



NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

Delegatura w Rzeszowie

LRZ.410.011.01.2016

P/16/004

Tekst ujednolicony

WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

Delegatura w Rzeszowie

Trzebowniko 22, 36-001 Trzebowniko

T +48 17 780 23 00, F +48 17 780 23 06

lrz@nik.gov.pl

I. Dane identyfikacyjne kontroli

Numer i tytuł kontroli	P/16/004 – Klauzule społeczne w zamówieniach publicznych udzielanych przez administrację publiczną.
Jednostka przeprowadzająca kontrolę	Najwyższa Izba Kontroli Delegatura w Rzeszowie
Kontroler	Wojciech Ostrowski – główny specjalista kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli Nr LRZ/56/2016 z dnia 10 czerwca 2016 r. (dowód: akta kontroli str. 1-2)
Jednostka kontrolowana	Urząd Miasta Rzeszowa, 35-002 Rzeszów, ul. Rynek 1, zwany dalej Urzędem lub Zamawiającym.
Kierownik jednostki kontrolowanej	Prezydentem Miasta Rzeszowa jest pan Tadeusz Ferenc. (dowód: akta kontroli str. 3)

II. Ocena¹ kontrolowanej działalności.

Ocena ogólna

Uzasadnienie oceny ogólnej

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli, Urząd w sposób rzetelny przeprowadził zamówienie publiczne na świadczenie usług pocztowych dla Urzędu w 2016 r., w którym zastosowano klauzulę społeczną, określoną w art. 29 ust. 4 pkt 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. *Prawo zamówień publicznych (Pzp)*². Prawidłowo sporządzono dokumentację przetargową, a realizacja zamówienia w odniesieniu do zastosowanej klauzuli nie spowodowała dodatkowych nakładów po stronie Zamawiającego.

W kontroli ustalono, że w Urzędzie podejmowano działania na rzecz upowszechniania stosowania klauzul społecznych. W ocenie NIK pracownicy Urzędu posiadali dostateczną wiedzę w zakresie stosowania klauzul społecznych.

Brak analiz w zakresie możliwości zastosowania klauzul społecznych w planowanych zamówieniach publicznych, mógł – w ocenie NIK – w sposób istotny wpłynąć na jedynie jednostkowe zastosowanie tego instrumentu w kontrolowanym okresie³.

Jedyną nieprawidłowością był brak określenia w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) oraz w zawartej z Wykonawcą umowie wymaganych według art. 36 ust. 2 pkt 9 lit. c *Pzp* uprawnień Zamawiającego do kontroli spełniania przez Wykonawcę wymagań w zakresie zastosowanej klauzuli społecznej.

¹ Najwyższa Izba Kontroli stosuje 3-stopniową skalę ocen: pozytywna; pozytywna, mimo stwierdzonych nieprawidłowości; negatywna, jednakże w niniejszej kontroli, w ocenie ogólnej i ocenach częściowych zastosowano opisową formę oceny kontrolowanej działalności.

² Dz. U. z 2015 r. poz. 2164 ze zm.

³ Od dnia 1 stycznia 2013 r. do dnia 30 kwietnia 2016 r.

III. Opis ustalonego stanu faktycznego.

1. Warunki oraz podejmowane działania na rzecz zwiększenia skali stosowania klauzul społecznych w zamówieniach publicznych.

Opis stanu
faktycznego

1. W okresie objętym kontrolą w dokumentach strategicznych Urzędu nie zawarto postanowień dotyczących stosowania przez jednostkę klauzul społecznych w zamówieniach publicznych.

(dowód: akta kontroli str. 4)

2. W latach 2013-2015 pracownicy Wydziału Zamówień Publicznych (11 osób) średnio 2 razy w roku brali udział w wewnętrznych szkoleniach z zakresu zamówień publicznych, na których omawiane były także kwestie dot. stosowania klauzul społecznych. Pozostali pracownicy Urzędu mieli dostęp do materiałów edukacyjnych dot. klauzul społecznych publikowanych w formie książkowej i cyfrowej.

W przeprowadzenie opisanego w niniejszym wystąpieniu pokontrolnym zamówienia na realizację usług pocztowych dla Urzędu (zamówienie, w którym zastosowano klauzulę społeczną) zaangażowanych było bezpośrednio 6 pracowników Urzędu:

- 3 z Wydziału Organizacyjno-Administracyjnego (w tym Dyrektor), którzy opracowali dokumentację przetargową. Jak wyjaśnił Dyrektor Wydziału Organizacyjno-Administracyjnego, pan Artur Kondrat osoby te nie odbyły szkoleń w zakresie stosowania klauzul społecznych, a przy podejmowaniu decyzji o wprowadzeniu klauzuli korzystali z wiedzy pracowników Wydziału Zamówień Publicznych oraz publikacji prasowych związanych z tym zagadnieniem.
- 3 z Wydziału Zamówień Publicznych, którzy byli członkami komisji przetargowej (w skład komisji jako sekretarz wchodził opisany powyżej pracownik, który odbył szkolenia zewnętrzne).

W okresie objętym kontrolą jeden pracownik Urzędu (zatrudniony w Wydziale Zamówień Publicznych) zgłaszał zainteresowanie szkoleniami zewnętrznymi w zakresie stosowania klauzul społecznych w zamówieniach publicznych, wobec czego w roku 2014 uczestniczył w organizowanym przez Fundację Funduszy Współpracy pod patronatem Urzędu Zamówień Publicznych oraz Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej, seminarium „Klauzule Społeczne w zamówieniach publicznych”, natomiast w roku 2015 - w przygotowanym przez Urząd Zamówień Publicznych szkoleniu „Aspekty społeczne w zamówieniach publicznych ze szczególnym naciskiem na klauzule społeczne”.

(dowód: akta kontroli str. 5-17)

3. W kontroli ustalono, iż w roku 2015 Dyrektor Wydziału Zamówień Publicznych w związku z nowelizacją Pzp:

- organizował spotkania przedstawicieli Wydziału Inwestycji, Biura Obsługi Prawnej oraz Audytora Wewnętrznego na temat możliwości i uwarunkowań stosowania klauzul społecznych w zamówieniach publicznych,
- opracował propozycję zapisów SIWZ oraz wzór umowy,
- wnioskował do kierowników komórek merytorycznych o przedstawienie propozycji zamówień, w których możliwe byłoby zastosowanie klauzul społecznych, deklarując pomoc merytoryczną na etapie przygotowania postępowania. Propozycje te nie zostały przedłożone.

Efektem powyższych działań było przeprowadzenie postępowania przetargowego (opisanego w dalszej treści niniejszego wystąpienia pokontrolnego), zakończonego zawarciem umowy z dnia 24 listopada 2015 r.

(dowód: akta kontroli str. 18-46)

Ustalono
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie nie stwierdzono nieprawidłowości.

Ocena częściowa

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli podejmowane w roku 2015 przez Dyrektora Wydziału Zamówień Publicznych działania na rzecz upowszechnienia stosowania klauzul społecznych w realizowanych przez Urząd zamówieniach publicznych, nie przyniosły oczekiwanych rezultatów, pomimo iż pracownicy Urzędu posiadali niezbędną wiedzę na temat stosowania klauzul społecznych i ich znaczenia.

2. Planowanie i realizacja zamówień uwzględniających klauzule społeczne oraz kontrola i przestrzeganie zastosowanych klauzul społecznych.

Opis stanu
faktycznego

1. W kontroli ustalono, iż przy sporządzaniu planu zamówień publicznych na dany rok budżetowy (2013-2016) Prezydent nie dokonywał wstępnej oceny, które z zamówień publicznych mogą być udzielone z zastosowaniem klauzul społecznych. Zastępca Prezydenta wyjaśnił, że plan zamówień publicznych służy sumowaniu zamówień tego samego rodzaju w celu ustalania wartości zamówień oraz organizacji pracy.

(dowód: akta kontroli str. 9-11)

2. W okresie objętym kontrolą w Urzędzie przeprowadzono łącznie 295 postępowań przetargowych zakończonych zawarciem umowy oraz 2.934 postępowań zakończonych zawarciem umowy, do których nie stosowano *Pzp*.

W okresie objętym kontrolą – poza przypadkiem zamówienia na usługi pocztowe realizowane w 2016 r. – Urząd nie prowadził analiz możliwości zastosowania klauzul społecznych w realizowanych postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego.

W tym okresie, Urząd przeprowadził jedno postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego z zastosowaniem klauzuli społecznej. Dotyczyło ono zamówienia pn. „*Usługi pocztowe*” o wartości 588.150,59 zł brutto⁴.

Dyrektor Wydziału Organizacyjno-Administracyjnego, pan Artur Kondrat wyjaśnił, iż decyzję o zastosowaniu po raz pierwszy w Urzędzie klauzuli społecznej podjęto korzystając „z wiedzy kierownictwa Wydziału Zamówień Publicznych” oraz „śledząc na bieżąco pojawiające się publikacje prasowe związane z tematyką zamówień publicznych”.

(dowód: akta kontroli str. 9-17, 47-54)

3. W badanym zamówieniu publicznym, Zamawiający zastosował klauzulę określoną w art. 29 ust. 4 pkt 4 *Pzp*. W SIWZ wskazano, iż udział procentowy osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę w pełnym wymiarze czasu pracy, spośród wszystkich osób, którym powierzona zostanie realizacja przedmiotu zamówienia, stanowić ma minimum 10%. Natomiast w umowie zawartej z Wykonawcą wielkość tego udziału ustalono na 97,57%.

⁴ Umowa Nr ZP.272.54.2015 z dnia 24 listopada 2015 r. (Umowa)

Kontrola wykazała, iż w SIWZ zawarto opis klauzuli społecznej, sposób jej wykonania oraz sankcje z tytułu niespełnienia tych wymagań. Nie wskazano natomiast, w konsekwencji także w podpisanej umowie, uprawnień Zamawiającego do kontroli spełniania przez Wykonawcę wymagań w zakresie zastosowanej klauzuli społecznej, o którym mowa w art. 36 ust. 2 pkt 9 lit. c Pzp oraz sposobu monitorowania jej realizacji.

(dowód: akta kontroli str. 55-73)

W trakcie przeprowadzanego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oferenci zwracali się o wyjaśnienia dotyczące opisanej w SIWZ klauzuli społecznej. Dotyczyły one:

- sposobu przekazywania oświadczeń potwierdzających udział procentowy osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, w ogólnej liczbie osób realizujących przedmiot umowy,
- kar umownych z tyt. niezłożenia wyżej wymienionych oświadczeń,
- wyjaśnienia dot. wymaganego zatrudnienia na umowy o pracę, co najmniej 10% osób wykonujących przedmiot zamówienia (2 zapytania),
- zmiany wagi przyjętego kryterium społecznego.

Zamawiający udzielił odpowiedzi w terminach określonych w Pzp. Nie wystąpiły przypadki dotyczące rezygnacji przez Zamawiającego z zaproponowanej klauzuli społecznej, unieważnienia postępowania w którym zastosowano klauzulę społeczną oraz zmiany treści SIWZ w części dotyczącej klauzuli społecznej.

Do dnia otwarcia ofert (12.11.2015 r.) wpłynęła 1 oferta – oferent zadeklarował wykonanie kryterium społecznego na poziomie 97,57%.

(dowód: akta kontroli str. 75-109)

4. Dyrektor Wydziału Organizacyjno-Administracyjnego, pan Artur Kondrat wyjaśnił, iż ustalając wartość szacunkową zamówienia przyjęto, że planowana klauzula społeczna nie powinna wpłynąć na cenę zamówienia. Wartość zamówienia została ustalona „na podstawie wartości zamówienia na usługi pocztowe w roku 2014, tj. cen zaoferowanych przez wykonawcę – Poczტę Polską S.A. Jednakże powszechnie znaną okolicznością było to, że podstawową formą zatrudnienia w Poczcie Polskiej jest umowa o pracę (np. wyrok KIO z 14 grudnia 2014 r., sygn. akt. KIO 2354/14). Nie istniała zatem jakakolwiek przesłanka pozwalająca uznać, że wymóg zatrudnienia na umowę o pracę mógł wpłynąć na cenę zamówienia. Wysoki wskaźnik zatrudnienia na umowę o pracę u dwóch głównych operatorów pocztowych na rynku polskim, tj. w Poczcie Polskiej S.A. oraz Polskiej Grupie Pocztowej S.A., potwierdzony został m.in. w prowadzonym wówczas przetargu nieograniczonym na świadczenie usług pocztowych dla Sądu Okręgowego w Krakowie, gdzie wspomniani wykonawcy zaoferowali odpowiednio: 95% i 85% zatrudnienia na podstawie umowy o pracę”.

Przy ustalaniu wartości szacunkowej powyższego zamówienia nie korzystano z odpłatnej pomocy podmiotów zewnętrznych.

(dowód: akta kontroli str. 12-17)

5. W okresie objętym kontrolą w Urzędzie nie przeprowadzano audytu i kontroli wewnętrznej dotyczącej stosowania klauzul społecznych w zamówieniach publicznych.

Audyt wewnętrzny w Urzędzie wyjaśnił, że powyższe zagadnienie znalazło się na liście ustalającej kolejność obszarów ryzyka na pozycji niewchodzącej do realizacji, jako zadanie audytowe.

(dowód: akta kontroli str. 154-157)

6. W Urzędzie nie ustanowiono pisemnych procedur w zakresie nadzoru nad realizacją powyższej umowy. W umowie zawarto wymóg składania przez Zamawiającego comiesięcznych oświadczeń dot. zatrudnienia pracowników na umowę o pracę. W okresie objętym kontrolą Wykonawca umowy terminowo wywiązywał się z tego warunku.

(dowód: akta kontroli str. 12-17)

7. Dyrektor Wydziału Organizacyjno-Administracyjnego, pan Artur Kondrat wyjaśnił, że zastosowanie klauzuli nie sprawiło żadnych problemów w trakcie realizacji zamówienia, a zastosowanie klauzuli społecznej nie spowodowało dodatkowych nakładów po stronie Zamawiającego.

8. Ustalono, że Zamawiający nie dokonywał analizy i oceny społecznych efektów i skutków zastosowania klauzuli społecznej.

(dowód: akta kontroli str. 152-153)

Ustalone
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w zakresie zastosowania klauzuli społecznej w postępowaniu przetargowym stwierdzono nieprawidłowość polegającą na:

- nieokreśleniu w *Umowie* (a także w jej projekcie) uprawnień zamawiającego do kontroli spełniania przez Wykonawcę wymagań w zakresie zastosowanej klauzuli społecznej, co było niezgodnie z art. 36 ust. 2 pkt 9 lit. c *Pzp*;

Zastępca Dyrektora Wydziału Zamówień Publicznych, pani Iwona Kosińska-Koś wyjaśniła, iż ze względu na przepisy dotyczące ochrony danych osobowych oraz specyfikę zamówienia i praktycznie niemożliwą kontrolę osób pracujących w placówkach pocztowych na terenie całego kraju, Zamawiający w ramach monitoringu i kontroli realizowania klauzuli społecznej wymagał składania przez wykonawcę na bieżąco oświadczenia potwierdzającego procentowy wskaźnik zatrudnienia na umowę o pracę, zadeklarowany przez wykonawcę w ofercie.

(dowód: akta kontroli str. 74)

Uwagi dotyczące
badanej działalności

Nieprzeprowadzanie analiz możliwości zastosowania klauzul społecznych w prowadzonych zamówieniach publicznych wpływa, po pierwsze, na niską skalę ich praktycznego stosowania, po drugie zaś, w przypadku ich zastosowania może mieć wpływ na jakość i wynik postępowań. W ramach przygotowania się do zastosowania klauzul, zamawiający powinien przeprowadzić analizę uwarunkowań związanych z ich wykorzystaniem. Analiza ta powinna obejmować: określenie, po co zamawiający zamierza skorzystać z klauzul, jakich spodziewa się korzyści (np. czy chodzi przede wszystkim o podtrzymanie zatrudnienia w firmach zatrudniających osoby niepełnosprawne, czy o miejsca pracy dla bezrobotnych, czy o uzupełnienie lokalnych programów aktywizacji osób bezrobotnych); przeanalizowanie potrzeb i możliwości społecznych; rozpoznanie rynku potencjalnych wykonawców; ocenę planowanych zamówień publicznych pod kątem racjonalności zastosowania do ich realizacji klauzul społecznych (np. czy klauzula jest adekwatna do przedmiotu zamówienia, jego skali, warunków realizacji oraz czy osoby, które mają być zatrudnione, dysponują odpowiednimi kompetencjami i umiejętnościami do wykonania zamówienia).

Ocena częściowa

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli Urząd w sposób rzetelny przeprowadził zamówienie publiczne, w którym zastosowano klauzulę społeczną. Prawdłowo sporządzono dokumentację przetargową (uchybiecie dotyczyło jedynie braku wskazanego w powyższych uwagach zapisu w SIWZ), a realizacja zamówienia

w odniesieniu do zastosowanej klauzuli nie spowodowała dodatkowych nakładów po stronie Zamawiającego. Krytycznie ocenić należy natomiast brak analiz w zakresie możliwości zastosowania klauzul społecznych w planowanych zamówieniach publicznych, co w ocenie NIK w sposób istotny wpłynęło na jedynie jednostkowe zastosowanie tego instrumentu w kontrolowanym okresie.

3. Efekty stosowania klauzul społecznych w zamówieniach publicznych.

Opis stanu
faktycznego

1. Dokumentacja Urzędu dotycząca zamówienia, w którym zastosowano klauzulę społeczną, nie zawiera danych pozwalających na określenie uzyskanych efektów rzeczowych (liczby osób realizujących umowę zatrudnionych na podstawie umowy o pracę) – Wykonawca składał jedynie oświadczenia o procentowym spełnieniu warunków klauzuli społecznej.

Z informacji uzyskanej od Menedżera ds. Klientów Kluczowych Wykonawcy wynika, iż zastosowana klauzula społeczna nie miała wpływu na ceny jednostkowe, jak i ogólną wartość umowy.

Porównanie umów na świadczenie usług pocztowych dla Urzędu w roku 2015 i 2016 (ten sam Wykonawca) wykazało, iż umowna maksymalna wartość umowy na rok 2016 wynosiła 588.150,59 zł brutto a w 2014 r. - 456.385,44 zł brutto.

(dowód: akta kontroli str. 110-143, 158-177)

Prezydent, pan Tadeusz Ferenc wyjaśnił, iż zastosowanie klauzuli społecznej było „korzystne z punktu widzenia zamawiającego, gdyż pozytywnie wpływa na jakość świadczonych usług. Zgodnie bowiem z obowiązującymi przepisami pracodawca ma liczne obowiązki związane z doskonaleniem zawodowym swoich pracowników. Obowiązki takie nie istnieją pomiędzy kontrahentami w umowie zlecenia, stąd klauzula społeczna w rozpatrywanym przypadku ma bezpośredni wpływ na zdolność wykonawcy do prawidłowego i rzetelnego wykonania usługi”.

(dowód: akta kontroli str. 152-153)

2. Prezydent nie wskazał „dobrych praktyk” w odniesieniu do zastosowania klauzuli społecznej w zamówieniu stanowiącym przedmiot niniejszej kontroli.

(dowód: akta kontroli str. 152-153)

Ustalone
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie nie stwierdzono nieprawidłowości.

Ocena cząstkowa

Z uwagi na krótki czas obowiązywania umowy w kontrolowanym okresie, brak jest możliwości oceny efektów zastosowania klauzuli społecznej w zamówieniu na świadczenie usług pocztowych dla Urzędu w roku 2016. Jednocześnie w ocenie Najwyższej Izby Kontroli zastosowanie klauzuli społecznej nie wpłynęło na wartość umowy.

IV. Wnioski

Przedstawiając powyższe oceny i uwagi wynikające z ustaleń kontroli, Najwyższa Izba Kontroli, na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli⁵, wnosi o określanie, zgodnie z art. 36 ust. 2 pkt 9 lit. c *Pzp*, w umowach zawieranych z wykonawcą, w których zastosowano klauzulę społeczną, uprawnień zamawiającego w zakresie kontroli spełniania przez wykonawcę wymagań, o których mowa w art. 29 ust. 4 *Pzp*.

IV. Pozostałe informacje i pouczenia

Wystąpienie pokontrolne zostało sporządzone w dwóch egzemplarzach, jeden dla kierownika jednostki kontrolowanej, drugi do akt kontroli.

Prawo zgłoszenia
zastrzeżeń

Zgodnie z art. 54 ustawy o NIK kierownikowi jednostki kontrolowanej przysługuje prawo zgłoszenia na piśmie umotywowanych zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, w terminie 21 dni od dnia jego przekazania. Zastrzeżenia zgłasza się do Dyrektora Delegatury NIK w Rzeszowie.

W przypadku wniesienia zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, termin przedstawienia informacji liczy się od dnia otrzymania uchwały o oddaleniu zastrzeżeń w całości lub zmienionego wystąpienia pokontrolnego.

Trzebownik, dnia listopada 2016 r.

Najwyższa Izba Kontroli
Delegatura w Rzeszowie
Dyrektor

Kontroler

Wiesław Motyka

Wojciech Ostrowski
Główny specjalista kontroli państwowej

⁵ Dz. U. z 2015 r. poz. 1096 oraz z 2016 r. poz. 677.