



## URZĄD ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Raport dotyczący  
przestrzegania przez zamawiających zasad przejrzystości,  
obiektywizmu i niedyskryminacji przy udzielaniu zamówień na usługi  
społeczne i inne szczególne usługi na podstawie art. 138o  
ustawy - Prawo zamówień publicznych

Opracowano w 2017 r.

Opublikowano w październiku 2018 r.

<b>I. Podstawy i przedmiot analizy</b>	<b>3</b>
<b>II. Ustalenia wynikające z przeprowadzonych przez Prezesa UZP czynności wyjaśniających</b>	<b>7</b>
1. Przedmiot postępowań objętych analizą	7
2. Rodzaje zamawiających udzielających zamówień na wybrane usługi społeczne lub inne szczególne usługi	8
3. Stosowanie art. 138o ustawy Pzp przez zamawiających	10
4. Wyniki przeprowadzonych postępowań wyjaśniających	12
<b>III. Wnioski</b>	<b>21</b>

## **I. Podstawy i przedmiot analizy.**

- A.** W wyniku nowelizacji ustawy Pzp w 2016 r. (Dz.U. z 2016 r. poz. 1020) wprowadzono kategorię usług społecznych lub innych szczególnych usług (dalej także jako „usługi społeczne”).

Należy wskazać, iż zamówienia na usługi społeczne mogą być udzielane w dwóch reżimach prawnych, uproszczonych względem przewidzianych w ustawie Pzp standardowych procedur udzielania zamówień publicznych:

- 1. procedura określona w art. 138g i następnie ustawy Pzp – w przypadku, gdy wartość zamówienia jest równa lub przekracza wyrażoną w złotych równowartość unijnych kwot progowych, tj.:**
  - a) 750.000 euro – w przypadku zamówień innych niż zamówienia sektorowe lub zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa<sup>1</sup>,**
  - b) 1.000.000 euro – w przypadku zamówień sektorowych<sup>2</sup>,**
- 2. procedura określona w art. 138o ustawy Pzp – w przypadku, gdy wartość zamówienia jest mniejsza niż wyrażona w złotych równowartość unijnych kwot progowych,**

przy czym procedura określona w art. 138o ustawy Pzp jest mniej sformalizowana niż ta uregulowana w art. 138g i następnie ustawy Pzp, co znajduje swoje odzwierciedlenie w ograniczeniu w postaci ustanowienia kwot progowych.

Procedura udzielenia zamówień publicznych na usługi społeczne lub inne szczególne usługi, o wartości mniejszej niż 750.000 euro (w przypadku zamówień innych niż zamówienia sektorowe lub zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa) lub 1.000.000 euro (w przypadku zamówień sektorowych), została określona w art. 138o ustawy Pzp.

Zgodnie z art. 138o ustawy Pzp:

- 1) Jeżeli wartość zamówienia na usługi społeczne jest mniejsza niż kwoty określone w art. 138g ust. 1 – w zakresie zamówień innych niż zamówienia sektorowe lub zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa wartość progową stanowi kwota 750 000 euro – zamawiający może udzielić zamówienia stosując przepisy art. 138o ust. 2-4 ustawy Pzp.

---

<sup>1</sup> Art. 4 lit. d) dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE.

<sup>2</sup> Art. 15 lit. c) dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylająca dyrektywę 2004/17/WE.

- 2) Zamawiający udziela zamówienia w sposób przejrzysty, obiektywny i niedyskryminujący.
- 3) Zamawiający zamieszcza na stronie podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej, a jeżeli nie ma strony podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej, na stronie internetowej, ogłoszenie o zamówieniu, które zawiera informacje niezbędne z uwagi na okoliczności jego udzielenia, w szczególności:
  - a) termin składania ofert uwzględniający czas niezbędny do przygotowania i złożenia oferty;
  - b) opis przedmiotu zamówienia oraz określenie wielkości lub zakresu zamówienia;
  - c) kryteria oceny ofert.
- 4) Niezwłocznie po udzieleniu zamówienia zamawiający zamieszcza na stronie podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej, a jeżeli nie ma strony podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej na stronie internetowej, informację o udzieleniu zamówienia, podając nazwę albo imię i nazwisko podmiotu, z którym zawarł umowę w sprawie zamówienia publicznego. W razie nieudzielenia zamówienia zamawiający niezwłocznie zamieszcza na stronie podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej, a jeżeli nie ma strony podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej na stronie internetowej, informację o nieudzieleniu zamówienia.

Jak wynika z powyższej regulacji zamawiający, udzielający zamówienia na usługi społeczne o wartości poniżej progów wskazanych w art. 138g ust. 1 ustawy Pzp, ma możliwość udzielenia zamówienia zgodnie z określoną przez siebie procedurą, spełniającą minimalne wymogi określone w art. 138o ust. 2 – 4 ustawy Pzp.

Tym samym zamawiający, znając specyfikę danego postępowania, może sam – np. w drodze wewnętrznego regulaminu bądź innego wewnętrznego dokumentu – określić szczegółowe rozwiązania prawne procedury, w ramach której udzieli zamówienia publicznego na usługi społeczne. Należy jednak pamiętać, że zamawiający, określając taki sposób procedowania, powinien zawsze zapewnić przestrzeganie wymienionych powyżej zasad przejrzystości, obiektywizmu i niedyskryminacji.

Mając na uwadze, że nowa regulacja prawna rodziła wątpliwości zamawiających co do sposobu jej stosowania, a także okoliczność, że do Prezesa UZP wpłynęła znaczna liczba wniosków o kontrolę, dotyczących stosowania art. 138o ustawy Pzp przez zamawiających, Prezes UZP zdecydował o kompleksowym przeanalizowaniu wniosków i zbadaniu problemu stosowania przedmiotowej regulacji prawnej.

**B.** Analiza objęła postępowania, wobec których wnioski o kontrolę wpłynęły do Urzędu Zamówień Publicznych między 18 stycznia a 31 maja 2017 r. – łącznie 29 procedur udzielania zamówień publicznych w trybie uproszczonym, o kontrolę których wnioskowano w 30 pismach przesłanych do Prezesa Urzędu. Po wstępnej weryfikacji z analizy wyłączono 3 postępowania, w których doszło do rozwiązania umowy oraz 2 postępowania, w których ze względu na wartość zamówienia, nie przekraczającą wyrażonej w złotych równowartości kwoty 30.000 euro, nie miały zastosowania przepisy ustawy Pzp [szerzej na ten temat patrz: Rozdział II Podrozdział 3 - *Stosowanie art. 138o ustawy Pzp przez zamawiających*].

Wskazywane we wnioskach o kontrolę zarzuty dotyczyły głównie naruszenia przez zamawiających art. 89 ust. 1 pkt 4) w związku z art. 90 ust. 1 pkt 1) i ust. 4 ustawy Pzp, czyli obowiązku odrzucenia oferty zawierającej rażąco niską cenę ze względu na niezastosowanie się przez wykonawców do przepisów regulujących minimalne wynagrodzenie za pracę albo minimalną stawkę godzinową, oraz art. 32 ust. 1 ustawy Pzp ze względu na nieuwzględnienie przez zamawiających przy ustalaniu wartości zamówienia przepisów regulujących ww. kwestie.

W tym miejscu należy jednak wskazać, że w przypadku udzielania zamówień na podstawie art. 138o ustawy Pzp, Prezes Urzędu nie ma kompetencji przeprowadzania kontroli w sposób określony w Rozdziale 3 (*Kontrola udzielania zamówień*) Działu V ustawy Pzp. Kompetencje Prezesa Urzędu w tym zakresie ograniczają się do możliwości analizy stosowania zasad systemu zamówień publicznych przy stosowaniu opisanej powyżej uproszczonej procedury, co wynika z art. 154 pkt 11 ustawy Pzp.

Wynika to z tego, że procedura udzielania zamówień publicznych na usługi społeczne w oparciu o art. 138o ustawy Pzp tworzona jest przez samego zamawiającego, który zobowiązany jest jedynie do uwzględnienia norm zawartych w art. 138o ust. 2 – 4 ustawy Pzp, a które to przepisy nie przewidują odpowiedniego stosowania innych regulacji z ustawy Pzp. Tym samym, przepisy ustawy Pzp dotyczące przesłanek zobowiązujących zamawiających do odrzucenia oferty, rażąco niskiej ceny czy ustalania wartości zamówienia z uwzględnieniem minimalnego wynagrodzenia za pracę lub minimalnej stawki godzinowej, nie znajdują zastosowania.

Wykaz usług społecznych zawierają **załącznik XIV** do dyrektywy **2014/24/UE** oraz **załącznik XVII** do dyrektywy **2014/25/UE**. Wymieniono w nich następujące ich kategorie:

- 1) usługi zdrowotne, społeczne i pokrewne;
- 2) usługi administracyjne w zakresie edukacji, opieki zdrowotnej i kultury;
- 3) usługi w zakresie obowiązkowego ubezpieczenia społecznego;
- 4) świadczenia społeczne;

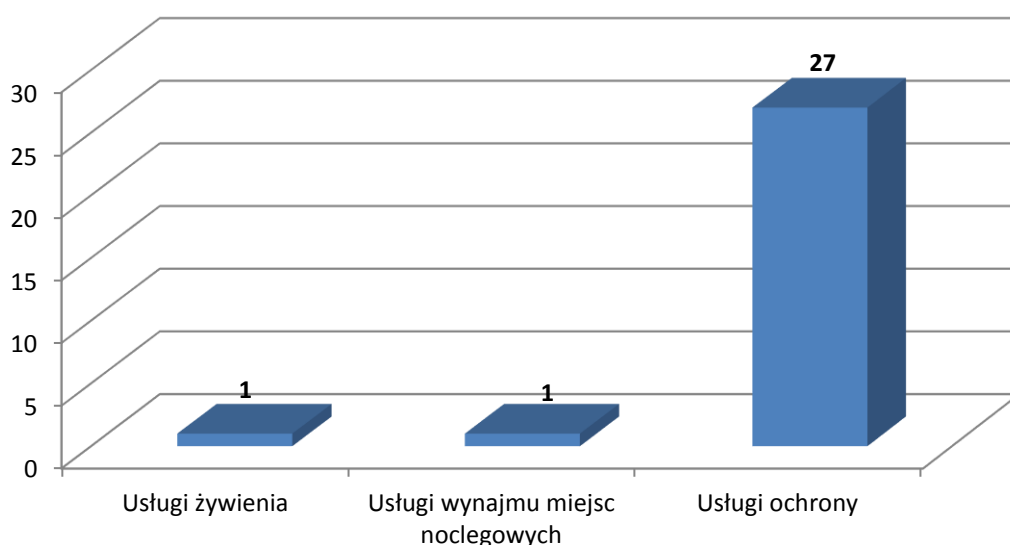
- 5) inne usługi komunalne, socjalne i osobiste, w tym usługi świadczone przez związki zawodowe, organizacje polityczne, stowarzyszenia młodzieżowe i inne organizacje członkowskie;
- 6) usługi religijne;
- 7) usługi hotelowe i restauracyjne;
- 8) usługi prawne;
- 9) inne usługi administracyjne i rządowe;
- 10) świadczenie usług na rzecz społeczności lub wspólnoty;
- 11) usługi w zakresie więziennictwa, bezpieczeństwa publicznego i ratownictwa;
- 12) usługi detektywistyczne i ochroniarskie;
- 13) usługi międzynarodowe;
- 14) usługi pocztowe;
- 15) usługi różne.

## II. Ustalenia wynikające z przeprowadzonych przez Prezesa UZP czynności wyjaśniających.

### II.1. Przedmiot zamówień objętych analizą.

Przedmiot zamówień objętych niniejszą analizą stanowiły w znacznej większości usługi ochrony (w 27 przypadkach). Poza nimi występowały zamówienia na usługi żywienia oraz wynajmu miejsc noclegowych (po 1 postępowaniu).

#### Przedmiot postępowań objętych analizą



Wszystkie z ww. usług stanowią usługi społeczne w rozumieniu załącznika XIV do dyrektywy 2014/24/UE oraz załącznika XVII do dyrektywy 2014/25/UE. W związku z powyższym zamawiający byli uprawnieni do udzielenia zamówień na nie w jednym z reżimów prawnych opisanych w Rozdziale II niniejszego opracowania – jeżeli tylko zachowane zostały ustawowo określone wymogi.

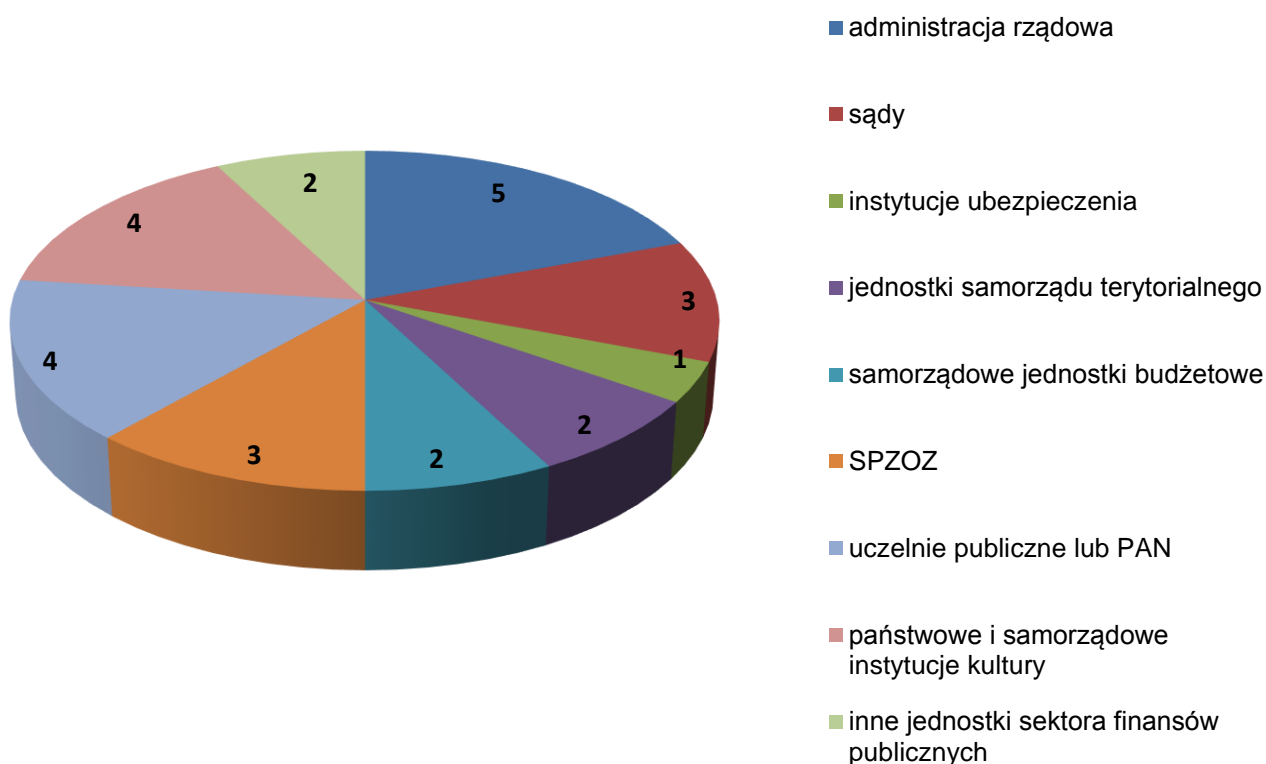
Tak znaczna przewaga zamówień publicznych na usługi ochrony w przedmiotowej analizie wynika z powszechności tego typu usług. Części z nich dotyczy obowiązek ustawowy, określony w art. 5 ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 r. o ochronie osób i mienia (Dz.U. z 2016 r., poz. 1432), który wymienia obszary, obiekty i urządzenia objęte obowiązkową ochroną. Duża liczba zamówień na tego typu usługi, jak i nowe niewystandaryzowane procedury, mogły powodować wątpliwości co do prawidłowości stosowania poszczególnych nowych przepisów ustawy Pzp. Powyższe skutkowało przekazywaniem do Prezesa Urzędu wniosków o kontrolę dotyczących zamówień na usługi ochrony.

## II.2. Rodzaje zamawiających udzielających zamówień na wybrane usługi społeczne lub inne szczególne usługi.

Zamówienia objęte przedmiotową analizą zostały przeprowadzane przez 26 różnych zamawiających (3 zamawiających udzieliło po 2 zamówienia objęte niniejszą analizą), dzielących się na następujące grupy:

- administracja rządowa (5),
- sądy (3),
- instytucje ubezpieczenia (1),
- jednostki samorządu terytorialnego (2),
- samorządowe jednostki budżetowe (2),
- samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej (3),
- uczelnie publiczne lub PAN (4),
- państwowe i samorządowe instytucje kultury (4),
- inne jednostki sektora finansów publicznych (2).

### Rodzaje zamawiających





Najbardziej liczne grupy zamawiających, których dotyczy niniejszy raport, stanowią zamawiający z sektora administracji rządowej (ok. 19,2% badanej grupy zamawiających), a także państwowe i samorządowe jednostki kultury oraz uczelnie publiczne lub PAN (po 15,4% badanej grupy zamawiających).

### II.3. Stosowanie art. 138o ustawy Pzp przez zamawiających.

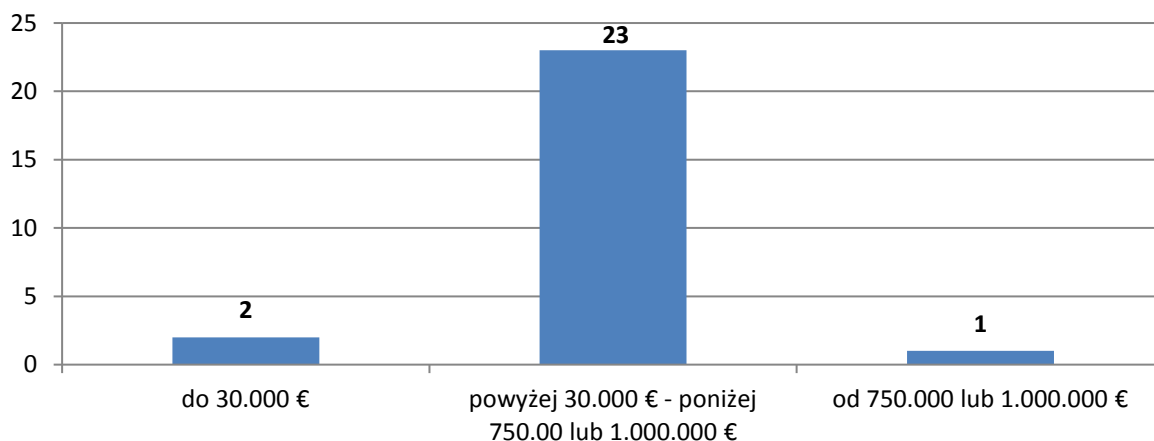
Należy zauważyć, że wszystkie 29 zamówień, o kontrolę których wnioskowano we wskazanym powyżej okresie, dotyczyło usług społecznych. W przypadku 3 z nich doszło do rozwiązania umowy, w związku z czym nie podlegały one dalszej analizie. Pozostałe 26 zamówień mogło zostać udzielonych w oparciu o przepisy art. 138o albo art. 138g i następne ustawy Pzp, gdyż jako usługi społeczne podlegały regulacjom określonym w przepisach Rozdziału 6 Działu III ustawy Pzp (*zamówienia na usługi społeczne lub inne szczególne usługi*).

Możliwość skorzystania przez zamawiających z procedur uregulowanych w art. 138g i następne oraz art. 138o ustawy Pzp uzależniona jest od wartości zamówienia. Podział postępowań, o kontrolę których wnioskowano, ze względu na kryterium wartości zamówienia kształtuje się następująco:

- 1) zamówienia, których wartość nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości kwoty 30.000 euro (poniżej progu stosowania ustawy Pzp) – 2 zamówienia;
- 2) zamówienia, których wartość przekracza wyrażoną w złotych równowartość kwoty 30.000 euro, a których wartość jest mniejsza niż wyrażona w złotych równowartość kwoty 750.000 lub 1.000.000 euro (progi umożliwiające zastosowanie art. 138o ustawy Pzp odpowiednio dla zamawiających „zwykłych” i zamawiających sektorowych) – 23 zamówienia;
- 3) zamówienia, których wartość jest równa lub przekracza wyrażoną w złotych równowartość kwoty 750.000 lub 1.000.000 euro (progi zobowiązujące do udzielania zamówień zgodnie z art. 138g i następne ustawy Pzp) – 1 zamówienie.

Liczbę zamówień w każdej z ww. grup przedstawiono na poniższym wykresie (bez uwzględnienia zamówień, w których doszło do rozwiązania umowy):

**Podział zamówień ze względu na ich wartość**

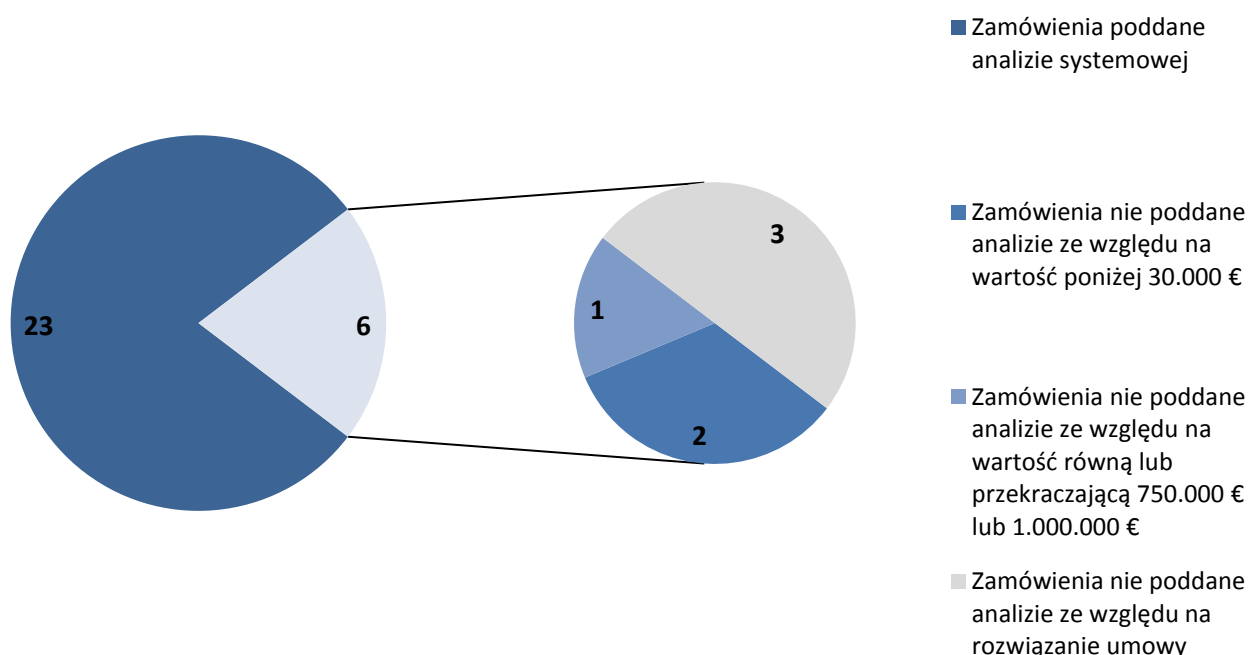


W odniesieniu do dwóch zamówień o wartości nie przekraczającej wyrażonej w złotych równowartości kwoty 30.000 euro należy wskazać, że nie podlegały one dalszej szczegółowej analizie, gdyż – stosownie do treści art. 4 pkt 8 ustawy Pzp – nie stosuje się do nich przepisów tej ustawy.

Dalszej analizie nie podlegało także zamówienie o wartości równej lub przekraczającej wyrażoną w złotych równowartość kwot 750.000 lub 1.000.000 euro, ze względu na brak możliwości zastosowania do niego art. 138o ustawy Pzp

Podsumowując – szczegółowej analizie, dotyczącej przestrzegania przez zamawiających procedur przewidzianych w art. 138o ustawy Pzp lub w art. 138g i następne ustawy Pzp, poddano 23 postępowania, w których wartość przedmiotu zamówienia przekraczała wyrażoną w złotych równowartość kwoty 30.000 euro oraz była mniejsza niż wyrażona w złotych równowartość kwoty 750.000 lub 1.000.000 euro, i w których doszło do zawarcia ważnej, nierozwiązanej przez zamawiającego lub wykonawcę umowy.

## Zamówienia objęte wnioskami o kontrolę



## II.4. Wyniki przeprowadzonych postępowań wyjaśniających.

W trakcie niniejszej analizy badano zgodność działań zamawiających z przepisami regulującymi procedury udzielania zamówień publicznych na usługi społeczne i inne szczególne usługi, tj. procedurami opisanymi w art. 138o ustawy Pzp (23 zamówienia).

Należy zwrócić uwagę, że art. 138o ustawy Pzp pozostawia zamawiającym dużo swobody co do przebiegu procedury udzielenia zamówienia – zamawiający ma możliwość samodzielnego określenia jej zasad, z zachowaniem minimalnych wymogów określonych w art. 138o ust. 2 – 4 ustawy Pzp.

W trakcie przeprowadzanych postępowań wyjaśniających oceniono zatem następujące obszary działań i zaniechań zamawiających:

- 1) ogłoszenie o zamówieniu (miejsce publikacji, wymagane elementy, dokonane zmiany);
- 2) informację o udzieleniu zamówienia (miejsce publikacji, wymagane elementy);
- 3) informację o nieudzieleniu zamówienia (miejsce publikacji);
- 4) ocenę ofert dokonaną przez zamawiających;
- 5) zapewnienie bezstronności, obiektywizmu i równego traktowania wykonawców przy dokonywaniu czynności w postępowaniu (osoby wykonujące dane czynności, jednakowe stosowanie ustalonych zasad, równość przy informowaniu);
- 6) jasny, obiektywny i niedyskryminujący opis przedmiotu zamówienia.

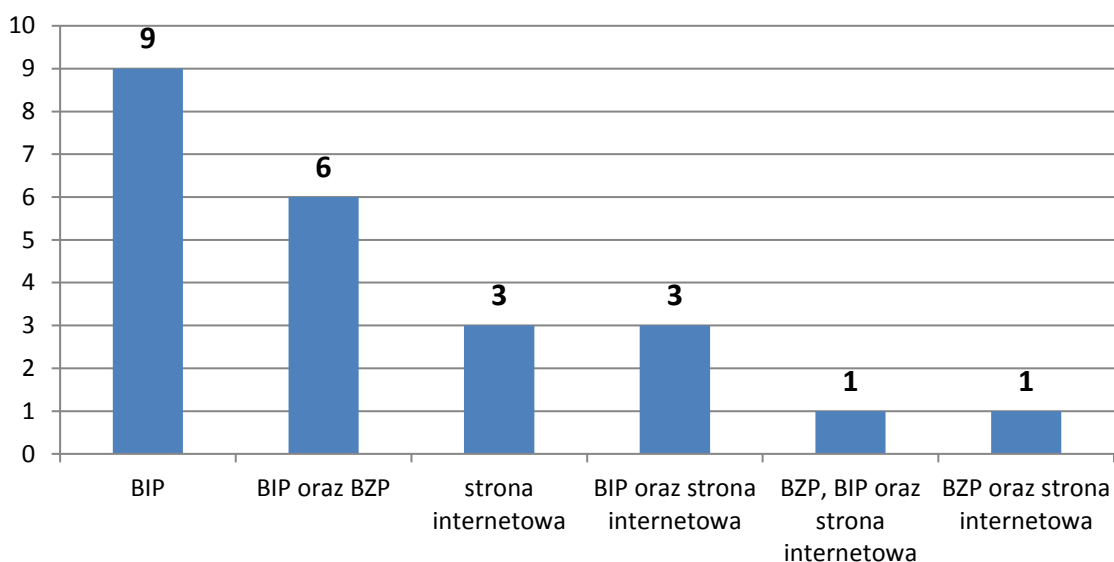
### II.4.1) Publikacja ogłoszenia o zamówieniu na stronie podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej, a w przypadku jej braku na stronie internetowej zamawiającego.

Zgodnie z art. 138o ust. 3 zamawiający jest zobowiązany do **zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu** na stronie podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej, a jeśli nie ma takiej strony – na stronie internetowej.

Przedmiotowa analiza nie wykazała naruszeń w powyższym zakresie. Wśród 23 zamówień, udzielonych na podstawie art. 138o ustawy Pzp, wszystkie ogłoszenia o zamówieniu zostały opublikowane na stronie BIP lub – w przypadku jej braku – na stronie internetowej zamawiającego. Za dopuszczalne uznane zostało również zamieszczenie na stronie BIP przekierowania na stronę zamawiającego, bowiem takie działanie stanowi dostateczne wypełnienie obowiązku informacyjnego. W przypadku 9 zamówień zamawiający opublikowali ogłoszenie o zamówieniu na stronie podmiotowej BIP, 3 ogłoszenia zostały

zamieszczone zarówno na stronie BIP jak i własnej stronie internetowej zamawiającego. Również w 3 przypadkach publikacja nastąpiła na stronie internetowej zamawiającego ze względu na brak strony podmiotowej BIP. W 6 przypadkach ogłoszenie o zamówieniu zamieszczono w Biuletynie Zamówień Publicznych i na stronie podmiotowej BIP zamawiającego. Ponadto w 1 przypadku nastąpiła publikacja w Biuletynie Zamówień Publicznych i na własnej stronie internetowej zamawiającego, również w 1 przypadku publikacja miała miejsce w Biuletynie Zamówień Publicznych, na stronie podmiotowej BIP zamawiającego i na własnej stronie internetowej zamawiającego.

### Miejsce publikacji ogłoszenia o zamówieniu



Należy także wskazać, iż w przypadku 14 spośród 23 analizowanych postępowań doszło do zmiany lub wyjaśnienia treści ogłoszenia. Informacje o nich zostały przekazane wykonawcom na równych zasadach i – w razie konieczności – były publikowane zgodnie z przepisami ustawy Pzp. Dlatego też niniejsza analiza nie wykazała naruszeń w tym zakresie.

Warto również uwypuklić, iż w myśl art. 138o ust. 3 ustawy Pzp w ogłoszeniu o zamówieniu obowiązkowo powinny znaleźć się następujące informacje:

- a) termin składania ofert uwzględniający czas niezbędny do przygotowania i złożenia oferty;
- b) opis przedmiotu zamówienia oraz określenie wielkości lub zakresu zamówienia;
- c) kryteria oceny ofert.

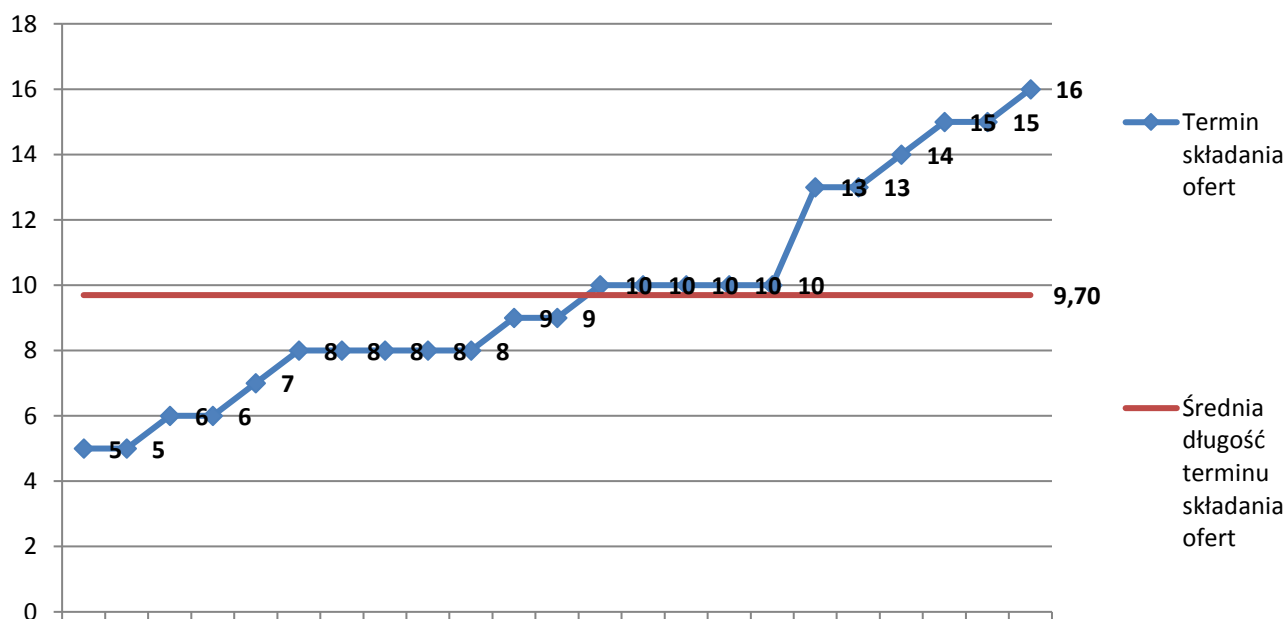
Uwzględniając powyższe przeanalizowano postępowania pod kątem tych informacji i poniżej przedstawiono wyniki tych analiz.

#### II.4.1)a) Termin składania ofert.

Odnośnie **terminu składania ofert** należy wskazać, że został on wyznaczony we wszystkich analizowanych postępowaniach. W przypadku zamówień udzielonych na podstawie art. 138o ustawy Pzp, jego długość wahała się od 5 do 16 dni.

W jednym z zamówień termin pięciodniowy obejmował również 2 dni wolne od pracy, co faktycznie dawało wykonawcom jedynie 3 dni na przygotowanie oferty. W tym postępowaniu wystąpiła też zmiana ogłoszenia bez przesunięcia terminu składania ofert. Jednakże w tym konkretnym postępowaniu nie stanowiło to dla wykonawców znacznego utrudnienia – wpłynęły w nim 3 ważne oferty.

#### Długość terminu składania ofert w poszczególnych zamówieniach oraz średnia długość terminu składania ofert



We wszystkich analizowanych zamówieniach wpłynęły ważne oferty i zostały zawarte umowy. Przedstawiony powyżej średni termin wypełnia więc cechy wskazanego w art. 138o ust. 3 ustawy Pzp *terminu składania ofert uwzględniającego czas niezbędny do przygotowania i złożenia oferty*. Należy jednak pamiętać, że przy jego ustalaniu należy

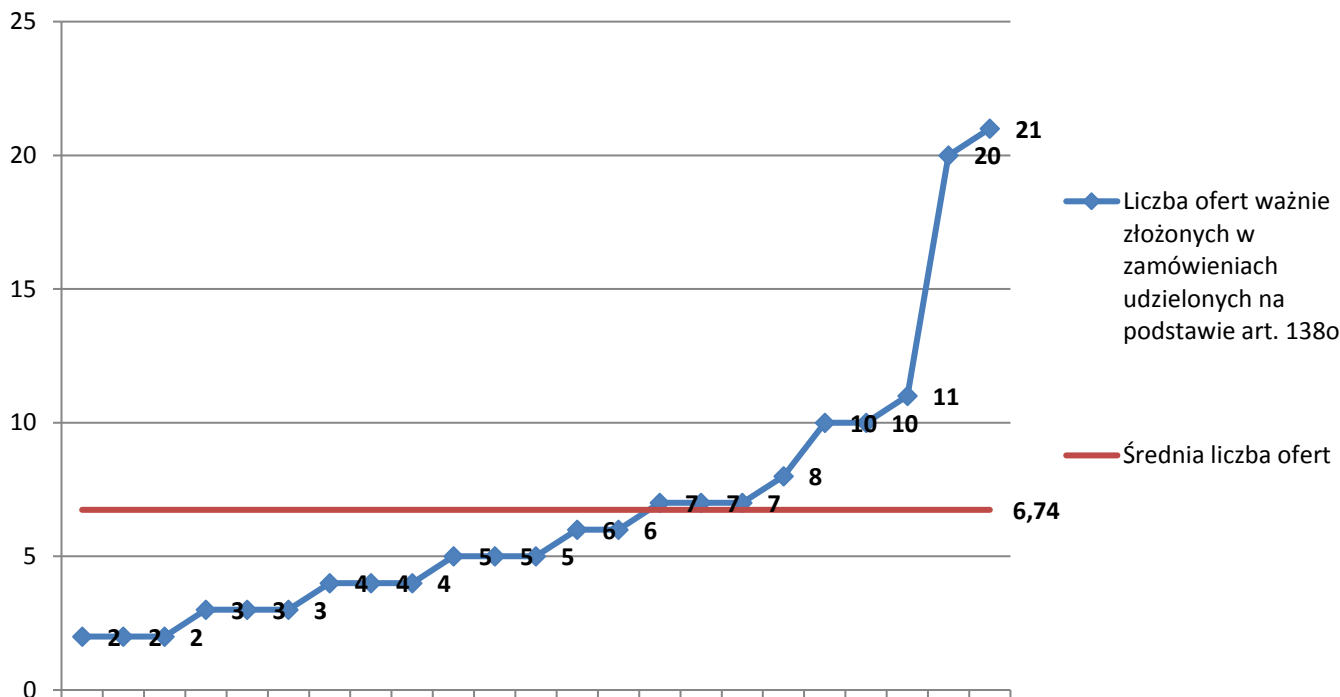
w każdym przypadku brać pod uwagę indywidualne cechy konkretnego zamówienia, ze względu na które może istnieć potrzeba jego wydłużenia.

#### **II.4.1)b) Opis przedmiotu zamówienia.**

Zgodnie z art. 138o ust. 3 ustawy Pzp, ogłoszenie o zamówieniu musi zawierać **opis przedmiotu zamówienia** wraz ze wskazaniem jego wielkości lub zakresu. Wynika z powyższego, że powinien być on na tyle precyzyjny, by umożliwić wykonawcom podjęcie decyzji co do opłacalności złożenia oferty oraz pozwolić na ważne jej złożenie – dlatego też z opisu przedmiotu zamówienia na usługi społeczne lub inne szczególne usługi powinno wynikać m.in., jakiego rodzaju usługi zamówienie dotyczy, gdzie oraz przez jaki okres (lub w jakim czasie) mają być one świadczone czy też jakie obowiązki spoczywają na wykonawcy i jego pracownikach.

Podstawowym problemem związanym z omawianym zagadnieniem było sformułowanie opisu przedmiotu zamówienia oraz wskazanie jego wielkości lub zakresu w taki sposób, aby z jednej strony zapewnić zamawiającym spełnienie ich oczekiwań, a z drugiej umożliwić złożenie oferty jak najszerszemu gronu wykonawców. We wszystkich spośród 23 analizowanych postępowań, udzielonych na podstawie art. 138o ustawy Pzp, do zamawiających wpłynęły oferty, w każdym przypadku było ich więcej niż 1.

### **Oferty w zamówieniach udzielonych na podstawie art. 138o ustawy Pzp**



Ponadto w 7 zamówieniach doszło do odrzucenia ofert wykonawców – w 5 z nich odrzucono po 1 ofercie, w 2 zamówieniach (w tym w zamówieniu, w którym złożono największą liczbę ofert spośród badanych – 21) odrzucono 3 oferty.

Liczba składanych ofert świadczy o formułowaniu opisu przedmiotu zamówienia przez zamawiających w sposób niepowodujący ograniczenia konkurencji. Również zakres lub wielkość poszczególnych zamówień została ustalona na tyle precyzyjnie, by wykonawcy mogli złożyć odpowiednie, możliwe do porównania oferty. Ewentualne wątpliwości były prawidłowo wyjaśnianie w drodze pytań i odpowiedzi do ogłoszeń, instrukcji dla wykonawców lub specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Ze względu na fakt występowania wielu różnych rodzajów zamawiających o indywidualnych potrzebach, nie jest możliwe wskazanie wzorcowych postanowień OPZ, które mogłyby być stosowane przy udzielaniu zamówień na usługi społeczne. W ustawie Pzp ani w doktrynie nie ma jednego, ustandaryzowanego sposobu na sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia, w związku z czym w przypadku wszystkich zamówień udzielonych na podstawie art. 138o ustawy Pzp, gdy opis ten spełniał wymogi określone w art. 138o ust. 3 ustawy Pzp, należało uznać go za sporządzony prawidłowo.

#### II.4.1)c) Kryteria oceny ofert.

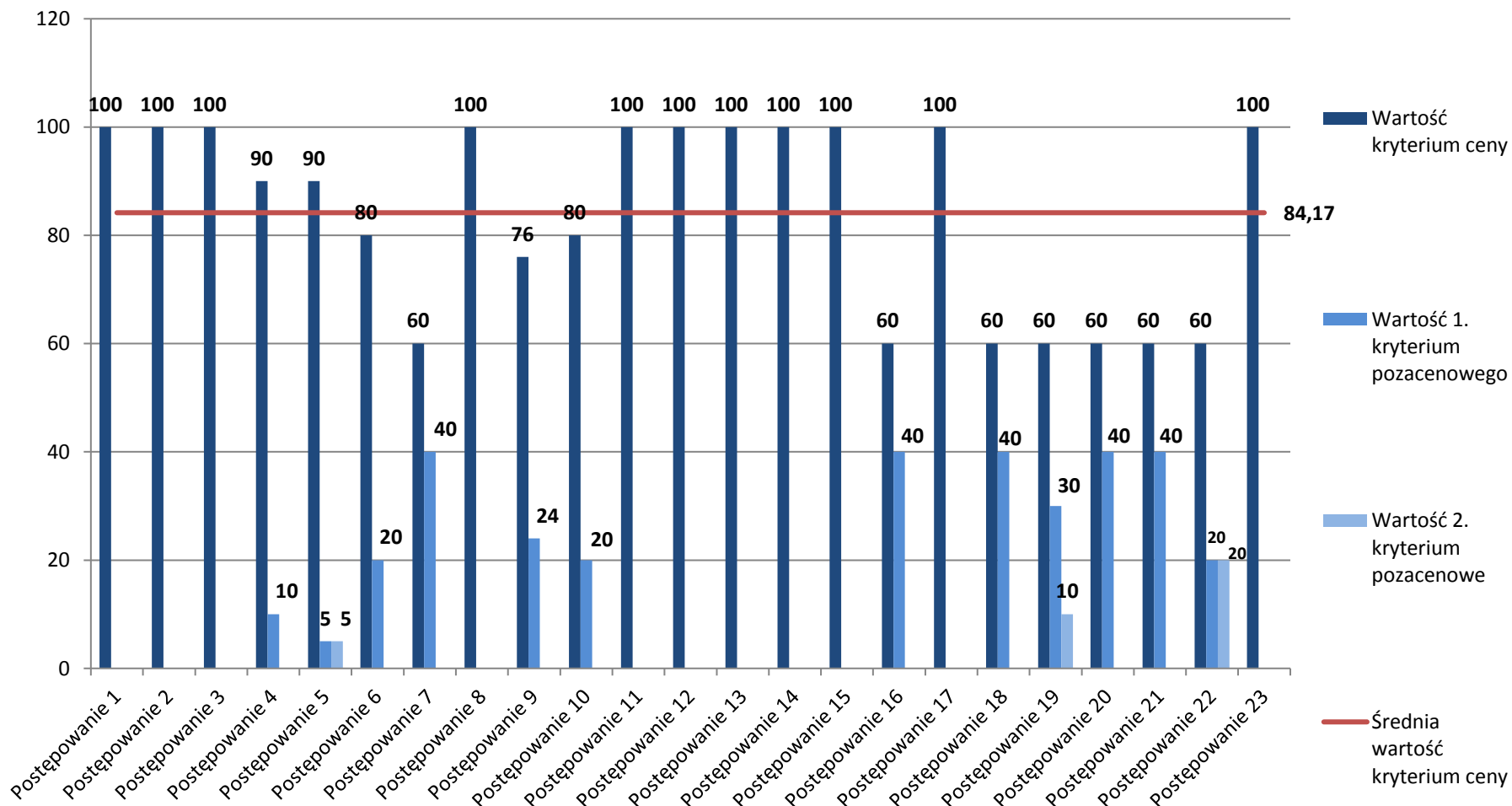


W kwestii **kryteriów oceny ofert** oraz samej czynności oceny ofert art. 138o ustawy Pzp stanowi jedynie, że takie kryteria są obowiązkowym elementem ogłoszenia o zamówieniu. Ponadto należy pamiętać, że muszą one zostać sformułowane w oparciu o zasady przejrzystości, obiektywizmu i niedyskryminacji. Nie oznacza to jednak obowiązku stosowania przepisów ustawy Pzp regulujących tę problematykę w odniesieniu do trybów podstawowych. Przeciwnie, zamawiający nie są związani regułami dotyczącymi np. maksymalnej wartości kryterium ceny lub kosztu.

Wśród 23 analizowanych zamówień, udzielonych na podstawie art. 138o ustawy Pzp, kryterium ceny za całość zamówienia lub za roboczogodzinę pracownika stanowiło jedyne kryterium w 11 przypadkach. Poza tym pojawiały się następujące kryteria:

- integracja zawodowa osób wymienionych w art. 22 ust. 2 pkt 1), 2) i 7) ustawy Pzp (wartość 10%);
- czas przybycia grupy interwencyjnej liczony od wszczęcia alarmu (wartość 5% lub 20%);
- aspekty społeczne polegające na zatrudnieniu pracowników skierowanych do realizacji zamówienia na podstawie umowy o pracę w pełnym wymiarze czasowym (wartość 20%);
- doświadczenie (wartość 20%, 24%, 30% lub 40%);
- posiadanie własnej grupy interwencyjnej (wartość 40%);
- termin płatności (wartość 20%).

## Kryteria oceny ofert



## II.4.2) Informacja o udzieleniu zamówienia.

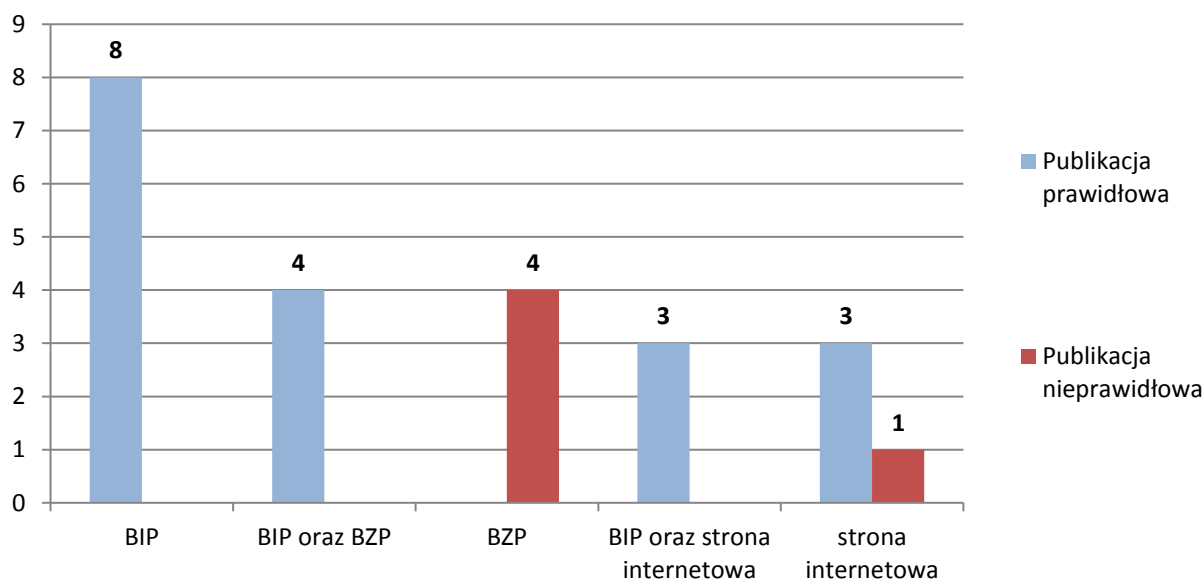
Kwestia publikacji **informacji o udzieleniu (lub nieudzieleniu) zamówienia** została uregulowana w art. 138o ust. 4 ustawy Pzp w sposób analogiczny do ogłoszenia o zamówieniu, tj. publikacja powinna nastąpić na stronie BIP, a w przypadku jej braku – na stronie internetowej zamawiającego. Również w tym przypadku za dopuszczalne uznano zamieszczenie na podmiotowej stronie BIP przekierowania na stronę zamawiającego.

W 12 spośród 23 badanych zamówień, udzielonych na podstawie art. 138o ustawy Pzp, zamawiający zamieścił informację o udzieleniu zamówienia na stronie podmiotowej BIP. W 7 przypadkach informacja ta została opublikowana zarówno na stronie BIP, jak i własnej stronie internetowej zamawiającego. W 3 przypadkach publikacja nastąpiła na stronie internetowej zamawiającego ze względu na brak strony podmiotowej BIP. Ponadto, w przypadku tego rodzaju informacji, stwierdzono wystąpienie naruszeń w 5 przypadkach:

- 1) w 1 zamówieniu zamawiający zamieścił informację o udzieleniu zamówienia na własnej stronie internetowej mimo posiadania strony BIP;
- 2) w 4 przypadkach zamawiający zamieścili informację o udzieleniu zamówienia na stronie Biuletynu Zamówień Publicznych, nie publikując jej na stronie BIP lub na własnej stronie internetowej.

Powyższe nie miało jednak wpływu na wynik postępowania. W pozostałych zamówieniach ogłoszenia o udzieleniu zamówienia zostały opublikowane prawidłowo.

### Miejsce publikacji informacji o udzieleniu zamówienia



### II.4.3) Obiektywizm i równe traktowanie wykonawców.

Z **zasadą obiektywizmu**, o której mowa w art. 138o ustawy Pzp, wiąże się art. 7 ust. 2 ustawy Pzp, zgodnie z którym *czynności związane z przygotowaniem oraz przeprowadzeniem postępowania o udzielenie zamówienia wykonują osoby zapewniające bezstronność i obiektywizm*.

Niniejsza analiza wykazała, że w przypadku 22 z 23 badanych zamówień, udzielonych na podstawie art. 138o ustawy Pzp, osoby wykonujące czynności po stronie zamawiającego złożyły oświadczenia analogiczne do tych przewidzianych w art. 17 ust. 2 ustawy Pzp, co wydaje się praktyką godną rekomendowania.

Analiza dokumentacji jedyne zamówienia, w którym oświadczenia te nie zostały złożone, nie wykazała przejawów braku obiektywizmu i bezstronności po stronie zamawiającego. Ponadto, zgodnie z art. 138o ustawy Pzp, pracownicy zamawiających nie są zobowiązani do składania powyższych oświadczeń – zależy to wyłącznie od ukształtowania reguł postępowania przez kierownika zamawiającego. W związku z powyższym brak jest podstaw do stwierdzenia naruszeń w oparciu o powyższe ustalenia.

Odnosząc się do kwestii **równości przy informowaniu wykonawców oraz stosowaniu ustalonych przez siebie reguł postępowania przez zamawiających** należy wskazać, że w jednym z zamówień ujawniono uchybienie polegające na wyznaczeniu różnych terminów na uzupełnienie dokumentów dla dwóch wykonawców (2 dni oraz 1 dzień). Powyższe nie miało negatywnych skutków dla samej czynności uzupełnienia i nie wpłynęło na wynik postępowania.

### III. Wnioski

Kategoria usług społecznych została wprowadzona do ustawy Pzp nowelizacją z dnia 22 czerwca 2016 r.<sup>3</sup>, a wraz z nią zaczęły obowiązywać nowe, uproszczone reżimy prawne, dotyczące udzielania zamówień na te usługi. Wprowadzenie nowych przepisów wiązało się z ryzykiem wystąpienia nieprawidłowości przy ich stosowaniu, zwłaszcza w przypadku procedury przewidzianej w art. 138o ustawy Pzp, opisanej w sposób bardzo ogólnikowy. W związku z powyższym Prezes Urzędu podjął działania mające na celu ułatwienie i ujednoczenie stosowania nowych regulacji prawnych przez zamawiających, m.in. poprzez zamieszczenie na stronie internetowej Urzędu Zamówień Publicznych interpretacji tych przepisów<sup>4</sup>. Kolejnym krokiem było podjęcie decyzji o przeprowadzeniu analizy, dotyczącej stosowania przez zamawiających procedury uregulowanej w art. 138o ustawy Pzp.

Wyniki niniejszej analizy należy uznać za pozytywne. W 23 badanych zamówieniach, udzielonych na podstawie art. 138o ustawy Pzp, ujawniono 6 przypadków naruszeń, jednak żadne z nich nie miało wpływu na udzielenie zamówienia. Jako naruszenia wskazano następujące działania i zaniechania zamawiających:

- 1) Zamawiający zamieścił informację o udzieleniu zamówienia na własnej stronie internetowej, mimo posiadania strony BIP.
- 2) Zamawiający zamieścili informację o udzieleniu zamówienia na stronie Biuletynu Zamówień Publicznych, nie zamieszczając jej na stronie BIP lub własnej stronie internetowej.
- 3) Jeden z zamawiających zaniechał żądania od wykonawcy wyjaśnień w związku z brakiem wskazania w ofercie szefa ochrony, do czego wykonawca był zobowiązany (zamówienia na usługę ochrony). Oferta ta nie stanowiła oferty najkorzystniejszej, w związku z czym zamawiający nie wezwał wykonawcy do złożenia wyjaśnień (mimo zapewnienia sobie stosownych możliwości w ogłoszeniu), przy czym z dokumentacji postępowania nie wynika jednoznacznie, aby zamawiający zamierzał badać wyłącznie ofertę najkorzystniejszą.

---

<sup>3</sup> Ustawa z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2016 r. poz. 1020).

<sup>4</sup> Interpretacja przepisów dotyczących zamówień na usługi społeczne i inne szczególne usługi znajduje się pod adresem: <https://www.uzp.gov.pl/baza-wiedzy/interpretacja-przepisow/pytania-i-odpowiedzi-dotyczace-nowelizacji-ustawy-prawo-zamowien-publicznych/uslugi-spoeczne-i-inne-szczegolne-uslugi>.

Ponadto należy wskazać na następujące wnioski płynące z przeprowadzonej analizy:

1. W przypadku 14 spośród 23 postępowań, prowadzonych na podstawie art. 138o ustawy Pzp, miały miejsce zmiany lub wyjaśnienia ogłoszenia o zamówieniu – powyższe może wskazywać na dezorientację wykonawców, związaną z prowadzeniem postępowań przez zamawiających według różnych, ustalonych przez nich procedur. Takie uprawnienia zamawiających wynikają wprost z przepisów ustawy Pzp, jednak w celu ustabilizowania sytuacji w praktyce właściwym byłoby opracowanie wzorcowego regulaminu, który ujednolici sposób prowadzenia postępowań, w odniesieniu do zamówień udzielanych przez danego zamawiającego. Pozwoli to ustandaryzować udzielanie zamówień na podstawie art. 138o ustawy Pzp oraz m.in. uniknąć sytuacji, w której wykonawcy będą zmuszeni do zadawania pytań do instrukcji dla wykonawców (lub innego dokumentu o podobnym charakterze), ze względu na brak odniesienia się zamawiającego do niektórych aspektów postępowania (np. możliwość powołania się na potencjał podmiotu trzeciego, możliwość zlecenia realizacji części zamówienia podwykonawcy, fakultatywne przesłanki wykluczenia wykonawcy). Opracowując taki wzorcowy regulamin warto nawiązać do wskazówek i wzorcowych dokumentów udostępnionych przez Urząd Zamówień Publicznych<sup>5</sup>.
2. Przykładem niejasności, która mogła prowadzić do wystąpienia naruszenia mającego wpływ na wynik postępowania, gdyby nie została wyjaśniona przez zamawiającego poprzez udzielenie odpowiedzi na pytanie do Instrukcji dla wykonawców, jest poniższa sytuacja. W jednym z postępowań zamawiający ustalił jako kryterium o wadze 40% *doświadczenie wykonawcy*, przy czym z zapisów Instrukcji dla wykonawców wynikało, że punkty za te kryterium będą liczone według wzoru:

$$\frac{\text{liczba zamówień bezpośrednio kwalifikowanej ochrony}}{\text{maksymalna liczba zamówień bezpośrednio kwalifikowanej ochrony}} \times 40\%$$

Dokonując oceny powyższego kryterium, zamawiający brał pod uwagę jedynie usługi *bezpośredniej ochrony fizycznej osób i mienia w obiekcie muzealnym lub innym obiekcie, w którym gromadzone są dobra kultury, o wartości minimum 500 000,00 zł brutto każda, przy czym każda usługa była świadczona całodobowo przez nieprzerwany okres co najmniej 12 miesięcy*, tj. usługi, które zgodnie z częścią V

---

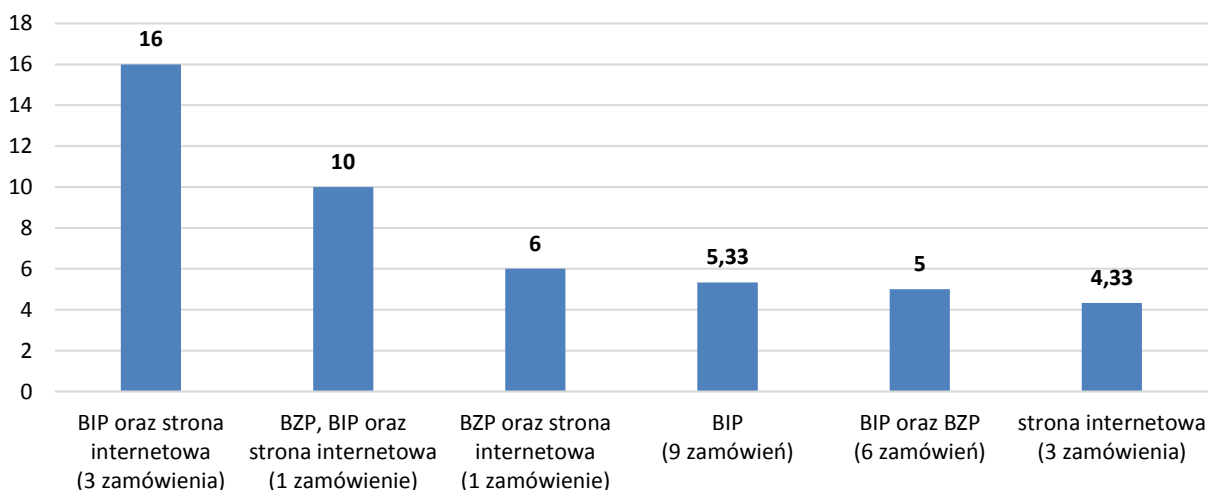
<sup>5</sup> Regulamin udzielania zamówień na usługi społeczne i inne szczególne usługi o wartości poniżej progów, określonych w art. 138g ust. 1 ustawy Pzp (w: ) Wzorcowe dokumenty. Plan sposobu wykonania zadań Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych określonych w art. 154 pkt 10 ustawy Pzp w okresie od 1 listopada 2016 r. do 31 grudnia 2019 r., Urząd Zamówień Publicznych, Warszawa 2016.

(Opis sposobu przygotowania oferty) Instrukcji dla wykonawców, powinny znaleźć się w załączniku nr 5 (Wykaz usług) do ogłoszenia.

Jak wynika jednak z zapisów Instrukcji dla wykonawców, zamawiający nigdzie nie wskazał, iż punktacja za powyższe kryterium powinna ograniczać się jedynie do ww. usług ochrony, świadczonych na rzecz konkretnego rodzaju podmiotów. Zapis w zakresie kryterium oceny ofert nie zawierał stosownych ograniczeń czy doprecyzowań, a jego literalne brzmienie mogło sugerować szerokie rozumienie usług na potrzeby oceny w kryteriach oceny ofert. Powyższa kwestia została jednak przez zamawiającego wyjaśniona w odpowiedzi na pytanie jednego z wykonawców, który powziął wątpliwość co do zakresu usług ochrony branych pod uwagę przy obliczaniu punktacji – zamawiający wskazał, iż ocenie podlegają wyłącznie usługi wymienione w załączniku nr 5 do ogłoszenia.

3. Część zamawiających zamieszczała ogłoszenie o zamówieniu oraz informację o udzieleniu zamówienia zarówno na stronie internetowej BIP, jak i na swojej stronie internetowej. Jedno z naruszeń dotyczyło publikacji informacji wyłącznie na stronie internetowej mimo istnienia strony BIP zamawiającego. Należy zwrócić uwagę, że art. 138o ustawy Pzp umożliwia pominięcie publikacji na BIP jedynie w przypadku braku tej strony. W przypadku jej posiadania nie jest możliwe zamieszczanie ogłoszeń wyłącznie na stronie internetowej.
4. Część zamawiających, publikując ogłoszenia o zamówieniu w więcej niż jednym, wymaganym przez przepisy miejscu, np. w BIP i na stronie internetowej lub w BIP i BZP, rozszerzyli zakres upublicznienia informacji o danym zamówieniu. Średnia liczba ofert składana w danej procedurze w zależności od miejsca publikacji ogłoszenia o zamówieniu została przedstawiona na poniższym wykresie.

#### Miejsce publikacji ogłoszenia o zamówieniu a średnia liczba ofert



Z powyższego wynika, iż taka publikacja mogła mieć wpływ na zwiększenie konkurencji w poszczególnych procedurach. Największa średnia liczba złożonych ofert (16) występowała w przypadku zamówień, w których ogłoszenia o zamówieniu zostały opublikowane w BIP oraz na stronie internetowej zamawiającego (w tym 2 zamówienia, w których złożono najwięcej ofert, tj. 21 i 20). Natomiast najniższa średnia liczba ofert złożonych w danej procedurze (4,33) występowała w przypadku zamówień, w których ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane tylko na stronie internetowej zamawiającego.

5. Mimo iż art. 138o ustawy Pzp nie stawia wymogów co do kryteriów oceny ofert oraz ich wagi, w związku z czym nie ma przeszkód ustanawiania kryterium ceny jako jedyne, miało to miejsce jedynie w 11 postępowaniach na 23 analizowane (ok. 47,8%). Takie podejście zamawiających należy uznać za godne rekomendacji, gdyż wybór wykonawcy również w oparciu o kryteria takie jak doświadczenie czy zatrudnianie osób określonych w art. 22 ust. 2 ustawy Pzp, przyczynia się do wzrostu konkurencji zamówienia oraz aktywizacji społecznej osób defaworyzowanych.
6. W analizowanych zamówieniach udzielonych na podstawie art. 138o ustawy Pzp nie wystąpiły naruszenia mogące mieć wpływ na wybór wykonawców. Sporadycznie pojawiające się nieprawidłowości nie miały dużego znaczenia dla przebiegu samej procedury. Zasadnym rozwiązaniem wydaje się doprecyzowanie procedury określonej w art. 138o ustawy Pzp, m.in. poprzez rozwinięcie wskazanych w art. 138o ust. 2 zasad przejrzystości, obiektywizmu i niedyskryminacji, czy wyraźne wskazanie, jaką procedurę powinien zastosować zamawiający w przypadku, gdy nie decyduje się na skorzystanie z art. 138o ustawy Pzp. Powyższe jest niezbędne, aby można było ustalić właściwy zakres wzorcowego zachowania się przez zamawiających.