumentu elektronicznego może być używane, jako dokument urzędowy jedynie w obrocie elektronicznym. Wydruk takiego elektronicznego zaświadczenia będzie tylko kopią takiego dokumentu. Odnosząc się do adnotacji w treści dokumentu „Dokument został podpisany, aby go zweryfikować należy użyć oprogramowania do weryfikacji podpisu”, Izba uznała, iż pozwala ona nie tyle na weryfikację podpisu (co kol wiek to znaczy), ale służy potwierdzeniu, że taki dokument został wystawiony.

Podobnie w wyroku z dnia 10.07.2009 r., sygn. akt KIO/UZP 703/09, KIO/UZP 709/09 Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, iż należy rozróżnić formę elektroniczną dokumentu, dla zachowania której wymagane jest złożenie bezpiecznego kwalifikowanego podpisu elektronicznego, od dokumentu wygenerowanego ze strony internetowej i podkreślić, że nie jest to dokument w formie elektronicznej. Skoro dokument wygenerowany ze strony internetowej nie jest dokumentem w formie elektronicznej, to wymagane jest złożenie tego dokumentu w formie oryginału lub kopii poświadczonej za zgodność z oryginałem przez wykonawcę.

Zamawiający w podstawie wykluczenia Odwołującego z postępowania wskazał, iż wydruk zaświadczenia elektronicznego będzie tylko jego kopią.

Wobec braku przesłanek do wykluczenia Odwołującego z postępowania, wybór oferty najkorzystniejszej naruszał art. 91 ust. 1 Ustawy, zgodnie z którym Zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w siwz. Zgodnie z tymi kryteriami ofertę najkorzystniejszą złożył Odwołujący.

### **Stanowisko Izby**

Do rozpoznania odwołania zastosowanie znajdowały przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych obowiązujące w dacie wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.), tj. po zmianie dokonanej ustawą z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych (Dz. U poz. 1232), zwanej dalej „ustawą”.

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania i rozpoznała je na rozprawie, w której udział brali pełnomocnicy Odwołującego i Zamawiającego.

Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba w pierwszej kolejności zobowiązana była do oceny wypełnienia przesłanek z art. 179 ust. 1 ustawy, tj. istnienia interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez Odwołującego szkody w wyniku kwestionowanych czynności. Przechodząc do tej oceny należało uwzględnić, iż zakres

zarzutów i żądań z nich wynikających wskazywały na potrzebę ochrony interesu Odwołującego w uzyskaniu zamówienia, przez wzruszenie wyniku oceny oferty Odwołującego – wykluczonego z postępowania jak również unieważnienie decyzji o wyborze oferty najkorzystniejszej. W konsekwencji powtórzonych czynności, zgodnie z żądaniami Odwołującego, Zamawiający zobowiązany byłby do przywrócenia do oceny oferty Odwołującego i powtórzenia czynności badania, oceny i wyboru oferty najkorzystniejszej, co otwierało drogę temu wykonawcy do uzyskania zamówienia.

W związku z powyższym Izba uznała, że spełnione zostały przesłanki materialno-prawne do merytorycznego rozpoznania zarzutów.

Przy rozpoznaniu odwołania Izba miała na uwadze całokształt okoliczności ustalonych w sprawie przy rozstrzygnięciu w przedmiocie podniesionych zarzutów naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 4, w zw. z art. 24 ust. 4, art. 91 ust. 1 Ustawy.

W postępowaniu oferty złożyło trzech wykonawców, a wśród nich najtańszą była oferta Odwołującego na kwotę 949.125,81 zł. brutto. Zamawiający w informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej (NOVICOM Sp. z o.o. sp. k.) wskazał na przyczyny wykluczenia Odwołującego z postępowania. Zamawiający uznał, iż załączony do oferty dokument – zaświadczenie z ZUS wygenerowane i wydrukowane z systemu elektronicznego, nie spełnia wymagań ustalonych przez Zamawiającego w swiz, część X, pkt 12, a ponadto nie spełnia zapisów rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19.02.2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający (...), w którym wskazuje się, iż zaświadczenie ZUS winno zostać złożone w oryginale lub kopii poświadczonej za zgodność z oryginałem. W przypadku natomiast składania dokumentów elektronicznych powinny być one opatrzone przez wykonawcę bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu (§7 ust. 1). Zamawiający wskazał, iż przedłożony wydruk takiego podpisu nie zawiera. Zamawiający przywołał tezy z orzeczenia KIO z dnia 18.02.2015 r., sygn. akt KIO 225/15 oraz z dnia 23.02.2015 r. sygn. akt KIO 239/15, które prowadziły do stwierdzenia, iż wygenerowany i wydrukowany z systemu elektronicznego ZUS wydruk nie ma przymiotu dokumentu oryginalnego, który nie wymaga poświadczania za zgodność z oryginałem. W świetle powyższego Zamawiający uznał, iż wydruk zaświadczenia elektronicznego z ZUS nie jest dokumentem urzędowym i jako taki nie może stanowić podstawy do oceny przez Zamawiającego, czy wykonawca spełnia, tzw. warunki negatywne udziału w postępowaniu i nie podlega wykluczeniu.

Odwołujący złożył w ofercie na stronie 53 *Zaświadczenie o niezaleganiu w opłacaniu składek*, wydane 15.06.2015 r. na wniosek płatnika składek, na podstawie art. 50 ust. 4 i art.

123 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych oraz art. 217 i 218 Kodeksu postępowania administracyjnego. W treści zaświadczenia wskazany został pracownik ZUS upoważniony do jego wydania. Zawiera ono w miejsce podpisu adnotację: *Dokument został podpisany, aby go zweryfikować należy użyć oprogramowania do weryfikacji podpisu. Data złożenia podpisu: 2015-06-15T11:36:23Z **Podpis elektroniczny.*** Na dokumencie widnieje pieczęć *Za zgodność z oryginałem* opatrzona podpisem Prezesa Zarządu P. B. .

Zamawiający w toku badania oferty wezwał Odwołującego na podstawie art. 26 ust. 3 Ustawy w piśmie z dnia 06.08.2015 r. do uzupełnienia brakujących dokumentów, w tym między innymi *aktualnego zaświadczenia właściwego oddziału Zakładu Ubezpieczeń Społecznych lub Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego potwierdzające, że wykonawca nie zalega z opłacaniem składek na ubezpieczenie zdrowotne i społeczne, lub potwierdzenie, że uzyskał przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu – wystawione nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert.* Jednocześnie Zamawiający wskazał, iż złożone zaświadczenie, wygenerowane z systemu ZUS nie spełnia powyżej opisanego warunku postawionego w siwz.

W odpowiedzi na to wezwanie Odwołujący wskazał na możliwość uzyskania zaświadczenia nie tylko w formie papierowej, ale również drogą elektroniczną. Takie zaświadczenie w postaci dokumentu elektronicznego opatrzone jest elektronicznym podpisem kwalifikowanym osoby uprawnionej do jej wydania. Podpis ten nie będzie widoczny na wydruku, gdzie znajduje się jedynie adnotacja: „Podpis elektroniczny”. Jednocześnie Odwołujący wskazał, że załączone do oferty zaświadczenie potwierdza wymaganie z siwz, przytoczone przez Zamawiającego w wezwaniu, gdyż jest bezspornie zaświadczeniem z ZUS III Oddział w Warszawie, które potwierdza, że wykonawca nie zalega z opłacaniem składek na ubezpieczenie zdrowotne i społeczne.

Zamawiający na rozprawie wskazał na dodatkowe okoliczności dotyczące oferty Odwołującego, które nie zostały powołane w uzasadnieniu decyzji o wykluczeniu Odwołującego z postępowania, a dotyczące braku dokumentu potwierdzającego autoryzację producenta komputera dla firmy serwisującej, a stwierdzone w notatce służbowej członków komisji przetargowej z dnia 2.09.2015 r.

W świetle dokonanych ustaleń Izba uwzględniła odwołanie uznając, iż wykonawca wykazał zaświadczeniem z ZUS przedłożonym w ofercie brak podstawy do wykluczenia go z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 ustawy.

Istota rozstrzygnięcia sprowadzała się do oceny formalnej zaświadczenia ZUS, wygenerowanego elektronicznie z systemu ZUS i potwierdzonego za zgodność z oryginałem przez wykonawcę, pod kątem zgodności z wymaganiami Zamawiającego oraz treścią rozporządzenia w sprawie dokumentów. Jednocześnie koniecznym było wskazanie, czy przedłożone zaświadczenie jest dokumentem urzędowym, możliwym do złożenia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w celu potwierdzenia braku wystąpienia podstaw do wykluczenia go z postępowania.

Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły dowody przedłożone przez Zamawiającego i Odwołującego, tj. dokumenty z postępowania o udzielenie zamówienia, tj. siwz, korespondencja Zamawiającego z Odwołującym w zakresie dotyczącym wezwania do uzupełnienia dokumentów, odpowiedzi oraz zawiadomienie o wykluczeniu Odwołującego z postępowania

Zamawiający odmówił dokonania pozytywnej oceny spełnienia warunku udziału w postępowaniu na podstawie zaświadczenia, które w jego ocenie nie miało mocy urzędowej, jakiej nabierają dokumenty opatrzone podpisem osoby uprawnionej do ich wystawienia. W zasadzie argumentacja obu stron opierała się na wywodach prezentowanych w jednym z orzeczeń Krajowej Izby Odwoławczej, tj. wyroku z dnia 18 lutego 2015 r. sygn. akt KIO 225/15, dotyczących mocy dokumentów wygenerowanych elektronicznie, w którym Izba uznała w stosunku do zaświadczenia ZUS wygenerowanego elektronicznie z systemu ZUS, jego wydruk za kopię takiego dokumentu, wymagającą poświadczenia za zgodność z oryginałem.

W przedmiotowej sprawie nie budziły zastrzeżeń Zamawiającego, ani zakres informacji zawartych w zaświadczeniu, jak i jego aktualność, a także umocowanie osoby potwierdzającej zgodność kopii z oryginałem.

W ocenie Izby ustalenie, czy wygenerowane z systemu ZUS zaświadczenie o niezaleganiu stanowi oryginał, czy też kopię dokumentu elektronicznego, w okolicznościach niniejszej sprawy nie miało wiodącego znaczenia, gdyż niezależenie od tej oceny, złożone zaświadczenie zostało potwierdzone za zgodność z oryginałem przez wykonawcę, a zatem powinno być uwzględnione przez Zamawiającego na potrzeby oceny spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Nie może budzić wątpliwości, iż złożone przez Odwołującego zaświadczenie wydane zostało w formie elektronicznej opatrzonej bezpiecznym podpisem elektronicznym przez osobę wskazaną z imienia i nazwiska w treści zaświadczenia, możliwym do zweryfikowania przy wykorzystaniu oprogramowania do weryfikacji podpisu. Wydane zostało zatem zgodnie z przewidzianą w ustawie procedurą (art. 217 § 4 k.p.a), w formie zrównanej z formą pisemną (zgodnie z art. 14 k.p.a). Tym samym stanowi dokument urzędowy, sporządzony w przepisanej formie przez powołane do tego organy państwowe w



ich zakresie działania i stanowi dowód tego, co zostało w nim urzędowo stwierdzone (art. 76 § 1 kpa). W ocenie Izby, nie ma wpływu na ocenę dokumentu wydanego w formie elektronicznej zrównanej z formą pisemną późniejsze jego wydrukowanie, stanowiące faktycznie zmaterializowanie dokumentu elektronicznego w celu jego złożenia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Podobnie ma to miejsce w przypadku odwołania wnoszonego drogą elektroniczną, wymagającego opatrzenia dokumentu bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego certyfikatu. Do momentu wydrukowania takiego dokumentu pozostaje on jedynie w obrocie elektronicznym, a jego wydrukowanie nie wpływa na zmianę formy w jakiej został sporządzony, a tym samym na jego skuteczność.

Zgodnie z treścią siwz dokumenty składane na potwierdzenie braku podstaw do wykluczenia z postępowania mogły być złożone w formie oryginału lub kopii potwierdzonej przez wykonawcę. W ocenie Izby wydane w formie elektronicznej zaświadczenie z ZUS o niezaleganiu w opłacaniu składek na ubezpieczenie zdrowotne i społeczne, opatrzone bezpiecznym podpisem, jako zrównane z formą pisemną, nie wymaga własnoręcznego podpisu w znaczeniu jakie doktryna i orzecznictwo przypisuje formie pisemnej dokumentu. Oznacza to, że pomimo braku właściwego dla formy pisemnej podpisu, jest dokumentem oryginalnym w obrocie elektronicznym. Można oczywiście dyskutować nad tym czy jego wydruk z systemu powinien być traktowany jako odpis (kopia) dokumentu, czy też wprost jako ten dokument (bez widocznego podpisu) prezentując różne argumenty za każdym z tych stanowisk. W ocenie składu orzekającego, skoro w obrocie gospodarczym występują elektroniczne dokumenty urzędowe, nie można pomijać treści w nich zawartych, stwierdzonych urzędowo. Przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie rodzaju dokumentów (...) nie zawierają odmiennej regulacji poświęconej składaniu dokumentów elektronicznym, zrównanym z formą pisemną, co stwarza pewną lukę w przepisach wykonawczych, która wymaga uzupełnienia wykładnią celowościową i funkcjonalną i nie powinna wywoływać negatywnych konsekwencji dla wykonawcy ubiegającego się o zamówienie publiczne. Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego wymaga zachowania co do zasady formy pisemnej (art. 9 ust. 1 Ustawy), co jednak nie czyni strony formalnej postępowania wiodącej dla celów ustawodawcy. Służy ona przede wszystkim zachowaniu przejrzystości postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, nie jest natomiast wartością samą w sobie. Zamawiający do tego stopnia przypisywał wagę stronie formalnej dokumentu, że odmówił przyjęcia zaświadczenia wystawionego w systemie ZUS i złożonego wraz z deklaracją wykonawcy potwierdzającego zgodność z oryginałem dokumentu występującym w obrocie elektronicznym. Zamawiający wskazał, iż przedłożone zaświadczenie nie jest wiernym odwzorowaniem oryginalnego

dokumentu, który nie posiada widocznego podpisu elektronicznego. Zamawiający w ogóle nie odniósł się do treści stwierdzonej urzędowo przez właściwy do tego organ w przepisanej formie, na którą nie ma wpływu strona formalna dokumentu, a do której przede wszystkim należało odnieść potwierdzenie przez wykonawcę zgodności z oryginałem. Zamawiający nie kwestionował zgodności informacji zawartych w zaświadczeniu wygenerowanym z systemu ZUS ze stanem faktycznym istniejącym w dniu wystawienia zaświadczenia, co miał możliwość zweryfikować korzystając z narzędzie dostępnego na stronie ZUS.

Uwzględniając powyższe Izba uznała, że przedłożone w ofercie zaświadczenie z ZUS poświadczające za zgodność z oryginałem stanowiło dokument umożliwiający dokonanie oceny spełnienia warunku udziału w postępowaniu z zachowaniem zasad oceny ustalonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia – część X pkt 12 siwz.

Odnosząc się do nowych okoliczności wskazanych przez Zamawiającego na rozprawie, mających wpływać na zgodność oferty z siwz, stwierdzonych w notatce urzędowej sporządzonej już po zakończonej czynności oceny oferty Odwołującego, Izba uznała, iż nie mogą one wpływać na ocenę zasadności zarzutów wskazanych w odwołaniu. Przede wszystkim należy zauważyć, iż Izba związana jest zakresem zarzutów oraz ustaleniami poczynionymi w oparciu o dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Skoro Zamawiający na etapie oceny oferty Odwołującego nie stwierdził innych, poza wskazanymi w podstawie wykluczenia z postępowania, podstaw do odrzucenia oferty/wykluczenia wykonawcy, faktycznie przyczyny te nie mają znaczenia dla zakończonej oceny oferty. Przyjęcie na obecnym etapie postępowania nowych podstaw do odrzucenia oferty Odwołującego, jako okoliczności mających mieć wpływ na wynik postępowania i uzasadniających utrzymanie decyzji o wykluczeniu Odwołującego z postępowania, prowadziłoby faktycznie do pozbawienia wykonawcy prawa do skorzystania z środków ochrony prawnej. Byłoby zatem wadliwe tak od strony formalnej (Izba orzeka w zakresie podniesionych zarzutów), jak i sprzeczne z celami ustawy, a także naruszałoby fundamentalne prawo do obrony.

Mając powyższe na względzie Izba uznała, iż Zamawiający w sposób nieprawidłowy dokonał oceny spełnienia przez Odwołującego warunków udziału w postępowaniu, co skutkowało błędnym rozstrzygnięciem wyniku postępowania oraz decyzją o wykluczeniu Odwołującego z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy. Na podstawie art. 192 ust.2 ustawy odwołanie zasługiwało na uwzględnienie.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 i § 5 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 (Dz. U. Nr 41, poz. 238). Izba zaliczyła do kosztów postępowania wpis oraz uzasadnione koszty Odwołującego stwierdzone złożonym przed zamknięciem rozprawy rachunkiem obejmującym koszty wynagrodzenia pełnomocnika i obciążyła nimi Zamawiającego.

**Przewodniczący: .....**