



Państwowy Fundusz
Rehabilitacji Osób
Niepełnosprawnych

Prezes Zarządu

DW.400.1.2021.RUK
DW.3.2021

Warszawa, dnia 15.01.2021 r.

Prezes Zarządu

Państwowego Funduszu Rehabilitacji

Osób Niepełnosprawnych

al. Jana Pawła II 13

00-282 Warszawa

62-300 00 00 00

Decyzja w sprawie interpretacji

art. 22 ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych

Na podstawie art. 34 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2019 r. poz. 1292 z późn.zm.) zwanej dalej ustawą, Prezes Zarządu Państwowego Funduszu Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych (zwanego dalej PFRON lub Fundusz) stwierdza, że stanowisko , z siedzibą w (zwanej dalej Wnioskodawcą) zaprezentowane we wniosku z dnia 23 listopada 2020 r. oraz jego uzupełnieniu z dnia 15 grudnia 2020 r., o udzielenie pisemnej interpretacji przepisów prawa w zakresie stosowania przepisów art. 22 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz. U. z 2020 r. poz. 426 ze późn.zm.), zwanej dalej ustawą o rehabilitacji - **jest nieprawidłowe.**

Uzasadnienie:

Pismem z dnia 23 listopada 2020 r. oraz jego uzupełnieniem z dnia 15 grudnia 2020 r., Wnioskodawca skierował do Prezesa Zarządu PFRON wnioski o udzielenie pisemnej interpretacji co do zakresu i sposobu zastosowania przepisów art. 22 ustawy o rehabilitacji. Wniosek swój Wnioskodawca skierował na podstawie art. 34 ustawy. Zgodnie z art. 34 ust.1 ustawy *przedsiębiorca może złożyć do właściwego organu lub właściwej państwowej jednostki organizacyjnej wnioski o wydanie wyjaśnienia co do zakresu i sposobu zastosowania przepisów, z których wynika obowiązki świadczenia przez przedsiębiorcę daniny publicznej lub składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne, w jego indywidualnej sprawie (interpretacja indywidualna).*

W przedmiotowym wniosku Wnioskodawca przedstawił następujące zdarzenie przyszłe:

Wnioskodawca zajmuje się działalnością ochroniarską. Zamierza przystąpić do przetargu w ramach konsorcjum z dwoma innymi podmiotami – spółką cywilną oraz spółdzielnią będąca zakładem pracy chronionej. Przetarg ma dotyczyć świadczenia usług ochroniarskich - ochrona osób fizycznych i mienia. Umowa ta zostanie podpisana ze wszystkimi członkami konsorcjum, przy czym konsorcjanci zobowiążą się wobec zamawiającego do wspólnego spełnienia całej umowy, nie zaś każdy z nich do jakiejś wyodrębnionej części. Konsorcjum zamierza umożliwić zamawiającemu skorzystanie z prawa do obniżenia wpłat na podstawie art. 22 ustawy o rehabilitacji. Obniżenie takie będzie warunkiem przystąpienia do przetargu lub będzie jednym z kryteriów pozwalających na uzyskanie większej ilości punktów.

Liderem konsorcjum będzie Wnioskodawca. Natomiast wystawiającym fakturę, o której mowa w art. 22 ust. 2 pkt 1 ustawy o rehabilitacji oraz informację, o której mowa w art. 22 ust. 2 pkt 3 tejże ustawy będzie inny członek konsorcjum – spółdzielnia posiadająca status zakładu pracy chronionej. Struktura zatrudnienia w spółdzielni umożliwi jej kontrahentom skorzystanie z prawa do obniżenia wpłat na Fundusz poprzez spełnienie warunków określonych w art. 22 ust. 1 ustawy o rehabilitacji. W ramach wykonywania umowy o ochronę będącej przedmiotem wspomnianego przetargu, do pracy na danym obiekcie zostanie oddelegowanych dwóch pracowników spółdzielni z orzeczeniem o niepełnosprawności oraz dziewięciu pracowników Wnioskodawcy bez orzeczenia o niepełnosprawności. W czasie wykonywania umowy Wnioskodawca będzie zatrudniał ogólnie 60 osób, w tym ok. 10 osób niepełnosprawnych i nie będzie spełniał przesłanek określonych w art. 22 ust. 1 ustawy o rehabilitacji. Z kolei spółdzielnia będzie posiadać status zakładu pracy chronionej oraz będzie spełniać przesłanki z art. 22 ust.1 ustawy o rehabilitacji.

W związku z powyższym Wnioskodawca zadał następujące pytanie:

Czy w opisanym zdarzeniu przyszłym sprzedaż usług ochroniarskich jest podstawą do obniżenia przez zamawiającego wpłaty na PFRON na podstawie przekazanej przez spółdzielnię informacji, o której mowa w art. 22 ust. 1 ustawy o rehabilitacji, przy założeniu, że spełnione zostały pozostałe przesłanki uzyskania tego obniżenia określone w art. 22 ust.2 pkt 1 i 2 omawianej ustawy, a jeśli tak – czy obniżenia te mogą dotyczyć całej wartości umowy, czy tylko jej części?

Stanowisko Wnioskodawcy:

W ocenie Wnioskodawcy w wyżej przedstawionej sytuacji konsorcjum za pośrednictwem jednego ze swoich członków - spółdzielni będącej zakładem pracy chronionej - ma prawo do przekazania informacji o kwocie obniżenia wpłat, o której mowa w art.22 ust.2 pkt 3 ustawy o rehabilitacji, umożliwiającej zamawiającemu obniżenie wpłat na Fundusz.

Zgodnie z art. 22 ust. 1 ustawy o rehabilitacji, wpłaty na Fundusz, o których mowa w art. 21, ulegają obniżeniu z tytułu zakupu produkcji lub usługi, z wyłączeniem handlu, odpowiednio wytworzonej lub świadczonej przez pracodawcę zatrudniającego co najmniej 25 pracowników w przeliczeniu na pełny wymiar czasu pracy, który osiąga wskaźnik zatrudnienia osób niepełnosprawnych zaliczonych do:

- 1) znacznego stopnia niepełnosprawności lub
- 2) umiarkowanego stopnia niepełnosprawności, w odniesieniu do których orzeczono chorobę psychiczną, upośledzenie umysłowe, całościowe zaburzenia rozwojowe lub epilepsję oraz niewidomych

- w wysokości co najmniej 30%, zwanego dalej sprzedającym.

W niniejszej sprawie zamawiający dokonuje zakupu usług ochroniarskich, zaś usługa ta jest świadczona przez podmiot, który spełnia warunki przewidziane w wyżej przytoczonym przepisie. Zatem zamawiający ma prawo skorzystać obniżenia wpłat na PFRON, o którym mowa w art. 22 ust. 1 ustawy o rehabilitacji, a członkowie konsorcjum za pośrednictwem jednego z nich, tj. spółdzielni mogą dostarczyć zamawiającemu niezbędnej dokumentacji do uzyskania takiego obniżenia. Obniżenie może dotyczyć wpłat na Fundusz od całej wartości umowy, ponieważ każdy z konsorcjantów wykonuje całą umowę, nie zaś jej wyodrębnioną część.

Na tle przedstawionego zdarzenia przyszłego, stwierdzam co następuje:

Zgodnie z art. 34 ust. 1 ustawy przedsiębiorca może złożyć, do właściwego organu lub właściwej państwowej jednostki organizacyjnej, wniosek o wydanie wyjaśnienia, co do zakresu i sposobu zastosowania przepisów, z których wynika obowiązek świadczenia przez przedsiębiorcę daniny publicznej lub składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne, w jego indywidualnej sprawie (interpretacja indywidualna).

W interpretowanej sprawie istotne jest ustalenie kto wystawia fakturę oraz czy dana faktura dotyczy usługi własnej wykonującego tą usługę.

W myśl art. 22 ust. 1 ustawy o rehabilitacji - wpłaty na Fundusz, o których mowa w art. 21, ulegają obniżeniu z tytułu zakupu produkcji lub usługi, z wyłączeniem handlu, odpowiednio wytworzonej lub świadczonej przez pracodawcę zatrudniającego co najmniej 25 pracowników w przeliczeniu na pełny wymiar czasu pracy, który osiąga wskaźnik zatrudnienia osób niepełnosprawnych zaliczonych do:

- 1) znacznego stopnia niepełnosprawności lub
 - 2) umiarkowanego stopnia niepełnosprawności, w odniesieniu do których orzeczono chorobę psychiczną, upośledzenie umysłowe, całościowe zaburzenia rozwojowe lub epilepsję oraz niewidomych
- w wysokości co najmniej 30%.

Zgodnie z tym przepisem, aby być uprawnionym sprzedającym należy spełnić następujące warunki:

1. być pracodawcą w rozumieniu art. 3 Kodeksu pracy;
2. zatrudniać co najmniej 25 pracowników w przeliczeniu na pełny wymiar czasu pracy;
3. posiadać określoną strukturę zatrudnienia osób niepełnosprawnych;
4. osiągać wymagany wskaźnik zatrudnienia osób niepełnosprawnych.

Zatem wystawcą informacji o kwocie obniżenia wpłat na PFRON może być wyłącznie podmiot spełniający warunki, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy.

Z ww. przepisu wynika również, że w zakresie uprawniającej kooperacji znajduje się wyłącznie zakup:

- produkcji wytworzonej przez sprzedającego;
- usługi (z wyłączeniem handlu) świadczonej przez sprzedającego.

Powiązanie sprzedającego z przedmiotem zakupu wynika zarówno z art. 22 ust. 1 ustawy o rehabilitacji, jak i ust. 8 tego przepisu. W art. 22 ust. 1 ustawy o rehabilitacji jest mowa o tym, że sprzedający wytworzył produkcję lub świadczył usługę, których zakup ma uprawniać nabywcę do obniżenia wpłaty na PFRON. Z kolei w art. 22 ust. 8 ustawy o rehabilitacji jest mowa o tym, że

kwotę obniżenia oblicza się wyłącznie w odniesieniu do usług własnych i produkcji własnej sprzedającego. Przepisy te muszą być czytane łącznie, co oznacza, że pracodawca o kwalifikowanej strukturze zatrudniania określonej w art.22 ust.1 ustawy o rehabilitacji musi nie tylko mieć w ofercie sprzedaży dane usługi lub produkcję, ale również samemu wytworzyć produkcję i zrealizować usługę.

Do obniżenia wpłat na PFRON nie uprawnia bowiem zakup produkcji ani usługi, w odniesieniu do których sprzedający jedynie pośredniczył w sprzedaży, nie wytwarzając produkcji ani nie świadcząc usług. W tej sytuacji z jednej strony przedmiot zakupu nie został przez niego wytworzony ani świadczony, a z drugiej strony – tym bardziej nie można mu przypisać przymiotu produkcji własnej ani usługi własnej. Tylko w zakresie, w jakim sprzedający ma wkład własny w produkcję lub usługi, można je uznać za wytworzone lub świadczone przez niego jako własną produkcję lub własne usługi. Tylko też w takim zakresie może on udzielić obniżenia wpłat na PFRON.

Skoro przedmiotem zakupu uprawniającego do obniżenia wpłat na PFRON może być produkcja własna lub usługa własna sprzedającego, o którym mowa w art. 22 ust. 1 ustawy o rehabilitacji, to wkład w wytworzenie produkcji lub wykonanie usługi przez sprzedającego jest kluczowy, bowiem sprzedający wystawia informację o kwocie obniżenia wpłat na PFRON tylko w odniesieniu do tego, co sam wytworzył lub wykonał. Istnienie i zakres wkładu decydują nie tylko o tym, czy w ogóle można wystawić obniżenie wpłat na PFRON, ale również z jakiego tytułu.

Jednocześnie – na podstawie art. 22 ust. 2 pkt 1 ustawy o rehabilitacji - jednym z warunków obniżenia wpłaty na PFRON jest udokumentowanie zakupu fakturą. Ogólnie sam zakup produkcji lub usługi może być potwierdzony dowolnym dokumentem: umową, rachunkiem, fakturą, oświadczeniem stron. Jednak dla celów obniżenia wpłat na PFRON możliwe jest potwierdzenie zakupu wyłącznie fakturą, wystawioną przez uprawnionego sprzedającego. Bowiem tylko uprawniony sprzedający może na podstawie wystawionej przez siebie faktury sporządzić informację o kwocie obniżenia wpłat na PFRON. Jedyne przypadki, gdy możliwe jest wystawienie informacji o kwocie obniżenia wpłat na PFRON w oparciu o cudzą fakturę, określa art. 22 ust. 10a ustawy o rehabilitacji. W myśl tego przepisu sprzedającym mogą być również:

- 1) jednostki organizacyjne, o których mowa w art. 2 pkt 1 ustawy z dnia 5 września 2016 r. o szczególnych zasadach rozliczeń podatku od towarów i usług oraz dokonywania zwrotu środków publicznych przeznaczonych na realizację projektów finansowanych z udziałem środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej lub od państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu przez jednostki samorządu terytorialnego;
- 2) wydzielone jednostki organizacyjne wchodzące w skład innych podmiotów

- w przypadku ujawnienia danych tych jednostek organizacyjnych na fakturze, o której mowa w art. 22 ust. 2 pkt 1 ustawy o rehabilitacji.

W oparciu o powyższe – w interpretowanej sprawie - należy stwierdzić, że wystawienie informacji o kwocie obniżenia wpłat na PFRON przez uprawnionego sprzedającego jest możliwe, gdy łącznie zostaną spełnione następujące przesłanki:

1. usługę świadczy uprawniony sprzedający, o którym mowa w art. 22 ust. 1 ustawy o rehabilitacji;
2. fakturę dokumentującą zakup usługi wystawia uprawniony sprzedający;
3. na fakturze dokumentującej zakup usługi wyodrębniona jest usługa własna uprawnionego sprzedającego.

Wykonawca zamierza przystąpić do przetargu w ramach konsorcjum z dwoma innymi podmiotami. Przepisy ustawy o rehabilitacji nie definiują pojęcia "konsorcjum". Zgodnie z definicją znajdującą się w Słowniku PWN – „konsorcjum to związek kilku przedsiębiorstw zawarty w celu dokonania wspólnego przedsięwzięcia”. Przedsiębiorcy mogą ubiegać się o zamówienia publiczne nie tylko samodzielnie, ale także wspólnie, w formie konsorcjum. Istotą konsorcjum jest zobowiązanie do współpracy co najmniej dwóch samodzielnych podmiotów, w celu osiągnięcia określonego celu gospodarczego. Takim celem w przypadku zamówienia publicznego jest złożenie oferty przetargowej oraz wykonanie zamówienia. Zasady współpracy członków konsorcjum reguluje umowa (tzw. umowa konsorcjum). Wykonawcy, podpisując ją, mogą ułożyć łączący ich stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

Z przedstawionego przez Wnioskodawcę zdarzenia przyszłego wynika, że konsorcjum nie będzie pracodawcą ani też nie będzie spełniać warunków bycia sprzedającym, określonych w art. 22 ust. 1 ustawy o rehabilitacji. Natomiast uprawnionym sprzedającym będzie jeden z członków konsorcjum – spółdzielnia posiadająca status zakładu pracy chronionej, która także będzie wystawiać fakturę dokumentującą zakup usługi ochrony.

W ramach wykonywania umowy o ochronę będącej przedmiotem przetargu, do świadczenia usługi na danym obiekcie zostanie oddelegowanych dwóch pracowników spółdzielni będącej zakładem pracy chronionej z orzeczeniem o niepełnosprawności oraz dziewięciu pracowników Wnioskodawcy bez orzeczenia o niepełnosprawności. W czasie wykonywania umowy o ochronę Wnioskodawca nie będzie spełniał przesłanek określonych w art. 22 ust. 1 ustawy o rehabilitacji.

Z powyższego wynika, że w ramach zawartej umowy - usługa ochrony - nie będzie wyłącznie świadczona przez spółdzielnię będącą zakładem pracy chronionej oraz spełniającej warunki

wskazane w art. 22 ust. 1 ustawy o rehabilitacji. Z tego względu świadczona usługa nie będzie miała przymiotu usługi własnej, tylko usługi mieszanej. Takie stanowisko potwierdza również fakt wskazany przez Wnioskodawcę, że każdy z konsorcjantów będzie wykonywać całą umowę, nie zaś jej wyodrębnioną część.

Zdarza się także, że uprawniony sprzedający korzysta ze wsparcia zewnętrznego przy świadczeniu usług. Sposób zorganizowania tego wsparcia wpłynie na spełnianie warunków udzielenia obniżenia wpłat na PFRON. Do uznania świadczonych usług za własne usługi sprzedającego niezbędne jest również, aby:

- były realizowane przez pracowników tego sprzedającego, jego zleceniobiorców nieprowadzących działalności gospodarczej, pracowników tymczasowych, pracowników innych firm, których prace jemu udostępniono (outsourcing), osoby skierowane do pracy u pracodawcy (w ramach służby zastępczej, umowy ze szkołą lub zakładem karnym);
- nie były realizowane przez podwykonawców (inne podmioty, w tym innych pracodawców).

Obniżenie wpłat na PFRON przysługuje tylko w zakresie wystawionej faktury i wyodrębnionej usługi własnej. Jeśli zatem nie ma możliwości wyodrębnienia na fakturze usługi własnej wykonującego usługę, to nie ma również możliwości wystawienia informacji o kwocie obniżenia wpłat na PFRON. Tego stanu nie zmienia fakt, że faktura będzie wystawiana przez członka konsorcjum spełniającego przesłanki z art. 22 ust. 1 ustawy o rehabilitacji.

Wystawienie informacji o kwocie obniżenia wpłat na PFRON przez uprawnionego sprzedającego jest możliwe, gdy łącznie zostaną spełnione określone przesłanki. W przedstawionym zdarzeniu przyszłym jedna z tych przesłanek, tj. brak wyodrębnienia usługi własnej uprawnionego sprzedającego, nie zostanie spełniona. Skutkować to będzie brakiem możliwości wystawienia zamawiającemu informacji o kwocie obniżenia wpłat na PFRON z tytułu świadczonej przez konsorcjum usługi ochrony.

Tym samym nie można zgodzić się z Wnioskodawcą, że zamawiający ma prawo skorzystać z obniżenia wpłat na PFRON, o którym mowa w art. 22 ust.1 ustawy o rehabilitacji, a członkowie konsorcjum za pośrednictwem jednego z nich, tj. spółdzielni będącej zakładem pracy chronionej, mogą dostarczyć zamawiającemu niezbędnej dokumentacji do uzyskania takiego obniżenia.

Mając powyższe na uwadze, stanowisko [redacted] z o.o. z siedzibą w [redacted] wyrażone we wniosku z dnia 23 listopada 2020 r. oraz jego uzupełnieniu pismem z dnia 15 grudnia 2020 r. w sprawie interpretacji art. 22 ustawy o rehabilitacji - **jest nieprawidłowe.**

W związku z powyższym postanowiono, jak w sentencji.

Interpretacja dotyczy stanu faktycznego przedstawionego przez Wnioskodawcę i stanu prawnego obowiązującego w dniu wydania interpretacji. Organ w postępowaniu w sprawie urzędowej interpretacji nie może prowadzić żadnego postępowania dowodowego, bowiem przedmiotem postępowania nie jest ustalenie stanu faktycznego. Stan ten jest stanem hipotetycznym, określonym przez wnioskującego o interpretację. Organ nie może go własnymi ocenami podważać, ustalać, uzupełniać ani też zmieniać w jakimkolwiek zakresie, nawet wówczas, gdy w oparciu o inne źródła czy wiedzę znaną mu z urzędu, powziąłby uzasadnione wątpliwości co do zgodności przedstawionego przez przedsiębiorcę-wnioskodawcę stanu faktycznego z obiektywną rzeczywistością (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp. z dnia 16 lipca 2009 r., sygn. akt II SAB/Go 8/09).

Pouczenie:

Od niniejszej decyzji przysługuje Stronie, za pośrednictwem Prezesa Zarządu PFRON odwołanie do Ministra Rodziny i Polityki Społecznej w terminie 14 dni od dnia jej doręczenia. W trakcie biegu terminu do wniesienia odwołania Strona może zrzec się prawa do jego wniesienia. Z dniem doręczenia Prezesowi Zarządu PFRON oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania przez Stronę, decyzja staje się ostateczna i prawomocna.

Urząd Rejonowy ds. Wpłaty
Urząd Rejonowy ds. Wpłaty
Osob. Niepełnosprawnych
Dyrektor Departamentu ds. Wpłaty

Edyta Domańska
15.01.2021