

**Szanowny Pan**  
**Maciej Maziarski**  
**prowadzący Indywidualną Praktykę Lekarską**  
**pod nazwą Gabinet Stomatologiczny**  
**ul. Rogoyskiego 19/2**  
**33-100 TARNÓW**  
*(Strona postępowania)*

**Decyzja**

z dnia .....2016-05-02.....

nr 1/STM/2016

Dyrektora

Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia

Działając na podstawie art. 154 ust. 3 w związku z art. 107 ust. 5 pkt 8 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2015r., poz. 581 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą, w związku z art. 5 ustawy z dnia 11 października 2013 roku o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013r., poz. 1290), w związku z art. 104 ust. 1 k.p.a ( Dz. U z 2016r. poz. 23 j.t.), w związku z decyzją nr 001/2016/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 13 stycznia 2016 roku uchylającą decyzję organu I instancji nr 5/STM/2015 w całości oraz przekazującą sprawę do ponownego rozpatrzenia, w związku z decyzją nr 068/2015/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 2 czerwca 2015 roku uchylającą decyzję organu I instancji nr 1/STM/2013 w całości oraz przekazującą sprawę do ponownego rozpatrzenia organowi I instancji po wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 21 października 2014 roku w sprawie o sygn. akt VI SA/Wa 2593/13, uchylającym zaskarżoną przez Macieja Maziarskiego, prowadzącego Indywidualną Praktykę Lekarską pod nazwą Gabinet Stomatologiczny w Tarnowie, decyzję Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia nr 356/2013/DSOZ z dnia 9 lipca 2013r., utrzymującą w mocy decyzję nr 1/STM/2013 Dyrektora Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 29 kwietnia 2013 roku, oddalającą odwołanie od rozstrzygnięcia postępowania nr 06-13-000169/STM/07/1/07.0000.221.02/2 prowadzonego w trybie rokowań, na zawieranie umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju leczenie stomatologiczne, w zakresie świadczeń ogólnostomatologicznych dla dzieci i młodzieży do 18 roku życia, Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia

**oddala odwołanie**

## UZASADNIENIE

Pan Maciej Maziarski prowadzący Indywidualną Praktykę Lekarską pod nazwą Gabinet Stomatologiczny w Tarnowie, zwany dalej Odwołującym lub Oferentem, złożył odwołanie od rozstrzygnięcia postępowania o numerze 06-13-000169/STM/07/1/07.0000.221.02/2. W trakcie ponownego rozpatrywania sprawy Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia w Krakowie (MOW NFZ) ustalił, co następuje.

Dyrektor MOW NFZ w dniu 16 września 2010 roku ogłosił konkurs ofert o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej o numerze 06-11-001284/STM/07/1/07.0000.221.02/1 na obszarze 1263 – Tarnów, w rodzaju leczenie stomatologiczne, w zakresie świadczenia ogólnostomatologiczne dla dzieci i młodzieży do 18 roku życia, wartość zamówienia wynosiła nie więcej niż 2 190 613,14 zł w okresie rozliczeniowym od dnia 1 stycznia 2011 roku do dnia 31 grudnia 2011 roku, z planowanym okresem obowiązywania umowy od dnia 1 stycznia 2011 roku do dnia 31 grudnia 2013 roku. W postępowaniu złożonych zostało 40 ofert, w trakcie postępowania nie odrzucono żadnej oferty. Dnia 22 grudnia 2010 roku komisja konkursowa ogłosiła rozstrzygnięcie postępowania, wybrano 35 ofert, a ostatnia z wybranych ofert uzyskała 56,744 punktów. Odwołujący brał udział w postępowaniu, lecz jego oferta nie znalazła się w rozstrzygnięciu postępowania, zajęła 38 pozycję z łączną liczbę punktów 55,833.

W dniu 29 grudnia 2010 roku wpłynęło odwołanie Oferenta od rozstrzygnięcia postępowania, zarzucające m.in. naruszenie zasady równego traktowania świadczeniodawców. Dyrektor MOW NFZ w Krakowie decyzją nr 160/2011/STM z dnia 4 lutego 2011 roku oddalił odwołanie. W wyniku złożenia przez Oferenta środka odwoławczego Prezes NFZ decyzją nr 1275/2011/DSOZ z dnia 19 października 2011 roku uchylił zaskarżoną decyzję i przekazał sprawę do ponownego rozpatrzenia. Zgodnie z wytycznymi organu II instancji Dyrektor MOW NFZ powinien zbadać, czy prawidłowo nie uznano odpowiedzi udzielonej przez Odwołującego w ankiecie formularza ofertowego na pytanie „Czy liczba dni pracy przynajmniej jednego lekarza w poradni do godziny 18 wynosi powyżej jednego dnia na każde 0,5 etatu przeliczeniowego?”. Dyrektor MOW NFZ decyzją nr 280/STM/2011 z dnia 14 listopada 2011 roku po ponownym rozpoznaniu sprawy oddalił odwołanie. Od powyższej decyzji Oferent złożył odwołanie dnia 14 listopada 2011 roku. Prezes NFZ decyzją 0034/2012/DSOZ z dnia 13 lutego 2012 roku uchylił zaskarżoną decyzję i uwzględnił odwołanie. Z uzasadnienia decyzji organu II instancji wynika, iż odnosząc się do kwestii wyżej wymienionego pytania ankietowego nieprawidłowo nie uznano pozytywnej odpowiedzi, w związku z czym Oferent powinien otrzymać 2,5 punktów za spełnienie warunku dodatkowego, zgodnie z treścią załącznika nr 1 do zarządzenia Prezesa NFZ nr 73/2009/DSOZ. Z uwagi na powyższe oferta odwołującego się powinna otrzymać łącznie 55,833+2,500 = 58.333 pkt, a więc więcej niż ostatnia z wybranych ofert.

W wyniku powyższej decyzji prezesa NFZ dnia 14 marca 2012 roku Dyrektor MOW NFZ ogłosił rokowania w sprawie udzielania świadczeń opieki zdrowotnej, kod postępowania 06-12-000188/STM/07/1/07.0000.221.02/2, zapraszając 12 świadczeniodawców do złożenia ofert i uczestnictwa w postępowaniu prowadzonym w trybie rokowań poprzedzającym zawarcie umowy

o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju leczenie stomatologiczne, w zakresie świadczeń ogólnostomatologicznych dla dzieci i młodzieży do ukończenia 18 roku życia, na obszarze Tarnów, gdzie wartość zamówienia wynosi nie więcej niż 14 445 złotych w okresie rozliczeniowym od 1 kwietnia 2012 roku do 31 grudnia 2012 roku, z okresem obowiązywania umowy od 1 kwietnia 2012 roku do 31 grudnia 2013 roku. Do postępowania zaproszono świadczeniodawców, których oferty nie zostały odrzucone lub ich oferta nie została wybrana w rozstrzygnięciu postępowania o numerze 06-11-001284/STM/07/1/07.0000.221.02/1. Złożone zostały oferty od trzech świadczeniodawców, w tym Odwołującego się. W ogłoszeniu o rozstrzygnięciu postępowania wskazano Centrum Medyczne „KOL-MED”. W dniu 5 kwietnia 2012 roku Oferent złożył odwołanie dotyczące rozstrzygnięcia postępowania w trybie rokowań, zarzucając naruszenie przepisów ustawy o ocenie ofert (art. 148 ustawy), o wyborze ofert (art. 142 ust 5 pkt 1 ustawy) oraz o prowadzeniu negocjacji z oferentami (art. 142 ust 6 ustawy), jak również naruszenie zasady równego traktowania wszystkich świadczeniodawców ubiegających się o zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej oraz zasadę nakładającą na NFZ obowiązek prowadzenia postępowań w sposób gwarantujący zachowanie uczciwej konkurencji (art. 134 ust 1 ustawy). Dyrektor MOW NFZ decyzją nr 10/2012/STM z dnia 17 maja 2012 roku uwzględnił odwołanie uznając za uzasadniony zarzut nieprzeprowadzania z odwołującym negocjacji w celu ustalenia ilości świadczeń i ich ceny w postępowaniu w trybie rokowań.

W wyniku powyższego dnia 19 czerwca 2012 roku Dyrektor MOW NFZ ogłosił rokowania w sprawie udzielania świadczeń opieki zdrowotnej, kod postępowania 06-12-000343/STM/07/1/07.0000.221.02/2 zapraszając 3 świadczeniodawców do złożenia oferty i uczestnictwa w postępowaniu prowadzonym w trybie rokowań poprzedzającym zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju leczenia stomatologiczne, w zakresie świadczeń ogólnostomatologicznych dla dzieci i młodzieży do ukończenia 18 roku życia, na obszarze Tarnów, gdzie wartość zamówienia wynosi nie więcej niż 8 025 złotych na okres rozliczeniowy od dnia 1 sierpnia 2012 roku do dnia 31 grudnia 2012 roku, z okresem obowiązywania umowy od 1 sierpnia 2012 roku do 31 grudnia 2013 roku. Do postępowania zaproszono tych świadczeniodawców, którzy złożyli oferty w postępowaniu 06-12-000188/STM/07/1/07.0000.221.02/2. Komisja konkursowa wybrała ofertę Centrum Medycznego „KOL-MED”. Oferent pismem z dnia 1 sierpnia 2012 roku odwołał się od rozstrzygnięcia postępowania w trybie rokowań zarzucając naruszenie przez Dyrektora MOW NFZ art. 132 ust 5, art. 144 ust 1, art. 145 ust 1 i art. 154 ust 7 ustawy poprzez nieprawidłowe ogłoszenie postępowania przeprowadzanego w trybie rokowań. Dyrektor MOW NFZ decyzją nr 11/STM/2012 z dnia 24 sierpnia 2012 roku oddalił odwołanie uznając je za bezzasadne. Od powyższej decyzji Oferent odwołał się pismem z dnia 17 września 2012 roku. Prezes NFZ decyzją nr 794/2012/DSOZ z dnia 8 listopada 2013 roku uchylił decyzję organu I instancji i uwzględnił odwołanie.

Dnia 19 marca 2013 roku Dyrektor MOW NFZ ogłosił rokowania w sprawie udzielania świadczeń opieki zdrowotnej kod postępowania 06-13-000169/STM/07/1/07.0000.221.02/2 zapraszając 3 świadczeniodawców do złożenia oferty i uczestnictwa w postępowaniu prowadzonym w trybie rokowań poprzedzającym zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju leczenia stomatologiczne, w zakresie świadczenia ogólnostomatologiczne dla dzieci i młodzieży do

ukończenia 18 roku życia, na obszarze Tarnów, gdzie wartość zamówienia wynosi nie więcej niż 14 445,00 złotych z okresem rozliczeniowym i obowiązywania umowy od 15 kwietnia 2013 roku do 31 grudnia 2013 roku. Do postępowania zaproszono tych świadczeniodawców, którzy złożyli oferty w postępowaniu 06-12-000343/STM/07/1/07.0000.221.02/2. Komisja konkursowa wybrała Centrum Medyczne „KOL-MED” z wynikiem punktowym 71,333. Po przeprowadzeniu postępowania oferta odwołującego się nie znalazła się w rozstrzygnięciu konkursu, łączna punktacja wyniosła -86,145. Odwołujący zaproponował cenę za jednostkę rozliczeniową 2,5 zł w stosunku do 0,96 zł zaproponowanej przez wybranego świadczeniodawcę.

Pismem z dnia 15 kwietnia 2013 roku Oferent złożył odwołanie od rozstrzygnięcia w/w postępowania, przedstawił w nim szereg zarzutów związanych z nieprawidłowym ogłoszeniem postępowania. Oferty złożone do konkursu 06-11-001284/STM/07/1/07.0000.221.02/1 powinny być podstawą rokowań, a składnie nowych ofert powoduje, że postępowanie toczy się w trybie konkursu ofert, a nie w trybie rokowań. Również według Oferenta Dyrektor NFZ błędnie określił okres obowiązywania ewentualnej umowy, która powinna obejmować okres od 1 stycznia 2011 roku do 31 grudnia 2013 roku. Kolejnym zarzutem było błędne ustalenie kręgu świadczeniodawców, których należało zaprosić do postępowania. Według odwołującego się Dyrektor MOW NFZ powinien zaprosić wszystkich świadczeniodawców, których oferty nie zostały odrzucone w trakcie postępowania prowadzonego trybie konkursu ofert nr 06-11-001284/STM/07/1/07.0000.221.02/1 z uwagi na fakt, iż uważa to postępowanie za unieważnione. Dyrektor MOW NFZ decyzją nr 1/STM/2013 z dnia 29 kwietnia 2013 roku oddalił odwołanie świadczeniodawcy. Oferent odwołał się od wyżej wymienionej decyzji do organu II instancji. Prezes NFZ decyzją nr 356/2013/DSOZ utrzymał zaskarżoną decyzję w mocy. Odwołujący zaskarżył decyzję do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego, który wyrokiem sygn. akt VI SA/Wa 2593/13 z dnia 21 października 2014 roku uchylił zaskarżoną decyzję. Sąd stwierdził, iż stan faktyczny sprawy nie został ustalony w sposób prawidłowy, gdyż nie wyjaśniono istotnych wątpliwości, które pojawiły się w toku rozpoznania sprawy i mogły mieć decydujące znaczenie dla ostatecznego rozstrzygnięcia. W konsekwencji, aby rozstrzygnięcie organu ocenić w sposób prawidłowy Sąd musi dysponować stanowiskiem organu zawierającym pełne odniesienie do wszystkich elementów podlegających ocenie. Sąd administracyjny nie czyni bowiem własnych ustaleń w sprawie, a jedynie ocenia zaskarżony akt pod względem jego zgodności z prawem materialnym i przepisami procesowymi. Taka kontrola jest jedynie możliwa tylko w warunkach wyczerpujących istotę zagadnień ustaleń faktycznych i prawnych dokonanych przez organ I instancji. WSA stwierdził, iż z uwagi na naruszenie procedury administracyjnej, a w szczególności art. 7, 77, 107 § 3 k.p.a. nie jest w stanie przeprowadzić kontroli merytorycznej orzeczenia. Ponadto organ ponownie przeprowadzający postępowanie został zobowiązany do wyrażenia jednoznacznego poglądu co do nienaruszalności już zawartych umów, w sytuacji uwzględnienia przez Dyrektora Oddziału Wojewódzkiego odwołania od rozstrzygnięcia postępowania konkursowego lub uchylecia przez Prezesa NFZ decyzji Dyrektora Oddziału Wojewódzkiego NFZ oddalającego odwołanie od rozstrzygnięcia postępowania konkursowego. Ponadto w ocenie Sądu z interpretacji art. 144 ust 1 w związku z art. 145 ust 1 ustawy

jednoznacznie wynika, że do rokowań w przypadku unieważnienia konkursu ofert zaprasza się wszystkich świadczeniodawców.

Prezes NFZ decyzją nr 068/2015/DSOZ uchylił zaskarżoną decyzję organu I instancji i przekazał sprawę do ponownego rozpatrzenia. Dyrektor MOW NFZ decyzją z dnia 10 sierpnia 2015 roku nr 5/STM/2015 postanowił umorzyć postępowanie w całości z uwagi na fakt, iż w jego ocenie okoliczności niniejszej sprawy zmieniły się na tyle, iż jakiegokolwiek rozstrzygnięcie merytoryczne stało się bezprzedmiotowe. Odwołujący zaskarżył decyzję odwołaniem z dnia 26 sierpnia 2015 roku. Prezes NFZ decyzją nr 001/2016/DSOZ uchylił zaskarżoną decyzję i przekazał sprawę do ponownego rozpatrzenia, nakazując organowi I instancji dokonanie szczegółowego zbadania niniejszego postępowania konkursowego i odniesienie się do kwestii wskazanych przez WSA w wyroku z dnia 21 października 2014 roku, sygn. akt VI SA/Wa 2593/13.

W związku z decyzją Prezesa NFZ 0034/2012/DSOZ z dnia 13 lutego 2012 roku, dyrektor MOW NFZ ogłosił postępowanie o numerze 06-12-000188/STM/07/1/07.0000.221.02/2. Analogicznie postępowanie o numerze 06-12-000343/STM/07/1/07.0000.221.02/2 zostało przeprowadzone w związku z decyzją Dyrektora MOW NFZ nr 10/2012/STM. Postępowanie o numerze 06-13-000169/STM/07.0000.221.02/2 zostało przeprowadzone w związku z decyzją Prezesa NFZ nr 794/2012/DSOZ. Wyżej wymienione decyzje nie zostały zaskarżone przez odwołującego i stały się prawomocne. Organ prowadząc niniejsze postępowanie badał prawidłowość postępowania prowadzonego w trybie rokowań o numerze 06-13-000169/STM/07.0000.221.02/2 w kontekście wszystkich poprzednio wydanych decyzji i wyroku WSA w Warszawie.

MOW NFZ wszczął procedurę administracyjną zmierzającą do ponownego wydania decyzji w przedmiotowej sprawie. Oferent został poinformowany pismem z dnia 5 lutego 2016 roku, o przysługującym mu uprawnieniu do zapoznania się z zebrany materiał dowodowy, celem realizacji prawa, o którym mowa w art. 10 § 1 kodeksu postępowania administracyjnego. Odwołujący odebrał przedmiotowe pismo, lecz nie skorzystał z przysługującego mu uprawnienia. Pismem z dnia 23 lutego 2016 roku Odwołujący został poinformowany o terminie rozpatrzenia sprawy i wydania decyzji administracyjnej (zgodnie z art. 36 kodeksu postępowania administracyjnego). Pismo to nie zostało przez Odwołującego odebrane i zostało zwrócone do MOW NFZ. Pismem z dnia 4 kwietnia 2016 roku świadczeniodawca został ponownie poinformowany o terminie rozpatrzenia sprawy i wydania decyzji administracyjnej.

Zgodnie z art. 152 ust 1 ustawy świadczeniodawcy, których interes prawny doznał uszczerbku w wyniku naruszenia przez Fundusz zasad przeprowadzania postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej przysługują środki odwoławcze i skarga na zasadach określonych w art. 153 i 154 ustawy. Przy rozpatrywaniu odwołania Dyrektor MOW NFZ badał w kontekście podniesionych zarzutów czy interes prawny Odwołującego doznał uszczerbku, rozumianego zgodnie z orzecznictwem administracyjnym w tej materii zwłaszcza Wyrokiem WSA w Warszawie z dnia 21 października 2014 roku sygn. akt VI SA/Wa 2593/13, zgodnie z którym do uszczerbku interesu prawnego uczestnika postępowania w procedurze zawierania umów o udzielanie

świadczeń opieki zdrowotnej dojść może, wówczas gdy naruszenie zasad postępowania, tj. konkretnego przepisu prawa przez podmiot prowadzący postępowanie, ma wpływ na ocenę możliwości zawarcia umowy o świadczenie takich usług. Takie ujęcie uszczerbku interesu prawnego w postępowaniu w przedmiocie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej determinuje sposób postępowania organu administracyjnego, do obowiązków którego będzie należało zbadanie okoliczności podnoszonych we wniosku – odwołaniu od rozstrzygnięcia, a następnie ocena, czy i w jakim zakresie naruszenie to realnie spowodowało doznanie takiego uszczerbku. W postępowaniu administracyjnym dojść zatem musi do ujawnienia i zbadania wszelkich okoliczności związanych z oceną oferty.

Rozpatrując ponownie odwołanie z dnia 15 kwietnia 2016 roku Dyrektor MOW NFZ stwierdził co następuje. Zarzuty Odwołującego się sprowadzają się do nieprawidłowej wykładni przez Fundusz art. 144 ust 1, art. 145 i art. 154 ust 7 ustawy<sup>1</sup> w związku z art. 5 ustawy z dnia 11 października 2013r. o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013r., poz. 1290), skutkującej nieprawidłowymi ogłoszeniami o rokowaniach w sprawie udzielania świadczeń opieki zdrowotnej o numerach: 06-12-000188/STM/07/1/07.0000.221.02/2, 06-12-000343/STM/07/1/07.0000.221.02/2, 06-13-000169/STM/07.0000.221.02/2. Ponadto zdaniem odwołującego się z uwagi na treść decyzji Prezesa NFZ 0034/2012/DSOZ postępowanie nr 06-11-001284/STM/07/1/07.0000.221.02/1 zostało unieważnione, a w skutek tego wszystkie umowy zawarte na jego podstawie są również nieważne.

Najistotniejszą dla całości rozważań jest kwestia unieważnienia poprzednich postępowań. Z treści pism i zarzutów Odwołującego się wynika podgląd, iż uchylene przez Prezesa NFZ decyzji Dyrektora oddziału wojewódzkiego oddalającej odwołanie od rozstrzygnięcia komisji konkursowej skutkuje unieważnieniem postępowania oraz wszystkich umów zawartych na podstawie jego rozstrzygnięcia z uwagi na treść art. 154 ust 7 w zw. z art. 144 ust 1 i art. 145 ustawy, podobny skutek musiała by również mieć decyzja Dyrektora oddziału wojewódzkiego NFZ uwzględniająca odwołanie od rozstrzygnięcia postępowania.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 21 października 2014 roku, sygn. akt VI SA/Wa 2593/13 stwierdził, iż z uwagi na naruszenie procedury administracyjnej, a w szczególności art. 7, 77, 107 § 3 k.p.a. nie jest w stanie przeprowadzić kontroli merytorycznej orzeczenia. Wyżej wymieniony wyrok zawiera również zalecenie zobowiązujące organ ponownie rozpoznając sprawę do wyrażenia jednoznacznego poglądu czy uważa, że umowy już zawarte są nienaruszalne w przypadku stwierdzenia uchybień, które skutkowałyby uchyleniem przez Dyrektora Oddziału Wojewódzkiego NFZ rozstrzygnięcia postępowania konkursowego lub uchyleniem przez Prezesa NFZ decyzji Dyrektora oddziału wojewódzkiego NFZ oddalającej odwołanie od rozstrzygnięcia postępowania konkursowego.

Analizując przedstawiony problem oraz wytyczne WSA należy stwierdzić co następuje.

---

<sup>1</sup> Art. 157 ust 7. W przypadku uwzględnienia odwołania, o którym mowa w ust. 4, przeprowadza się ponownie postępowanie w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. Do ponownie przeprowadzanego postępowania stosuje się odpowiednio art. 144 pkt 1 oraz art. 145.

Art. 150 ustawy reguluje przypadki, w których dyrektor MOW NFZ może unieważnić postępowanie w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. Tylko i wyłącznie gdy zaistnieją przesłanki wymienione w art. 150 ustawy lub przepis szczególny nakazywałby wprost unieważnienie postępowania Dyrektor mógłby dokonać takiej czynności. Analogicznie przepis art. 155 ustawy zwiera zamknięty katalog przesłanek stanowiących podstawę do stwierdzenia nieważności zawartej umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. Żaden z powyższych przepisów nie przewiduje, iż postępowanie konkursowe jest unieważniane w sytuacji uwzględnienia odwołania od rozstrzygnięcia komisji konkursowej. Ponadto należy zauważyć, iż to Dyrektor oddziału wojewódzkiego unieważnia postępowanie, a nie następuje to automatycznie po zaistnieniu do tego przesłanek.

Art. 144 pkt 1 i art. 145 ust 1 ustawy nie stanowią podstawy do unieważnienia postępowania. Art. 144 pkt 1 ustawy umożliwia prowadzenie postępowania w trybie rokowań gdy poprzednie postępowanie zostało unieważnione, a szczegółowe warunki postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej są takie same jak w konkursie ofert. Podobnie art. 145 ust 1 ustawy opisuje jedynie sposób postępowania po uprzednim unieważnieniu postępowania. W przypadku obu tych przepisów unieważnienie postępowania jest warunkiem do ich stosowania (hipotezą normy prawnej), a nie zaś skutkiem, który został ustalony przez te przepisy (dyspozycją normy prawnej). Art. 154 ust 7 ustawy jest podstawą ogłoszenia nowego postępowania w przypadku uwzględnienia odwołania, o którym mowa art. 154 ust 4 ustawy. W takiej sytuacji przeprowadza się ponownie postępowanie w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. Do ponownie przeprowadzanego postępowania stosuje się odpowiednio art. 144 pkt 1 oraz art. 145 ustawy. Ustawa nakazuje przeprowadzić postępowanie ponownie, a nie powtórzyć odbyty już konkurs. Analizując art. 154 ust 7 ustawy kluczowa jest właściwa wykładnia użytego w art. 154 ust. 7 pojęcia: „stosując odpowiednio”. Pod tym zwrotem należy rozumieć trzy sposoby stosowania przepisów, pierwszy z nich polega na zastosowaniu uregulowań bez żadnych zmian w brzmieniu tekstu prawnego. Drugi odnosi się do sytuacji, w której przepisy będzie można zastosować dopiero po wprowadzeniu odpowiednich modyfikacji, uwzględniających specyfikę regulacji zawierającej odesłanie. Trzeci sposób odnosi się do przepisów, których nie da się stosować ze względu na ich sprzeczność lub bezprzedmiotowość w stosunku do unormowań, do jakich miałyby one być odpowiednio stosowane<sup>2</sup>. Dwa pierwsze sposoby stosowania przepisów objętych odesłaniem niosą za sobą zmianę ich hipotezy<sup>3</sup>. Przepisy objęte odesłaniem, które będzie można zastosować po określonych zmianach, należą do najczęściej występujących. Z taką sytuacją, będziemy mieli do czynienia przy odpowiednim stosowaniu art. 144 ust 1 i art. 145 ustawy. Przepis art. 144 pozwala na stosowanie procedury rokowań w określonych przypadkach, odpowiednie jego stosowanie, pozwala na zastosowanie procedury rokowań do ponownie przeprowadzanego postępowania z uwagi na uchylene decyzji o której mowa w art. 154 ust 4 ustawy. Odpowiednie stosowanie tego przepisu polegające na unieważnianiu na jego

---

<sup>2</sup> J. Nowacki, *Analogia Legis*, s. 142.

<sup>3</sup> J. Nowacki; *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa*, PiP 1964, nr 3, s. 370.

podstawie postępowania byłoby błędne, ponieważ oznaczało by to zamienienie hipotezy tej normy prawnej w jej dyspozycje.

Dyrektor MOW NFZ stwierdza, iż uchylenie decyzji organu I instancji przez Prezesa Funduszu lub uwzględnienie odwołania od rozstrzygnięcia postępowania konkursowego oraz następujący skutek w postaci ponownego przeprowadzenia postępowania nie jest jedną z przesłanek wymienionych w art. 150 i 155 ustawy. Zastosowanie art. 154 ust 7 nie powoduje unieważnienia postępowania, lecz nakłada obowiązek przeprowadzenia ponownie postępowania stosując odpowiednio procedury opisane w art. 144 i art. 145 ustawy. Przyjęcie odmiennego poglądu a mianowicie, iż całe prowadzone postępowanie upada i wszyscy oferenci, którzy brali w nim udział powinni przystąpić do nowego postępowania, prowadziłyby bowiem do wniosków zmierzających do zablokowania realizacji podstawowych zadań Funduszu. Rozpatrywanie przez Prezesa NFZ odwołania nie wstrzymuje zawarcia umowy (zawarcie umowy jest wstrzymane tylko do czasu rozpatrzenia odwołania przez dyrektora wojewódzkiego NFZ), a zatem po rozpatrzeniu odwołania, umowy z pozostałymi oferentami, którzy brali udział w tym postępowaniu będą co do zasady już zawarte, wobec czego prowadzenie postępowania z udziałem tych oferentów byłoby bezprzedmiotowe. Z drugiej strony, jeżeli uznać, że takie postępowanie należy potraktować jako postępowanie unieważnione w całości, umowy zawarte z tymi oferentami byłyby z mocy postanowień art. 155 ust. 2 nieważne, co przeczy racjonalnemu działaniu ustawodawcy przy konstruowaniu tych przepisów. Enumeratywne wyliczenie przesłanek unieważnienia postępowania i unieważniania umów w ustawie również wspiera pogląd, iż postępowanie nie podlega unieważnieniu w opisanej sytuacji.

Żaden przepis nie wskazuje też, aby w wyniku podważenia rozstrzygnięcia danego postępowania następował skutek w postaci wygaśnięcia lub rozwiązania umów.

Nienaruszalność zawartych już umów pośrednio potwierdziła nowelizacja art. 154 ust. 7 ww. ustawy dokonana ustawą z dnia 11 października 2013r. o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013r., poz. 1290). Jak wynika z uzasadnienia projektu ustawy nowelizującej - mając na uwadze dotychczasowe rozbieżne interpretacje - zdecydowano się wyraźnie określić konsekwencje uchylenia decyzji dyrektora OW NFZ (w następstwie rozpatrzenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy; uprzednio w następstwie złożenia odwołania do Prezesa NFZ) poprzez literalne wskazanie, że co do zasady ponowne postępowanie przeprowadza się tylko z Odwołującym, a tym samym umowy zawarte w wyniku zaskarżonego rozstrzygnięcia są nienaruszalne. Wyjątkiem są postępowania, w których zawiera się umowy tylko z jednym świadczeniodawcą na danym obszarze (nie dotyczy to postępowań o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju leczenie stomatologiczne).

Odnosząc się do zarzutu nieprawidłowego kręgu zaproszonych świadczeniodawców zgodnie z wyrokiem WSA należy przyjąć, iż w organ dokonał błędnej interpretacji art. 144 pkt 1 i art. 145 ust. 1 w sytuacji ponownego ogłaszania postępowania na podstawie art. 154 ust. 7 ustawy i zgodnie z art. 145 ust. 1 ustawy powinien do rokowań zaprosić wszystkich świadczeniodawców, których oferty nie zostały odrzucone w poprzednim konkursie.



Powyższa okoliczność nie miała jednak wpływu na krąg podmiotów biorących udział w kolejnych postępowaniach. Zgodnie z art 156 ust. 2 ustawy (obowiązującym do dnia 1 stycznia 2015 roku) świadczeniodawcy posiadający zawarte umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej na okres dłuższy niż rok nie mogą ubiegać się o zawarcie nowej umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w tym samym zakresie i dotyczącej tego samego przedmiotu. Nie dotyczy to przypadku, gdy spełnione są przesłanki do zawarcia umowy określone w art. 144 pkt 2 lub 3. Z powyższego wynika, iż w przypadku opisanym w art. 144 pkt 1 świadczeniodawcy, którzy mają już zawarte umowy nie mogli by brać udziału w postępowaniu ogłoszonym ponownie na podstawie art. 154 ust. 7 ustawy nawet gdyby zostali zaproszeni do postępowania. Tak więc krąg świadczeniodawców mogący brać udział w postępowaniu 06-12-000188/STM/07/1/07.0000.221.02/2 zostałby z mocy art. 156 ust. 2 ustawy ograniczony do tych samych świadczeniodawców, którzy zostali zaproszeni do rokowań w ogłoszeniu postępowania. W trakcie tego postępowania złożono jedynie 3 oferty. Tych świadczeniodawców zgodnie z art. 145 ust. 1 ustawy zapraszano ponownie do postępowania o numerach 06-12-000343/STM/07/1/07.0000.221.02/2 i 06-13-000169/STM/07/1/07.0000.221.02/2.

Ponadto naruszenie przez organ przepisu art. 154 ust. 7 w zw. z art. 144 pkt 1 i art. 145 ust 1 ustawy nie narusza interesu prawnego Oferenta. Zaproszenie mniejszej ilości świadczeniodawców, nie może zostać uznane za okoliczność, która obniża ocenę możliwości zawarcia umowy o świadczenie opieki zdrowotnej. W przypadku zaproszenia wszystkich świadczeniodawców, którzy brali udział w postępowaniu o numerze 06-11-001284/STM/07/1/07.0000.221.02/1 Odwołujący konkurował by z 40 innymi ofertami. Nie można założyć, nawet w przypadku składania takich samych ofert, iż negocjacje z oferentami przebiegły by w taki sam sposób jak w pierwotnym konkursie i zakończyły się tym samym wynikiem. Na potwierdzenie powyższego można przykładowo wskazać, że Centrum Medyczne KOL-MED, którego oferta uzyskała mniej punktów niż oferta Odwołującego w postępowaniu 06-11-001284/STM/07/1/07.0000.221.02/1 wygrało z Odwołującym we wszystkich następnych postępowaniach.

Zarzut nieprawidłowego okresu na jaki zostały ogłoszone rokowania jest chybiony. Warunki nowego postępowania powinny być najbardziej zbliżone do pierwotnie ogłoszonego postępowania. Okres obowiązywania umowy zawartej w wyniku ponownego postępowania jest zdeterminowany m.in. chwilą rozstrzygnięcia tego postępowania. Umowa zawarta w wyniku przeprowadzenia i rozstrzygnięcia wtórnego postępowania nie może obejmować okresu wcześniejszego niż data rozstrzygnięcia tego postępowania. Powyższe wynika z konieczności uwzględnienia przepisów art. 132 ust. 2 i art. 155 ust. 3 ustawy o świadczeniach, stosownie do których umowa o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej może być zawarta wyłącznie ze świadczeniodawcą, który został wybrany do udzielania świadczeń w postępowaniu, a umowa zawarta poza zakresem postępowania jest nieważna. Ponadto ważność takiego postępowania (niemożliwego do pełnego wykonania) byłaby dyskusyjna, tak samo jak ważność wszystkich ofert świadczeniodawców, którzy oświadczali by, iż gotowi są udzielać/zabezpieczać udzielanie świadczeń w tym okresie. Nawet gdy zawarto takie umowy to z uwagi na treść art. 387 § 1 kodeksu cywilnego, należało by rozważyć czy są ważne.

Powyższa argumentacja jest zasadna również do poprzednich postępowań konkursowych, które zostały ogłoszone na podstawie art. 154 ust 7 ustawy. Poprzednie zarzuty Odwołującego się postulowały unieważnienie wszystkich zawartych umów i powtórzenie postępowania dokładnie na takich samych warunkach jak zostało pierwotnie ogłoszone z identycznymi ofertami. Unieważnianie konkursu przy każdym uwzględnionym odwołaniu znacznie przedłużało by okres potrzebny do przeprowadzenia postępowania i zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, co w konsekwencji prowadziło do niezabezpieczenia przez Fundusz świadczeń opieki zdrowotnej.

Dyrektor MOW NFZ nie stwierdził w przedmiotowym postępowaniu o rokowaniach w sprawie udzielania świadczeń opieki zdrowotnej naruszenia obowiązujących przepisów ustawy, które mogłyby skutkować innym rozstrzygnięciem, polegającym na wyborze oferty Odwołującego.

Komisja konkursowa prowadząca postępowanie nr 06-13-000169/STM/07/1/07.0000.221.02/2 działała zgodnie z obowiązującą procedurą. W części niejawnej komisja zaprosiła wszystkich oferentów do negocjacji, lecz skarżący oświadczył, iż nie weźmie udziału w negocjacji. Oferta odwołującego nie uzyskała w końcowym rankingu wystarczającej liczby punktów, aby zostać wybraną do zawarcia umowy. Sam Odwołujący w odwołaniu z dnia 15 kwietnia 2013 roku nie przedstawił zarzutów co do działania komisji konkursowej.

Mając na uwadze powyższe należało postanowić jak na wstępie decyzji.

Z-ca Dyrektora ds. Ekonomiczno-Finansowych  
Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego  
Narodowego Funduszu Zdrowia  
w Krakowie

Robert Dziędzic

**Pouczenie:**

*Na podstawie art. 154 ust. 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t. j. Dz. U. z 2015r. poz. 581 z późn. zm.) w związku z art. 5 ustawy z dnia 11 października 2013 r. o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013r. Nr 1290) od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Prezesa Funduszu. Odwołanie wnosi się za pośrednictwem Dyrektora Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia, ul. Ciemna 6, 31-056 Kraków w terminie 7 dni od dnia otrzymania decyzji Dyrektora Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia.*

**Adresat:**

1. Pan Maciej Maziarski Indywidualna Praktyka Lekarska pod nazwą Gabinet Stomatologiczny, ul. Rogoyskiego 19/2, 33-100 TARNÓW – 1 egz.
2. a/a.