

Sosnowiec, dnia 19 października 2009 r.

**Wojewódzki Szpital Specjalistyczny nr 5  
im. św. Barbary w Sosnowcu**

**ŻAK SYSTEM Sp. z o.o.  
ul. Złoty Róg 13  
30-095 Kraków**

*Dot.: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego o wartości szacunkowej powyżej 206 00, 00 euro na "Świadczenie usług zapewniających prawidłowy stan sanitarno-higieniczny w Wojewódzkim Szpitalu Specjalistycznym nr 5 im. Św. Barbary w Sosnowcu". Nr WSS5/EP/319/2009.*

### **ROZTRZYGNIECIE PROTESTU**

**Protestujący:** ŻAK SYSTEM Sp. z o.o.  
ul. Złoty Róg 13  
30-095 Kraków

**Oprotestowany:** Wojewódzki Szpital Specjalistyczny nr 5  
im. św. Barbary w Sosnowcu  
pl. Medyków 1  
41-200 Sosnowiec

**Wojewódzki Szpital Specjalistyczny nr 5 im. św. Barbary w Sosnowcu**, działając zgodnie z art. 183 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 ze zm.; dalej: pzp), informuje o rozstrzygnięciu protestu wniesionego na czynności Zamawiającego podjęte w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia w trybie **przetargu nieograniczonego o wartości szacunkowej powyżej 206.000,00 euro na "Świadczenie usług zapewniających prawidłowy stan sanitarno-higieniczny w Wojewódzkim Szpitalu Specjalistycznym nr 5 im. Św. Barbary w Sosnowcu"**.

Rozstrzygnięcie protestu jest następujące:

**Protest zostaje uznany za oddalony w całości**

### **UZASADNIENIE**

Zamawiający po wnikliwej analizie czynności w postępowaniu i po uwzględnieniu argumentacji Protestującego postanowił, że:

Protest wniesiony w dniu 13 października 2009 r. przez Żak System w Krakowie , wobec treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia i czynności zamówienia - nie może być uznany.

**Protestujący zarzucił Zamawiającemu, co następuje:**

- 1) naruszenie art. 38 pzp poprzez zaniechanie udzielenie odpowiedzi na pytania wykonawców;
- 2) naruszenie art. 29 pzp poprzez dokonanie w SIWZ niejednoznacznego, a zarazem niewyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia;
- 3) art. 23<sup>1</sup> Kodeksu Pracy poprzez zawarcie w odpowiedziach na pytania niezgodnego z prawem zastrzeżenia w zakresie braku zobowiązania Zamawiającego do ponownego zatrudnienia przejętych przez Wykonawcę pracowników w razie rozwiązania kontraktu;
- 4) art. 38 ust. 6 pzp poprzez zaniechanie terminu przedłużenia składania ofert.

W związku z powyższym protestujący zażądał dokonania czynności udzielenia odpowiedzi na pytania wykonawców, wyczerpującego jednoznacznego i zgodnego z prawem opisu przedmiotu zamówienia oraz przedłużenia terminu składania ofert. Ewentualnie Protestujący zażądał unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jako obciążonego wadą prawną uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy.

**W uzasadnieniu protestu Protestujący podniósł, co następuje:**

Ad.1.

W prowadzonym przez Zamawiającego postępowaniu, Protestujący zwracał się trzykrotnie o udzielenie odpowiedzi na pytania do treści specyfikacji (Pismo z 24 września 2009r., 25 września 2009r. oraz 7 października 2009r.).

Protestujący podniósł w proteście, iż Zamawiający w trakcie prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nie udzielił Protestującemu odpowiedzi na pytania z dnia 7 października 2009r. Zdaniem Protestującego, Zamawiający nie udzielił w ogóle odpowiedzi na pytania z dnia 24 września 2009r. oraz 7 października 2009r., natomiast odpowiedzi na pytania z dnia 25 września 2009r. udzielone na piśmie w dnia 9 października 2009r. nie jest w żadnej mierze wyczerpująca i nie wyjaśnia w istocie treści SIWZ. Powyższe działania i zaniechania Zamawiającego, zdaniem Protestującego, powodują istotne naruszenie przepisów Prawa zamówień publicznych i uniemożliwiają prawidłowe przygotowanie oferty.

Brak doprecyzowania w zakresie spełniania warunków udziału w postępowaniu powoduje po stronie wykonawców niepewność w zakresie możliwości udziału w niniejszym postępowaniu i oceny Zamawiającego złożonych dokumentów potwierdzających spełnianie tych warunków. Brak odpowiedzi na pozostałe pytania powoduje w istocie braki w opisie przedmiotu zamówienia.

Zdaniem Protestującego, Zamawiający biorąc pod uwagę powyższe naruszył zasadę równości i jawności w postępowaniu.

Ad.2.

Zdaniem Protestującego w treści Specyfikacji oraz w odpowiedziach na zadane pytania brak jest podstawowych informacji pozwalających na prawidłowe przygotowanie oferty wraz ze wszystkimi wymaganymi dokumentami.

Brak jest wskazania metraży poszczególnych komórek organizacyjnych i ilości stołów operacyjnych oraz godzin planowanych zabiegów na poszczególnych blokach operacyjnych (nie udzielono w tym zakresie odpowiedzi na pytania). Zdaniem Protestującego są to informacje niezbędne i konieczne celem przygotowania i złożenia wraz z ofertą struktury organizacji pracy.

Brak odpowiedzi w zakresie żądanych przez Zamawiającego atestów środków myjących dezynfekujących i konserwujących powoduje, że wykonawcy nie zostali poinformowani jakich dokumentów konkretnie żąda Zamawiający. Podobnie jest zdaniem Protestującego w przypadku środków czystości i dezynfekujących (karty charakterystyki, dopuszczenia do obrotu) - Wykonawcy nie uzyskali informacji czy mają złożyć przedmiotowe dokumenty wraz z ofertą. Zdaniem Protestującego bardzo ogólnie postawiony wymóg przez Zamawiającego dołączenia do oferty atestów środków myjących, dezynfekujących i konserwujących bez doprecyzowania jakie atesty Zamawiający ma na myśli, narusza przepisy Prawa zamówień publicznych. Takie działanie zdaniem Protestującego, narusza zasady uczciwej konkurencji i rodzi wątpliwość w przypadku późniejszego oceniania ofert. Protestujący podniósł również, iż obecnie nie istnieją uregulowania dotyczące konieczności uzyskiwania atestów na środki myjące, dezynfekujące i konserwujące. Nie istnieje również uregulowanie prawne dotyczące wymogów posiadania przez środki czyszczące „atestów o dopuszczenie środka do stosowania w placówkach służby zdrowia”.

#### Ad.3.

Zamawiający w dniu 9 października 2009r. udzielił odpowiedzi, iż nie zobowiązuje się do ponownego zatrudnienia przejętych pracowników przez Wykonawcę w razie rozwiązania kontraktu. Zdaniem Protestującego przedmiotowa odpowiedź pozostaje w sprzeczności z dyspozycją art. 23<sup>1</sup> Kodeksu Pracy.

Równocześnie protestujący pragnie podnieść, iż Zamawiający zamierza przekazać dwóch pracowników zatrudnionych obecnie u niego przy obsłudze parkingu, wyprowadzając jednocześnie na zewnątrz usługi porządkowe nie związane z obsługą parkingu. Takie działanie również zdaniem Protestującego narusza dyspozycje art. 23<sup>1</sup> Kodeksu Pracy.

#### Ad.4.

Zamawiający w dniu 9 października 2009r. opublikował na stronie internetowej zapytania i odpowiedzi na 33 pytania, nie dokonując jednocześnie przesunięcia terminu składania ofert. Zdaniem Protestującego odpowiedzi na pytania dotyczą szeregu kwestii i konieczne w tym wypadku jest przesunięcie terminu składania ofert. W związku z powyższym, Protestujący uważa iż Zamawiający naruszył w związku z tym przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych nie dokonując przesunięcia terminu składania ofert.

### **Oprotestowany, zważył co następuję:**

#### Ad.1., Ad.2., i Ad.4.

Oprotestowany stwierdza, iż przygotowując i przeprowadzając postępowanie nie naruszył zasad przestrzegania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Zamawiający w dniu 12 października 2009r. udzielił wyczerpujących odpowiedzi na pytania Protestującego z dnia 7 października 2009r., na które to wskazuje on w uzasadnieniu wniesionego protestu. Jednocześnie Zamawiający w tym samym dniu przedłużył termin składania ofert do dnia 21 października 2009r. do godz. 12:00. Otwarcie ofert nastąpi 21 października 2009r. o godz. 13:00 w siedzibie Zamawiającego.

Wymaganie stawiane w specyfikacji, w którym Zamawiający żąda przedstawienia w ofercie od potencjalnych Wykonawców atestów związanych ze stosownymi środkami myjącymi, dezynfekującymi i konserwującymi w żaden sposób nie narusza przepisów Prawa zamówień publicznych. Zamawiający żąda tylko przedstawienia dokumentów stwierdzających, iż stosowne środki przez Wykonawcę są dopuszczone do obrotu i nie stwarzają zagrożenia dla zdrowia i życia pacjentów.

W związku z powyższym, w ocenie Zamawiającego, przedmiotowy protest w stosunku do punktu 1, 2 i 4 należy uznać za całkowicie nieuzasadniony.

### Ad.3.

Artykuł 23<sup>1</sup> § 1 k.p. reguluje sytuację prawną pracowników zatrudnionych w zakładzie pracy, który przechodzi na innego pracodawcę w całości lub części. Określa też sytuację prawną podmiotu, który, przejmując ten zakład lub jego część, stał się pracodawcą wszystkich pracowników zatrudnionych w tych jednostkach. Zmiana pracodawcy następuje "z mocy prawa", tzn. z chwilą nastąpienia zdarzenia nazwanego w omawianym przepisie "przejęciem zakładu lub jego części na innego pracodawcę".

Z mocy tego przepisu stosunki pracy z pracownikami zatrudnionymi w zakładzie (lub w jego części) w chwili przejścia zakładu przez innego pracodawcę trwają nadal z tą różnicą, że w miejsce dotychczasowego pracodawcy wstępuje jako strona nowy podmiot posiadający zdolność zatrudniania pracowników w charakterze pracodawcy (art. 3 k.p.). Nowy pracodawca nabywa na zasadzie następstwa prawnego wszelkie prawa wynikające z nawiązanych stosunków pracy z poprzednim pracodawcą oraz przechodzą nań wszystkie obowiązki, jakie ciążyły na poprzednim pracodawcy wobec pracowników przejętego zakładu. Pracownicy tego zakładu zachowują prawa przysługujące im przed przejściem tego zakładu na nowego pracodawcę i wiążą ich te same obowiązki, jakie byli obowiązani wykonywać wobec poprzedniego pracodawcy.

Pod hipotezę art. 23<sup>1</sup> k.p. wchodzi również przypadki przejścia zakładu pracy (lub jego części) z powrotem na pracodawcę, który zatrudniał pracowników przed przejściem tego zakładu. W przypadku rozwiązania kontraktu Zamawiający zobowiązuje się przejścia z powrotem pracowników, ale tylko wtedy jeśli rozwiązanie kontraktów nie będzie wynikało z winy Zamawiającego, a przyczyna rozwiązania kontraktu będzie leżała po stronie Wykonawcy. Przywołane orzeczenie SN z 21 lipca 1994r., (I PRN 48/94, OSNAP 1994/7/112) dotyczy tylko sytuacji związanej z wygaśnięciem zawartej umowy po jej zrealizowaniu, a zatem nie ma związku z zarzutem Protestującego.

W związku z powyższym, w ocenie Zamawiającego, zarzut Protestującego należy uznać za całkowicie nieuzasadniony.

W związku z tym, Oprotestowany podjął decyzję co do rozstrzygnięcia protestu, tak jak powyżej.

## POUCZENIE

**Protestujący ma prawo do wniesienia odwołania do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych zgodnie z art. 184 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych w terminie 10 dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia niniejszego protestu.**

Z upoważnienia Dyrektora  
Z-ca DYPETYTORA ds. Organizacyjnych  
Prawnych i Polityki Personalnej.....  
(podpis *Maria Brzezińska* przedstawiającego)  
Maria Brzezińska

*Chudek - Kudek*