



Minister
Rozwoju i Technologii

Data: 11 lutego 2022 r.
Znak sprawy: DDR-VI.055.1.2022

Pan
Krzysztof Kołodziejczak
Przewodniczący Zarządu Głównego
Ogólnopolskiego Związku Zawodowego
Pracowników Ochrony

Dotyczy: sytuacji osób zatrudnionych w branży ochroniarskiej w zamówieniach publicznych

Szanowny Panie Przewodniczący,

W odpowiedzi na pismo nr OZZPO-ZG/89/12/2021, przekazane do Ministerstwa Rozwoju i Technologii (MRiT) przez Kancelarię Prezesa Rady Ministrów, dotyczące sytuacji osób zatrudnionych w branży ochroniarskiej, w tym zawierające prośbę o podjęcie stosownych działań wpływających na zwiększenie nadzoru nad zamówieniami publicznymi oraz uszczelnienia systemu związanego z możliwymi formami zatrudnienia, uprzejmie przedstawiam następujące stanowisko.

W ostatnich latach zaszło w systemie zamówień publicznych wiele zmian, które miały na celu m.in. zwiększenie wykorzystywania w zamówieniach publicznych aspektów społecznych, wśród których należy wymienić również możliwość zatrudniania osób zaangażowanych przy realizacji zamówienia na umowie o pracę. Już w nowelizacji ustawy Pzp w 2016 r. do polskiego prawa zamówień publicznych wprowadzony został obowiązek żądania od wykonawców by w przypadku zamówień na usługi lub roboty budowlane, zatrudniali na podstawie umowy o pracę osoby, które będą wykonywać czynności związane z realizacją zamówienia.

W 2017 r. Rada Ministrów wydała Zalecenia w sprawie uwzględniania przez administrację rządową aspektów społecznych w zamówieniach publicznych. Dokument ten nałożył na wszystkich kierowników jednostek administracji rządowej obowiązek uwzględniania aspektów społecznych, w tym w szczególności klauzul społecznych, w możliwie jak najszerszym zakresie.

Potwierdzeniem dążeń do wzrostu efektywności zamówień publicznych oraz zwiększenia ilości zamówień zrównoważonych, w tym wykorzystywania aspektów społecznych w zamówieniach jest

uchwalenie w dniu 11 września 2019 r. nowej ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019, poz. 2019 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą Pzp. Ustawa Pzp weszła w życie z początkiem 2021 r. Wprowadzone zostały m.in. regulacje mające na celu zwiększenie wykorzystywania aspektów społecznych, w tym zatrudnienia na umowę o pracę osób zaangażowanych w realizację zamówień publicznych. Zgodnie z art. 95 ustawy Pzp, zamawiający w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia na roboty budowlane i usługi (w tym w postępowaniach których przedmiotem jest świadczenie usług w zakresie ochrony) określa wymagania związane z realizacją zamówienia w zakresie zatrudnienia przez wykonawcę lub podwykonawcę na podstawie stosunku pracy osób wykonujących wskazane przez zamawiającego czynności związane z realizacją zamówienia. Warunkiem jest aby wykonanie tych czynności polegało na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 2019 r. poz. 1040, 1043 i 1495), tj. aby pracownik był zobowiązany do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca – do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem. W takiej sytuacji zamawiający mają również obowiązek określić w dokumentacji zamówienia m.in.:

- 1) rodzaj czynności związanych z realizacją zamówienia, których dotyczą wymagania zatrudnienia na podstawie stosunku pracy przez wykonawcę lub podwykonawcę osób wykonujących czynności w trakcie realizacji zamówienia;
- 2) sposób weryfikacji zatrudnienia tych osób;
- 3) uprawnienia zamawiającego w zakresie kontroli spełniania przez wykonawcę wymagań związanych z zatrudnianiem tych osób oraz sankcji z tytułu niespełnienia tych wymagań.

Innym istotnym rozwiązaniem wskazanym w ustawie Pzp, jakie może i powinno przynieść pozytywne skutki, jest możliwość uwzględnienia aspektów społecznych jako kryteriów jakościowych służących do wyboru najkorzystniejszej oferty. Zgodnie z art. 242 ust. 2 ustawy Pzp kryteriami jakościowymi, na podstawie których może zostać wybrana najkorzystniejsza oferta mogą być kryteria odnoszące się m.in. do aspektów społecznych, w tym integracji zawodowej i społecznej. Jest to rozwiązanie szczególnie korzystne dla wykonawców i pracowników, ponieważ daje ono możliwość konkurencyjności o zamówienie nie tylko oferowaną najniższą ceną, ale również oferowanym wykorzystaniem aspektów społecznych, w tym na przykład ilością osób zatrudnionych na umowach o pracę. Łączy się to z zasadą wyrażoną w art. 246 ustawy Pzp, w myśl której zamawiający publiczni (oraz ich związki) mogą stosować kryterium ceny o wadze nie wyższej niż 60%. Powinni więc przewidywać również inne kryteria, poza cenowe i jakościowe o łącznej wadze co najmniej 40%. Wyjątkowo tylko ustawa Pzp dopuszcza zastosowanie kryterium ceny jako

jedynego lub przekraczającego wagę 60%, jeśli zamawiający publiczny określi wymagania jakościowe dotyczące przynajmniej głównych elementów przedmiotu zamówienia.

Ustawa Pzp daje zamawiającym również uprawnienie do sprawdzenia ofert pod kątem rażąco niskiej ceny. Zgodnie z art. 224 ustawy Pzp jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, wówczas zamawiający powinien zażądać od wykonawcy wyjaśnień. Wraz z wyjaśnieniami może żądać także złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych oferty. Wyjaśnienia te mogą dotyczyć m.in.:

- 1) zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2018 r. poz. 2177 oraz z 2019 r. poz. 1564) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;
- 2) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie.

Dzięki temu, zamawiający ma uzyskać pewność, że oferowana cena nie jest zaniżona, a osoby, które zostaną wyznaczone do realizacji zamówienia publicznego, będą miały zapewnione godziwe wynagrodzenie oraz ochronę wynikającą z przepisów prawa pracy.

Dopełnieniem działań w tym zakresie jest uchwalenie Polityki zakupowej państwa. Jest to uchwała Rady Ministrów określająca priorytetowe działania Rzeczypospolitej Polskiej w obszarze zamówień publicznych, a także pożądaný kierunek działań zamawiających w zakresie udzielanych zamówień. Jednym z priorytetowych działań wskazanych w Polityce zakupowej państwa jest rozwój zamówień zrównoważonych, do których zaliczają się również społecznie odpowiedzialne zamówienia publiczne. Zamawiający dążąc do zaspokojenia własnej potrzeby zakupowej, powinien uwzględniać w przygotowywanym postępowaniu również aspekty społeczne, które mogą obejmować m.in. wymóg aby osoby zaangażowane w realizację zamówienia publicznego były zatrudnione na podstawie umów o pracę.

Polityka zakupowa zawiera plan działań na najbliższe 4 lata. Przewiduje się m.in. szereg szkoleń i warsztatów realizowanych zarówno w formie stacjonarnej jak i online. Szkolenia poświęcone będą m.in. zagadnieniom związanym ze zrównoważonymi zamówieniami, a także efektywnemu wykorzystaniu narzędzi zakupowych wynikających z ustawy Pzp, których celem będzie wzrost

wykorzystywania m.in. wszystkich aspektów społecznych. Podejmowane w ramach wdrażania Polityki zakupowej państwa działania będą skierowane do wszystkich zamawiających, niezależnie od ich statusu, a także do instytucji kontrolnych.

Jak wynika z powyższego, na gruncie legislacyjnym istnieją więc przepisy, które mają wymóc na zamawiających stosowanie aspektów społecznych. Należy podkreślić, że w ostatnich latach wśród zamawiających nastąpił wzrost świadomości na temat tego jak istotne jest stosowanie aspektów społecznych w zamówieniach publicznych. Jest to efekt zarówno zmian legislacyjnych, jak również działań związanych z promocją klauzul społecznych, podejmowanych m.in. przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych (UZP). Zatrudnienie na umowę o pracę jest najczęściej stosowaną tego typu klauzulą. Zgodnie ze Sprawozdaniem Prezesa UZP z funkcjonowania systemu zamówień w roku 2020 liczba zamówień, w których w opisie przedmiotu zamówienia odwołano się do zatrudnienia na podstawie umowy o pracę wyniosła 26 035.

Jednakże trzeba mieć na uwadze, że zarówno Minister Rozwoju i Technologii oraz Prezes UZP nie mają uprawnień by kształtować warunki poszczególnych postępowań, a tym samym ingerować w autonomiczne decyzje poszczególnych zamawiających, związane z przygotowaniem postępowań. Mogą natomiast, w ramach swoich uprawnień, kształtować system zamówień oraz opracowywać projekty aktów prawnych, a poprzez to wpływać na kształtowanie systemu zamówień oraz jakość i efektywność zamówień i kreowanie pożądaných standardów. Opracowanie dokumentacji przetargowej, w tym opisanie przedmiotu zamówienia, warunków udziału w postępowaniu czy też kryteriów oceny ofert należy zaś do wyłącznej kompetencji zamawiającego, za którą ponosi on odpowiedzialność.

MRiT ma świadomość, że obok wprowadzenia odpowiednich przepisów, konieczne jest także podjęcie działań szkoleniowych, wskazujących zamawiającym jakie działania trzeba podejmować by klauzule społeczne nie stały się jedynie pustym zapisem, ale by wywołały pozytywny efekt społeczny. Dlatego też w tym zakresie będą podejmowane odpowiednie działania, również w ramach szkoleń przewidzianych w ramach wdrażania Polityki zakupowej państwa.

Ponadto, planowane jest również wystąpienie do zamawiających oraz instytucji kontrolnych aby w zakresie swoich obowiązków, podejmowały działania mające na celu zwiększenie efektywności wykorzystywanych aspektów społecznych, m.in. poprzez:

- 1) Przeanalizowanie możliwości zwiększenia liczby punktów przyznawanych za kryterium jakościowe odnoszące się do aspektów społecznych, tak aby dodatkowe punkty za stosowanie

klauzul wywierały większy wpływ na ostateczną punktację i aby kryterium społeczne mogło odgrywać realną rolę przy ocenie ofert.

- 2) Doprecyzowanie wymaganych warunków klauzul społecznych w zakresie wymogu zatrudnienia na umowę o pracę i okresu tego zatrudnienia, tak by wykonawcy nie mogli stosować nieuczciwych praktyk, polegających m.in. na zatrudnianiu pracowników na niewielkie, ułamkowe części etatu, bądź na okres krótszy niż czas realizacji umowy.
- 3) Wprowadzenie do umów, takich postanowień, które będą obligowały wykonawców do przestrzegania warunków związanych z wykorzystaniem aspektów społecznych.

Z upoważnienia, z wyrazami szacunku

Mariusz Golecki

Podsekretarz Stanu

/ kwalifikowany podpis elektroniczny /

Do wiadomości:

1. Pan Grzegorz Gmyrek – Zastępca Dyrektora Biura Prezesa Rady Ministrów, Kancelaria Prezesa Rady Ministrów