

DA- AZP- 380- 9/2/18

Tarnowskie Góry, 25.09.2018r.

**WSZYSCY UCZESTNICY
POSTĘPOWANIA
PRZETARGOWEGO**

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Zorganizowanie i przeprowadzenie szkoleń „Bezpieczne podnoszenie i przemieszczanie osób niesamodzielnych i niepełnosprawnych”, nr sprawy GCR/36/ZP/2018

Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej „REPTY” Górnośląskie Centrum Rehabilitacji im. gen. Jerzego Ziętka, działając zgodnie z art. 38 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2017r. poz. 1579 z późn. zm.), przekazuje Wykonawcom treść zapytań wraz z wyjaśnieniami dot. treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia:

Pytanie nr 1:

Czy zapis w cz. IV p.2 dotyczy trenerów (mgr pielęgniarstwa, mgr fizjoterapii), których doświadczenie jest brane pod uwagę przy wyborze najkorzystniejszej oferty (i ewentualnie koordynatora/opiekuna szkolenia) czy też wszystkich pracowników Wykonawcy?

Odpowiedź brzmi: Zamawiający informuje, że wymagania Rozdz. IV SIWZ dot. wypełnienia tzw. obowiązku zatrudnienia dotyczą Wykonawcy/Podwykonawcy jedynie w stosunku do osób/osoby wykonujących czynności polegające na zorganizowaniu współpracy pomiędzy Wykonawcą/Podwykonawcą a Zamawiającym, w zakresie związanym z organizacją przeprowadzanych szkoleń.

Zgodnie z § 6 projektu umowy są to osoby odpowiedzialne również za prawidłową realizację przedmiotu umowy, dokonywanie uzgodnień i akceptacji przedmiotu umowy w trakcie realizacji umowy, a także upoważnione samodzielnie do podpisania protokołów odbioru usługi. Zamawiający informuje, że powyższe wymagania nie dotyczą trenerów.

Pytanie nr 2:

Czy Zamawiający dopuszcza, aby podwykonawcą była osoba prowadząca działalność gospodarczą i jeżeli tak, to jak to się ma do obowiązku przedłożenia umowy o pracę?

Odpowiedź brzmi: Zgodnie z art. 29 ust 3a ustawy Pzp, Zamawiający wymaga zatrudnienia przez Wykonawcę lub Podwykonawcę na podstawie umowy o pracę osób wykonujących wskazane przez Zamawiającego czynności w zakresie realizacji zamówienia, jeżeli wykonanie tych czynności polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 §1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 2016r. poz. 1666, 2138 i 2255 oraz z 2017r. poz. 60 i 962), tj.: przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca – do zatrudnienia pracownika za wynagrodzenie.

Zatrudnienie opisane powyżej jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy. Nie jest dopuszczalne zastąpienie umowy o pracę umową cywilnoprawną przy zachowaniu warunków wykonywania pracy, opisanych w art. 22 §1 przywołanej ustawy. Wymóg ten powoduje zatem, iż w przypadku korzystania przez Wykonawcę/Podwykonawcę z pracy najemnej, to osoby ją wykonujące mają być zatrudnione w ramach stosunku pracy. Omawiane regulacje nie stoją jednak na przeszkodzie osobistej realizacji zamówienia przez samego Wykonawcę lub przez Podwykonawcę będącego przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą.

W sprawie tej wypowiedziała się z również KIO w wyroku z dnia 24 listopada 2016 r., KIO 2101/16, przyjmując następujące stanowisko: „Czytając literalnie przepis art. 29 ust. 3a ustawy Pzp, należałoby dojść do wniosku, że osoba prowadząca działalność gospodarczą nie jest w stanie spełnić wymogu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę, a więc nie może wziąć udziału w przetargu. Z drugiej jednak strony, trudno dyskryminować przedsiębiorców prowadzących działalność gospodarczą. Dlatego też art. 29 ust. 3a ustawy Pzp, należy interpretować przez pryzmat celu, jaki przyświecał ustawodawcy. Celem tym było położenie kresu patologii związanej z wymuszaniem na pracownikach zgody na pracę na umowach śmieciowych. Art. 29 ust. 3a ustawy Pzp, dotyczy bowiem stosunków między wykonawcą a pracownikami. Mamy tutaj do czynienia z czynnościami podejmowanymi bezpośrednio przez wykonawcę, których przepis ten nie obejmuje. W zakresie spółki osobowej, w której wspólnicy będą samodzielnie świadczyli pracę w zakresie czynności określonych przez zamawiającego, brak jest możliwości zastosowania obowiązku zatrudniania takich osób na umowę o pracę”.

Zatem Izba wskazała, że wymóg określony w niniejszym przepisie dotyczy sytuacji, w której Wykonawca/Podwykonawca będzie np. pozyskiwał personel do realizacji zamówienia, na czas jego wykonywania, zatrudniał osoby. Natomiast w sytuacji, kiedy Wykonawca/Podwykonawca będzie wykonywał zamówienie samodzielnie – jak w ww. przypadku przy udziale wspólników – to wówczas jest to całkowicie dopuszczalne i nie ma podstaw do kwestionowania przez Zamawiającego powyższego. Taki Wykonawca/Podwykonawca nie musi zatrudnić osób na umowę o pracę jeśli będzie wykonywał zamówienie przy pomocy wspólników. Ten wymóg – jak wskazała Izba – nie dotyczy takich sytuacji. Zamawiający podziela ww. stanowisko KIO, które stanowi jednocześnie odpowiedź na pytanie nr 2.

Z poważaniem

Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej
„REPTY” GÓRNOŚLĄSKIE CENTRUM REHABILITACJI
w Tarnowskich Górach
p.o. D Y R E K T O R A
mgr Andrzej Pilot

RADCA PRAWNY

Bogumiła Kiedrowska-Brodziak
KT 1707