



# Prezes Urzędu Zamówień Publicznych

---

DKZP.WKZ2.446.56.2023.MSZ  
KND/156/23/DKZP

Warszawa, dnia 03.06.2024 r.

## Informacja o wyniku kontroli doraźnej

### 1. Określenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, które było przedmiotem kontroli:

<b>Zamawiający:</b>	Gmina Wleń Plac Bohaterów Nysy 7 59-610 Wleń
<b>Rodzaj zamówienia:</b>	usługa
<b>Rodzaj procedury:</b>	zamówienie publiczne
<b>Przedmiot zamówienia:</b>	Przewóz uczniów uczęszczających do szkół podstawowych na terenie Gminy Wleń w roku szkolnym 2023/2024
<b>Tryb postępowania:</b>	brak stosowania przepisów ustawy Pzp
<b>Data wszczęcia postępowania:</b>	29 sierpnia 2023 r. (data zawarcia Porozumienia)
<b>Numer ogłoszenia o zamówieniu:</b>	brak
<b>Wartość zamówienia:</b>	226 315, 15 zł <sup>1</sup>
<b>Środki UE:</b>	nie

---

<sup>1</sup> Wartość ustalona w oparciu o przekazane przez Zamawiającego faktury wystawione za usługę wykonywaną od września 2023 r. do lutego 2024 r. Umowa obowiązuje do 21 czerwca 2024 r. (łącznie 10 miesięcy), a zatem średnio koszt miesięczny wynosi ~ 22 631, 50 zł netto.

## 2. Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku.

Po przeprowadzeniu kontroli doraźnej przedmiotowego postępowania na podstawie art. 603 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, Prezes Urzędu Zamówień Publicznych na podstawie art. 609 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp stwierdza naruszenie przez Zamawiającego przepisów:

art. 4 pkt 1 ustawy Pzp w związku z art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, polegające na zawarciu w dniu 29 sierpnia 2023 r. z XYZ porozumienia na realizację zadania, pn. *Przewóz uczniów uczęszczających do szkół podstawowych na terenie Gminy Wleń w roku szkolnym 2023/2024*, z pominięciem stosowania przepisów ustawy Pzp, a w konsekwencji naruszenie art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez udzielenie zamówienia wykonawcy, który nie został wybrany zgodnie z przepisami ustawy Pzp.

### UZASADNIENIE

Zamawiający w dniu 29 sierpnia 2023 r. bez przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zawarł porozumienie z XYZ na realizację zadania, pn. *Przewóz uczniów uczęszczających do szkół podstawowych na terenie Gminy Wleń w roku szkolnym 2023/2024*, dalej: „Porozumienie”.

W myśl § 1 ust. 1 Porozumienia, Gmina Wleń oświadcza, że na podstawie przepisów Ustawy z dnia 14 grudnia 2016 r. – Prawo oświatowe (Dz.U. z 2020 r. poz. 910 ze zm.) jest zobowiązana do zwrotu kosztów dojazdu uczniów do szkół i placówek oświatowych zlokalizowanych na terenie Gminy Wleń. Zgodnie z § 1 ust. 2 Porozumienia, Przewoźnik oświadcza, że realizuje na terenie Gminy Wleń, na podstawie wymaganych przepisami prawa zezwoleń, publiczną komunikację zbiorową, która w ramach ustalonych rozkładów jazdy jest w stanie w pełni zabezpieczyć potrzeby Gminy Wleń, w zakresie obowiązku zapewnienia bezpłatnego transportu dzieci i młodzieży szkolnej.

W § 2 ust. 1 Porozumienia wskazano, że: Przewoźnik zobowiązuje się do utrzymania istniejącej sieci publicznej komunikacji zbiorowej, o której mowa w § 1 niniejszego porozumienia w okresie od 01.09.2023 r. do 21.06.2024 r. oraz umożliwienia zakupu biletów miesięcznych dla dzieci i młodzieży szkolnej.

W treści Porozumienia zostały uregulowane także szczegóły ponoszenia przez Gminę kosztów zakupów biletów w związku z realizacją zadania. Zapis § 5 ust. 1 Porozumienia stanowi, że: Przewoźnik zawiera z rodzicem umowę przewozu dziecka do szkoły poprzez sprzedaż biletu miesięcznego z odroczoną płatnością, oraz porozumienie w sprawie wyrażenia zgody rodzica na zwrot kosztu biletu bezpośrednio Przewoźnikowi. Zgodnie z § 5 ust. 4 Porozumienia: Gmina Wleń, na podstawie zgody rodziców przekazuje środki pieniężne bezpośrednio Przewoźnikowi po przedłożeniu noty księgowej, zawierającej wykaz sprzedanych biletów, w terminie 14 dni od daty wpływu noty księgowej.

W treści wyjaśnień skierowanych do Urzędu, Zamawiający wskazał, że: *Gmina Wleń nie podjęła działań zmierzających do zorganizowania uczniom bezpłatnego transportu, ale na mocy porozumienia, o którym mowa powyżej dokonuje zwrotu kosztów przejazdu dziecka środkami komunikacji publicznej poprzez refundację kosztów tychże biletów. Dla ułatwienia rodzicom rozliczeń, płatność za bilety dokonywana będzie przez Gminę bezpośrednio na rzecz przewoźnika, jednak przewoźnik posiada zawartą umowę z rodzicami dzieci korzystających z przewozów, na podstawie której rodzice wyrażają zgodę na to, aby koszty, które musieliby ponieść a następnie dochodzić ich zwrotu od Gminy, Gmina rozliczała bezpośrednio z przewoźnikiem.*

*Zastosowany sposób organizacji nie zmienia faktu, iż Gmina dokonuje rozliczenia z przewoźnikiem jako rekompensaty kosztów zakupu biletów przez rodziców, w zgodzie z przepisami ustawy prawo oświatowe nie zaś z udzieleniem zamówienia z pominięciem stosowania ustawy Pzp.*

**W związku z powyższym Prezes Urzędu zważył co następuje.**

Zgodnie z treścią art. 39 ust. 2 ustawy z dnia 14 grudnia 2016 r. Prawo oświatowe (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 1082), droga dziecka z domu do szkoły nie może przekraczać: 1) 3 km - w przypadku uczniów klas I-IV szkół podstawowych; 2) 4 km - w przypadku uczniów klas V-VIII szkół podstawowych. Jeżeli droga dziecka z domu do szkoły, w której obwodzie dziecko mieszka przekracza odległości wymienione w ust. 2, obowiązkiem gminy jest zapewnienie bezpłatnego transportu i opieki w czasie przewozu dziecka albo zwrot kosztów przejazdu dziecka środkami komunikacji publicznej, jeżeli dowożenie zapewniają rodzice, a do ukończenia przez dziecko 7 lat - także zwrot kosztów przejazdu opiekuna dziecka środkami komunikacji publicznej (art. 39 ust. 3 pkt 1 ustawy Prawo oświatowe).

Z treści art. 39 ust. 3 pkt 1 ustawy Prawo oświatowe wynika, że gmina może realizować obowiązek dowozu dzieci z domu do szkoły i z powrotem na dwa sposoby, tj. poprzez rzeczywiste zapewnienie bezpłatnego transportu dzieci i ich opieki w czasie przewozu albo poprzez zwrot kosztów przejazdu dziecka środkami komunikacji publicznej, jeżeli dowożenie zapewniają rodzice. Oba ww. sposoby realizacji przedmiotowego obowiązku gminy różnią się od siebie w istotny sposób. W przypadku zwrotu kosztów za przejazd dziecka, koszty te ponosi uprzednio rodzic dziecka, który dokonuje zakupu biletów umożliwiających przejazd dziecka środkami komunikacji publicznej z domu do szkoły i z powrotem. Gmina natomiast zwraca rodzicom dzieci faktycznie poniesione koszty przejazdu dziecka komunikacją publiczną na podstawie zakupionych biletów, jako dowodu ich poniesienia. Dokonanie zwrotu w sposób opisany powyżej nie wymaga na żadnym etapie stosowania przepisów ustawy Pzp. Natomiast, gdy gmina zapewnia bezpłatny transport dziecka i jego opiekę w czasie przewozu (w drodze wyboru przewoźnika), wówczas rodzic dziecka nie ponosi jakichkolwiek kosztów przejazdu dziecka z domu do szkoły i z powrotem. W tym przypadku zastosowanie znajduje ustawa Pzp.

Jak wynika z wyjaśnień Zamawiającego z dnia 18 grudnia 2023 r., Gmina Wleń wybrała formę zwrotu kosztów przejazdu dziecka środkami komunikacji publicznej poprzez refundację kosztów tychże biletów na rzecz rodziców. O powyższym świadczy treść § 5 Porozumienia, gdzie szczegółowo zostały zapisane zasady rozliczania kosztów biletów przez rodziców.

Jednocześnie analiza treści Porozumienia wskazuje, iż w stanie faktycznym kontrolowanej sprawy mamy do czynienia z zapewnieniem przez Gminę bezpłatnego transportu dzieci do szkół na terenie Gminy wraz z ich opieką w czasie przewozu. Wskazuje na to brzmienie § 1 ust. 1 i 2 Porozumienia, a w szczególności fakt, że rozliczenie przedmiotowej usługi następuje w oparciu o § 5 ust. 1 i 4 Porozumienia pomiędzy Gminą a Przewoźnikiem, podczas gdy rodzic nie ponosi żadnych kosztów przejazdu dziecka środkami komunikacji publicznej.

W tym miejscu należy podkreślić, że zwrot przez Gminę kosztów biletu bezpośrednio Przewoźnikowi nie jest objęty dyspozycją art. 39 ust. 3 pkt 1) ustawy Prawo oświatowe. Zatem, w opinii UZP, zawarcie Porozumienia obejmującego zwrot kosztów przejazdu uczniów bezpośrednio Przewoźnikowi na podstawie § 5 ust. 4 Porozumienia nie uprawniało Gminy do odstąpienia od stosowania przepisów ustawy Pzp.

Należy zauważyć, że w analogicznym stanie faktycznym, Krajowa Izba Odwoławcza w uchwale z dnia 12 lutego 2024 r., sygn. KIO/KD 1/24, stwierdziła, że: *W przypadku, gdy Gmina przekazuje, na podstawie zgody rodziców, środki pieniężne bezpośrednio przewoźnikowi, (...) stanowiące de facto wynagrodzenie przewoźnika za wykonaną usługę, to w istocie mamy do czynienia z zapewnieniem przez Gminę bezpłatnego transportu dzieci wraz z opieką. Podmioty, które zawarły Porozumienie to Gmina posiadająca status Zamawiającego oraz podmiot świadczący usługi w zakresie publicznego transportu zbiorowego na terenie Gminy. Przedmiotem Porozumienia było nabycie przez zamawiającego od wybranego wykonawcy usługi, którą wykonawca świadczył za wynagrodzeniem. Izba nie miała wątpliwości, że Porozumienie (...) stanowi zamówienie publiczne w rozumieniu art. 3 pkt 32 ustawy Pzp.*

Zamawiającym, w rozumieniu art. 7 pkt 31 ustawy Pzp, przedmiotową usługę była Gmina Wleń. Gmina, jako jednostka samorządu terytorialnego, stosownie do treści art. 9 pkt 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. 2023 poz. 1270), w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia Porozumienia, należy do jednostek sektora finansów publicznych. Zatem zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy Pzp, Gmina posiada status zamawiającego publicznego, a więc podmiotu zobowiązanego do stosowania ustawy Pzp przy udzielaniu zamówień publicznych. Z kolei przepisy ustawy Pzp stosuje się do udzielania zamówień klasycznych oraz organizowania konkursów, których wartość jest równa lub przekracza kwotę 130 000 zł, przez zamawiających publicznych (art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp).

Z ustaleń kontroli dokonanych w oparciu o przesłane przez Gminę Wleń faktury, wystawiane przez Przewoźnika, jak również z wyjaśnień Zamawiającego, wynika, że łączna wartość wydatków poniesionych przez Gminę w okresie od września 2023 r. do lutego 2024 r. wynikająca z Porozumienia wyniosła 135 789,90 zł netto, a zatem przekraczała kwotę 130 000 zł, o której mowa w art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. Jednocześnie należy podkreślić, że ani przepisy ustawy Pzp, ani innych ustaw szczególnych nie zawierają wyłączenia obowiązku stosowania przepisów ustawy Pzp w zakresie usługi dowozu dzieci do szkół i z powrotem realizowanej poprzez zakup biletów miesięcznych przez Gminę bezpośrednio u Przewoźnika.

Mając na uwadze powyższe należy uznać, że Gmina Wleń udzielając przedmiotowego zamówienia była zobowiązana do stosowania ustawy Pzp.

Zgodnie z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Zasada wyrażona ww. przepisie, przy uwzględnieniu zasady legalizmu działania zamawiającego, nakłada na zamawiającego obowiązek udzielenia zamówienia publicznego wykonawcy, który uczestniczył w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego oraz został wybrany zgodnie z przepisami ustawy Pzp.

Biorąc pod uwagę powyższe oraz uwzględniając ustalenia dotyczące stanu faktycznego sprawy, w tym wyjaśnienia Zamawiającego należy stwierdzić, że Zamawiający poprzez zawarcie w dniu 29 sierpnia 2023 r. z XYZ porozumienia na realizację zadania pn. *Przewóz uczniów do placówek oświatowych na terenie Gminy Wleń*, poprzez zakup biletów miesięcznych w okresie od 1 września 2023 r. r. do 21 czerwca 2024 r., z pominięciem stosowania przepisów ustawy Pzp, naruszył przepisy art. 4 pkt 1 ustawy Pzp w związku z art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp a w konsekwencji naruszył art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez udzielenie zamówienia wykonawcy, który nie został wybrany zgodnie z przepisami ustawy Pzp.

Powyższe naruszenie miało wpływ na wynik postępowania, bowiem Zamawiający udzielił zamówienia wykonawcy, który nie został wybrany zgodnie z przepisami ustawy Pzp.

Informuję, że zgodnie z art. 610 ust. 1 ustawy Pzp od wyniku kontroli doraźnej zamawiającemu przysługuje prawo wniesienia do Prezesa Urzędu umotywowanych zastrzeżeń w terminie 7 dni od dnia doręczenia informacji o wyniku kontroli doraźnej.