

ZARZĄDZANIE

KADRY

PŁACE

PRACOWNIK SAMORZĄDOWY

10/2022

ROK XII (142)

CENA 60 ZŁ, W TYM VAT

ISSN 2082-6346

ROZLICZANIE PODRÓŻY
SŁUŻBOWYCH W PRAKTYCE

DOFINANSOWANIE
DO ZAKUPU
OKULARÓW KOREKCYJNYCH

CZY PRACODAWCA
MOŻE KONTROLOWAĆ
ZWOLNIENIA LEKARSKIE?



Kontrola zwolnień lekarskich pracowników samorządowych

AUTOR: AGNIESZKA BIENIEK*

Pracodawca samorządowy, podobnie jak inni pracodawcy, ma prawo do przeprowadzania kontroli prawidłowości wykorzystywania zwolnień lekarskich. Tłumaczymy, jak przebiega taka kontrola, kiedy i kto może kontrolować zwolnienia oraz kiedy i dlaczego konieczna będzie umowa powierzenia danych.

Jeszcze przed pandemią wielu pracodawców borykało się z problemem długotrwałych zwolnień lekarskich, podczas których nie mogli liczyć na wypełnianie przez pracowników zadań wynikających z łączącego ich stosunku pracy, lub częstymi krótkotrwałymi zwolnieniami powodującymi zazwyczaj dezorganizację pracy. Ponadto powszechną praktyką wśród pracowników (nie tylko samorządowych) było i jest uciekanie na zwolnienia lekarskie, gdy zaczynają podejrzewać, że pracodawca będzie chciał rozwiązać z nimi umowę o pracę.

Wydawałoby się, że w czasie pandemii kontrole zwolnień nie będą przeprowadzane. Niemniej jednak z uwagą na stan swojego budżetu ZUS przeprowadzał i przeprowadza nadal liczne kontrole, które w około jednej dziesiątej przypadków kończą się decyzją o wstrzymaniu dalszej wypłaty zasiłku chorobowego, a jeżeli zasiłek został już wypłacony – decyzją nakazującą jego zwrot. Ale czy tylko ZUS może kontrolować zwolnienia? W artykule odpowiemy na pytania związane z możliwością kontrolowania ich przez samych pracodawców.

Podstawa przeprowadzania kontroli przez pracodawców

Płatnicy składek są uprawnieni, w czasie trwania ubezpieczenia, do przeprowadzania

kontroli prawidłowości wykorzystywania przez swoich ubezpieczonych zwolnień lekarskich od pracy z powodu choroby lub konieczności sprawowania opieki nad chorym dzieckiem lub innym chorym członkiem rodziny oraz do formalnej kontroli zaświadczeń lekarskich na podstawie art. 17 i 68 ustawy z 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (DzU z 2017 r. poz. 1368, ze zm.). Z przepisu art. 17 wynika, że ubezpieczony wykonujący w okresie orzeczonej niezdolności do pracy pracę zarobkową lub wykorzystujący zwolnienie od pracy w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia traci prawo do zasiłku chorobowego za cały okres tego zwolnienia. Zasiłek chorobowy nie przysługuje również w przypadku, gdy zaświadczenie lekarskie zostało sfałszowane. Szczegółowy tryb i zasady przeprowadzania kontroli prawidłowości wykorzystywania zwolnień lekarskich od pracy oraz formalnej kontroli zaświadczeń lekarskich, zgodnie z art. 68, określa rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z 27 lipca 1999 r. w sprawie szczegółowych zasad i trybu kontroli prawidłowości wykorzystywania zwolnień lekarskich od pracy oraz formalnej kontroli zaświadczeń lekarskich (DzU nr 65 poz. 743; dalej: rozporządzenie).

Kto jest uprawniony do przeprowadzania kontroli?

Każdy pracodawca, jako płatnik składek, jest uprawniony do przeprowadzania kontroli prawidłowości wykorzystywania przez pracowników zwolnień lekarskich od pracy, za które wypłaca z własnych środków wynagrodzenie za czas choroby na podstawie art. 92 kodeksu pracy. Gwoli przypomnienia, pracodawcy wypłacają wynagrodzenie chorobowe za trwającą łącznie do 33 dni w ciągu roku kalendarzowego, a w przypadku pracownika, który ukończył 50. rok życia – trwającą łącznie do 14 dni w ciągu roku kalendarzowego chorobę lub odosobnienie w związku z chorobą zakaźną. Zatem w tym czasie wszyscy pracodawcy, bez względu na liczbę zatrudnionych pracowników, mają prawo do przeprowadzania kontroli zwolnień lekarskich.

Ponadto pracodawcy, którzy zgłaszają do ubezpieczenia chorobowego powyżej 20 ubezpieczonych, są uprawnieni do przeprowadzania kontroli prawidłowości wykorzystywania zwolnień lekarskich od pracy, za które wypłacają swoim pracownikom (również innym ubezpieczonym, np. zleceniobiorcom) zasiłki chorobowe i opiekuńcze oraz świadczenia rehabilitacyjne. Natomiast pracodawca, który zgłasza do ubezpieczenia chorobowego nie więcej niż 20 ubezpieczonych, występuje o przeprowadzenie kontroli prawidłowości wykorzystywania zwolnień lekarskich od pracy, za które pracownikom przysługują zasiłki chorobowe i opiekuńcze albo świadczenie rehabilitacyjne, do oddziału ZUS, który wypłaca te zasiłki jego pracownikom.

Takie zasady dotyczą również pracodawców samorządowych, czyli odpowiednio:

- urzędów marszałkowskich, starostw powiatowych, urzędów gmin,
- wojewódzkich samorządowych i powiatowych jednostek organizacyjnych,
- jednostek pomocniczych gminy,

- jednostek budżetowych gminy,
- samorządowych zakładów budżetowych.

Kto w imieniu pracodawcy może przeprowadzić kontrolę?

Pracodawca może kontrolę przeprowadzić sam, w szczególności gdy jest osobą fizyczną zatrudniającą pracowników. Może także zlecić kontrolę innej osobie, np. pracownikowi działu kadr. Zaleca się, aby osoba ta cieszyła się dobrą opinią i budziła zaufanie. Powinna również znać przepisy określające zasady postępowania przy przeprowadzaniu kontroli wykorzystywania zwolnień lekarskich od pracy, a także przepisy o ochronie danych osobowych. Pracodawca może także zlecić przeprowadzenie kontroli zwolnień lekarskich swoich pracowników podmiotowi zewnętrznemu.

Ochrona danych osobowych przed rozpoczęciem kontroli

Należy pamiętać, że w każdym przypadku kontrola prawidłowości wykorzystywania zwolnienia lekarskiego od pracy powinna być prowadzona z poszanowaniem przepisów prawa, w tym dotyczących ochrony danych osobowych. Pracodawca jest zobowiązany wystawić osobom kontrolującym, czy to swojemu pracownikowi, czy to pracownikowi podmiotu zewnętrznego, imienne upoważnienie według wzoru stanowiącego załącznik nr 1 do rozporządzenia. Upoważnienie jest ważne łącznie z legitymacją pracowniczą albo dokumentem tożsamości, których numery powinny być podane w upoważnieniu.

W przypadku powierzenia kontroli podmiotowi zewnętrznemu należy pamiętać, że oprócz umowy głównej zawartej pomiędzy pracodawcą a tym podmiotem, która określa zasady takiej kontroli i ewentualne wynagrodzenie, pracodawca powinien zawrzeć umowę powierzenia przetwarzania danych osobowych. Umowa ta, zgodnie z art. 28 RODO, powinna natomiast

określać zakres i cel przetwarzania danych osobowych powierzonych podmiotowi, czas trwania przetwarzania i jego charakter, rodzaj danych osobowych oraz kategorie osób, których dane dotyczą, obowiązki i prawa administratora oraz podmiotu przetwarzającego [Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (DzUrz UE L nr 119 str. 1; dalej: ogólne rozporządzenie o ochronie danych)]. Ponadto z umowy tej powinno wynikać, że osoby upoważnione do przetwarzania danych osobowych będą zobowiązane do zachowania tajemnicy w zakresie przeprowadzanych czynności.

Kiedy i jak często pracodawca powinien przeprowadzić kontrole?

Kontrole pracodawca powinien przeprowadzać w miarę potrzeby, bez ustalania z góry stałych terminów. Może je nasilić w okresach, w których wzrasta liczba pracowników korzystających ze zwolnień. Do kontroli prawidłowości wykorzystywania zwolnień lekarskich od pracy pracodawca może typować w szczególności osoby, które:

- korzystają często z krótkotrwałych zwolnień lekarskich od pracy,
- otrzymują kolejne zwolnienia od różnych lekarzy,
- były już pozbawione prawa do wynagrodzenia za okres niezdolności do pracy z powodu choroby, zasiłku chorobowego lub zasiłku opiekuńczego albo świadczenia rehabilitacyjnego w związku z niewłaściwym wykorzystywaniem zwolnień lekarskich od pracy,
- korzystają z dużą częstotliwością naprzemiennie z zasiłku chorobowego i zasiłku opiekuńczego,

- wobec których zachodzi podejrzenie, że w czasie zwolnienia od pracy wykonują pracę zarobkową lub wykorzystują zwolnienie niezgodnie z jego celem.

Na czym polega kontrola prawidłowości wykorzystywania zwolnienia lekarskiego?

Kontrola prawidłowości wykorzystywania zwolnienia lekarskiego od pracy z powodu choroby polega na ustaleniu, czy w okresie zwolnienia lekarskiego pracownik nie wykonuje pracy zarobkowej lub czy nie wykorzystuje zwolnienia lekarskiego od pracy w sposób niezgodny z jego celem.

Należy pamiętać, że ZUS nie jest właściwy do rozstrzygnięcia sporów dotyczących prawidłowości wykorzystywania zwolnień lekarskich od pracy, jeżeli za okres tego zwolnienia rozpatrywane jest prawo do wynagrodzenia wypłacanego ze środków pracodawcy na podstawie art. 92 kodeksu pracy. W tych sprawach oddział ZUS nie wydaje decyzji.

Jeżeli zwolnienie zostało wystawione z powodu konieczności sprawowania opieki nad chorym dzieckiem lub innym chorym członkiem rodziny należy dodatkowo ustalić, czy poza pracownikiem nie ma innych domowników, którzy mogą zapewnić opiekę dziecku lub choremu członkowi rodziny (nie dotyczy to opieki nad dzieckiem w wieku do 2 lat). Należy pamiętać, że osoba kontrolująca nie może wymagać od

osoby kontrolowanej podania informacji o stanie zdrowia lub przyczynie, która spowodowała niezdolność do pracy.

W jakich miejscach pracodawca może przeprowadzać kontrolę?

Kontrolę prawidłowości wykorzystywania zwolnienia lekarskiego od pracy pracodawca może przeprowadzać w:

- miejscu pracy lub w miejscu prowadzenia działalności pozarolniczej (w przypadku, gdy pracodawca posiada informacje, że pracownik jest również zatrudniony u innego pracodawcy, wykonuje pracę na podstawie umowy zlecenia na rzecz innego podmiotu albo równocześnie prowadzi działalność pozarolniczą),
- miejscu zamieszkania,
- miejscu czasowego pobytu (adres pobytu w okresie orzeczonej niezdolności do pracy podawany jest w zaświadczeniu lekarskim),
- innym miejscu, jeśli z posiadanych informacji wynika, że jest to celowe.

Postępowanie, gdy osoba kontrolująca nie zastanie pracownika w domu

Jeśli pracodawca przeprowadza kontrolę w miejscu zamieszkania lub pobytu i kontrolujący nie zastanie pracownika w domu, kontrolę należy w miarę możliwości ponowić (najlepiej następnego dnia) oraz wyjaśnić przyczyny wcześniejszej nieobecności. Jeżeli pracownik poda uzasadniony powód nieobecności, np. wizyta u lekarza, odbywanie rehabilitacji czy badań, codzienne zakupy itp. – nie można uznać, że zwolnienie lekarskie było nieprawidłowo wykorzystywane. Ponadto, jeśli pracownik udzielił wyjaśnień, to kontrolujący nie ma podstaw prawnych do żądania dowodów potwierdzających ich prawdziwość, np. porównania ze sklepu czy wyniku przeprowadzanych badań. Natomiast jeżeli pracownik nie udzielił

wyjaśnień lub odmówił udzielenia wyjaśnień co do przyczyn swojej nieobecności w czasie kontroli, uznaje się, że niewłaściwie wykorzystywał zwolnienie lekarskie.

Ponadto, jeżeli pracownik nie przekazał lekarzowi informacji o swoim miejscu pobytu w czasie zwolnienia lekarskiego, które jest inne niż adres zamieszkania albo nie poinformował pracodawcy i ZUS o zmianie miejsca pobytu w trakcie niezdolności do pracy w terminie 3 dni od tej zmiany i w związku z tym osoby kontrolujące nie zastały go pod adresem wskazanym w zwolnieniu lekarskim – uznaje się, że niewłaściwie wykorzystywał zwolnienie lekarskie.

Kontrola może być przeprowadzana bez względu na wskazanie lekarskie, tj. zarówno, gdy na zwolnieniu jest adnotacja „chory powinien leżeć”, jak i w przypadku adnotacji „chory może chodzić”. Czas zwolnienia pracownik powinien wykorzystać na rekonwalescencję oraz powrót do zdrowia, powinien zatem powstrzymać się od wykonywania czynności sprzecznych z celem zwolnienia lekarskiego, w szczególności takich, które mogą przedłużyć okres niezdolności do pracy. Spacer, zwłaszcza zalecony przez lekarza, nie jest sprzeczny z tym celem.

Odnosząc się natomiast do zaprzestania wykonywania pracy zarobkowej w okresie orzeczonej niezdolności do pracy należy wskazać, że SN w swoim orzecznictwie wielokrotnie stwierdził, że każda zarobkowa aktywność wykonywana w okresie zwolnienia lekarskiego, niezależnie od podstawy jej wykonywania, powoduje utratę prawa do zasiłku chorobowego (np. uzasadnienie wyroku SN z 5 czerwca 2008 r., sygn. akt II UK 11/08; uzasadnienie wyroku SN z 8 listopada 2017 r., sygn. akt III UK 251/16; uzasadnienie wyroku SN z 25 marca 2015 r., sygn. akt III AUa 1477/14).

Wątpliwości pracodawcy, czy pracownik wykorzystywał zwolnienie lekarskie zgodnie z jego

celem i czy w związku z tym ma prawo do zasiłku, rozstrzyga ZUS na wniosek pracodawcy. Jeżeli jest taka potrzeba, ZUS zasięga opinii lekarza orzecznika ZUS.

Jakie dokumenty należy sporządzić w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości?

Jeśli kontrolujący stwierdzi, że pracownik, który korzysta ze zwolnienia lekarskiego od pracy, wykonywał pracę zarobkową lub wykorzystywał to zwolnienie niezgodnie z jego celem, sporządza protokół według wzoru stanowiącego załącznik nr 2 do rozporządzenia. Protokół zawiera ustalenia dokonane podczas kontroli, w tym opis, na czym polegało nieprawidłowe wykorzystywanie zwolnienia lekarskiego od pracy. Protokół jest podpisywany przez osoby przeprowadzające kontrolę oraz przedkładany osobie kontrolowanej w celu akceptacji lub wniesienia ewentualnych uwag do ustaleń zawartych w protokole. Zapoznanie się z ustaleniami zawartymi w protokole ubezpieczony potwierdza podpisem. W przypadku odmowy podpisania protokołu przez kontrolowanego należy sporządzić w tej sprawie adnotację na protokole.

Sporządzony protokół stanowi podstawę do pozbawienia prawa odpowiednio do wynagrodzenia za okres niezdolności do pracy z powodu choroby, zasiłku chorobowego, zasiłku opiekuńczego lub świadczenia rehabilitacyjnego.

Należy pamiętać, że protokołu kontroli nie sporządza się, jeżeli w trakcie przeprowadzania kontroli nie stwierdzono wykonywania pracy zarobkowej ani wykorzystywania zwolnienia lekarskiego niezgodnie z jego celem.

Konsekwencje nieprawidłowego wykorzystywania zwolnienia

Pracownik, który w czasie niezdolności do pracy orzeczonej zwolnieniem lekarskim wykonuje

pracę zarobkową albo wykorzystuje to zwolnienie niezgodnie z jego celem, traci prawo do:

- wynagrodzenia za okres niezdolności do pracy z powodu choroby, zasiłku chorobowego, zasiłku opiekuńczego – za cały okres niezdolności do pracy objęty tym zwolnieniem lekarskim; dodatkowo traci prawo do zasiłku opiekuńczego również wtedy, gdy zostało stwierdzone, że poza pracownikiem jest inny członek rodziny, który pozostaje we wspólnym gospodarstwie domowym i może zapewnić opiekę dziecku (nie dotyczy to chorego dziecka do lat 2) lub choremu członkowi rodziny,
- świadczenia rehabilitacyjnego – za cały miesiąc kalendarzowy, w którym ubezpieczony wykonywał pracę zarobkową albo wykorzystywał okres, na który zostało ono przyznane w sposób niezgodny z jego celem.

Kto decyduje o niewypłaceniu świadczenia?

Kiedy pracodawca sam będzie musiał zdecydować o niewypłaceniu świadczenia pracownikowi, który nieprawidłowo wykorzystywał zwolnienie lekarskie od pracy, a kiedy decyduje o tym ZUS? Decyzje w sprawie uprawnień do zasiłku chorobowego, opiekuńczego i świadczenia rehabilitacyjnego wydaje ZUS. Jeżeli kontrolę przeprowadzał pracodawca, ZUS wydaje decyzję na jego wniosek lub na wniosek pracownika. Ponadto może to dotyczyć również przypadków, gdy:

- pracodawca ma wątpliwości co do ustaleń kontroli,
- pracownik nie zgadza się z dokonanymi ustaleniami kontroli.

Gdy będzie to niezbędne, oddział ZUS wystąpi o opinię do lekarza orzecznika ZUS, czy okoliczności ustalone w wyniku kontroli można uznać za niewłaściwe wykorzystywanie zwolnienia lekarskiego. W przypadku decyzji o po-

zbawieniu prawa do zasiłku chorobowego, opiekuńczego lub świadczenia rehabilitacyjnego, decyzja ta powinna zawierać pouczenie o przysługujących ubezpieczonemu środkach odwoławczych. Od decyzji przysługuje ubezpieczonemu odwołanie do sądu rejonowego – sądu pracy i ubezpieczeń społecznych. Odwołanie to można złożyć pisemnie lub ustnie do protokołu, za pośrednictwem jednostki ZUS, która wydała decyzję. Na złożenie odwołania od tej decyzji przysługuje miesiąc od dnia jej otrzymania.

Jeśli kontrolujący stwierdzi, że pracownik, który korzysta ze zwolnienia lekarskiego od pracy, wykonywał pracę zarobkową lub wykorzystywał to zwolnienie niezgodnie z jego celem, sporządza protokół według wzoru stanowiącego załącznik nr 2 do rozporządzenia. Protokół zawiera ustalenia dokonane podczas kontroli, w tym opis, na czym polegało nieprawidłowe wykorzystywanie zwolnienia.

Należy jednak pamiętać, że ZUS nie jest właściwy do rozstrzygania sporów dotyczących prawidłowości wykorzystywania zwolnień lekarskich od pracy, jeżeli za okres zwolnienia rozpatrywane jest prawo do wynagrodzenia wypłacanego ze środków pracodawcy na podstawie art. 92 kodeksu pracy. W tych sprawach oddział ZUS nie wydaje decyzji. Wówczas, jeśli pracodawca zdecyduje o niewypłaceniu wynagrodzenia chorobowego, pracownik, który nie

zgadza się z tym, może wystąpić do sądu o wypłatę tego wynagrodzenia, często wraz z odsetkami. Natomiast jeśli pracodawca wypłacił już wynagrodzenie chorobowe, a uznał po dokonanej kontroli, że pracownikowi się ono nie należało, gdyż zwolnienie lekarskie wykorzystywał w innym celu lub zarobkowo świadczył pracę, może dochodzić zwrotu wypłaconego wynagrodzenia, ale czy faktycznie uzyska ten zwrot od pracownika, to już inna historia.

Na czym polega formalna kontrola zaświadczeń lekarskich?

Do obowiązków płatnika składek należy także kontrola formalna zaświadczeń lekarskich stanowiących podstawę zwolnienia od pracy. Kontrola formalna polega na sprawdzeniu czy zaświadczenie:

- nie zostało sfałszowane,
- zostało wydane zgodnie z przepisami w sprawie zasad i trybu wystawiania zaświadczeń lekarskich.

Jeżeli w wyniku tej kontroli zachodzi podejrzenie, że zaświadczenie lekarskie zostało sfałszowane, pracodawca występuje do lekarza leczącego o wyjaśnienie sprawy. Natomiast w razie podejrzenia, że zaświadczenie wydane zostało niezgodnie z przepisami w sprawie zasad i trybu wystawiania zaświadczeń lekarskich, płatnik składek występuje o wyjaśnienie sprawy do terenowej jednostki organizacyjnej ZUS. Zasady i tryb wystawiania zaświadczeń lekarskich regulują przepisy rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 10 listopada 2015 r. w sprawie trybu i sposobu orzekania o czasowej niezdolności do pracy, wystawiania zaświadczenia lekarskiego oraz trybu i sposobu sprostowania błędów w zaświadczeniu lekarskim (DzU 2015 poz. 2013). ■

**radca prawny z Kancelarii Ostrowski i Wspólnicy z Torunia*