

WO III 442-0-1271/TB/11

Kraków, dnia 7 lutego 2011 r.

Szanowna Pani
Magdalena Rzepa
Indywidualna Praktyka Lekarska
Prywatny Gabinet Stomatologiczny
w Woli Dębińskiej
Wola Dębińska 334
32 – 852 Dębno

Decyzja

z dnia 7 lutego 2011 r.

nr 268/2011/STM

Dyrektora

Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia

Działając na podstawie art. 154 ust. 3 w zw. z art. 107 ust. 5 pkt 8 w zw. z art. 142 ust. 5 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2008 r. nr 164 poz. 1027 z późn. zm.), w związku z odwołaniem złożonym przez **Oferenta Panią Magdalenę Rzepa wykonującą Indywidualną Praktykę Lekarską pod nazwą Prywatny Gabinet Stomatologiczny w Woli Dębińskiej, Wola Dębińska 334, 32 – 852 Dębno** – od rozstrzygnięcia postępowania nr 06-11-001245/STM/07/1/07.0000.221.02/1 prowadzonego w trybie konkursu ofert / ~~rekowań~~* w rodzaju LECZENIE STOMATOLOGICZNE , w zakresie ŚWIADCZENIA OGÓLNOSTOMATOLOGICZNE DLA DZIECI I MŁODZIEŻY DO UKOŃCZENIA 18 R. Ż.

uwzględnia/oddala* odwołanie

* niepotrzebne skreślić

UZASADNIENIE

Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia na podstawie art. 139 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, zwaną dalej „ustawą”, ogłosił dnia 16 września 2010 r. postępowanie konkursowe poprzedzające zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej nr 06-11-001245/STM/07/1/07.0000.221.02/1 w rodzaju LECZENIE STOMATOLOGICZNE w zakresie ŚWIADCZENIA OGÓLNOSTOMATOLOGICZNE DLA DZIECI I MŁODZIEŻY DO UKOŃCZENIA 18 R. Ż. na okres od dnia 1 stycznia 2011 r. do dnia 31 grudnia 2013 r. W w/w ogłoszeniu podano również wartość zamówienia nie większą niż 846 760,55 zł. Na podstawie art. 151 ust. 1 cytowanej ustawy w dniu 18 grudnia 2010 r. nastąpiło rozstrzygnięcie przedmiotowego postępowania.

Informacja o rozstrzygnięciu postępowania została opublikowana na tablicy ogłoszeń oraz na stronie internetowej Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia w Krakowie. Wypełniona została tym samym dyspozycja zawarta w art. 151 ust. 2 ustawy, który stanowi o jawności informacji o postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. Zgodnie z art. 152 ust. 1 ustawy, świadczeniodawcom, których interes prawny doznał uszczerbku w wyniku naruszenia przez Fundusz zasad prowadzenia postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, przysługują środki odwoławcze i skarga na zasadach określonych w art. 153 i 154 ustawy. W myśl art. 154 ust. 1 ustawy świadczeniodawca biorący udział w postępowaniu może wnieść do dyrektora oddziału wojewódzkiego Funduszu, w terminie 7 dni od dnia ogłoszenia o rozstrzygnięciu postępowania, odwołanie dotyczące rozstrzygnięcia postępowania. Odwołanie wniesione po terminie nie podlega rozpatrzeniu. Zgodnie z brzmieniem art. 154 ust. 3 po rozpatrzeniu odwołania dyrektor oddziału wojewódzkiego Funduszu wydaje decyzję administracyjną uwzględniającą lub oddalającą odwołanie. Decyzja jest zamieszczana w terminie 2 dni od dnia jej wydania, na tablicy ogłoszeń oraz na stronie internetowej właściwego oddziału wojewódzkiego Funduszu.

Zgodnie z informacją zawartą w ogłoszeniu postępowania Oferenci przystępujący do konkursu ofert oprócz wymagań wynikających z przepisów prawa powszechnie obowiązującego w tym w szczególności rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 30 sierpnia 2009 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu leczenia stomatologicznego (Dz. U. z dnia 31 sierpnia 2009 r., Nr 140, poz. 1144 z późn. zm.), powinni zgodnie z art. 146 ust. 1 pkt 3 ustawy spełniać wymagania określone przez Prezesa NFZ wskazane w:

- zarządzeniu nr 55/2010/DSOZ Prezesa narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 14 września 2010 r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju leczenie stomatologiczne,

- zarządzeniu nr 49/2010/DSOZ Prezesa narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 31 sierpnia 2010 r. w sprawie warunków postępowania dotyczących zawierania umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej.

Ponadto w ogłoszeniu w/w postępowania wskazano, że oferty będą oceniane zgodnie z zarządzeniem Nr 73/2009/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 13 listopada 2009 r. w sprawie określenia kryteriów oceny ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (ze zm.).

Oferent złożył ofertę do postępowania o w/w numerze.

Odwołujący się złożył oświadczenie, że „zapoznał się z warunkami postępowania oraz z warunkami zawierania i realizacji umów i nie zgłasza co do nich zastrzeżeń oraz przyjmuje je do stosowania”. (podpisany i złożony do oferty załącznik nr 2 do zarządzenia nr 49/2010/DSOZ Prezesa NFZ).

Dnia 28 grudnia 2010 r. do Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia w Krakowie wpłynęło odwołanie złożone przez **Oferenta Panią Magdalenę Rzepa wykonującą Indywidualną Praktykę Lekarską pod nazwą Prywatny Gabinet Stomatologiczny w Woli Dębińskiej, Wola Dębińska 334, 32 – 852 Dębno**. Oferenta reprezentuje Pan Tomasz Pęcherz, radca prawny – Kancelaria Prawna „Piotrowska i Wspólnicy” Sp. K. w Krakowie. Pełnomocnictwo załączone do odwołania.

Zgodnie z treścią zawartą w art. 10 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego z dnia 14 czerwca 1960 r. (t.j. Dz. U. z 2000 r., Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.) Oferent został powiadomiony o prawie zapoznania się z materiałami postępowania prowadzonego w trybie konkursu ofert w związku ze złożonym przez Oferenta odwołaniem. Oferent poinformował MOW NFZ w Krakowie, że zamierza skorzystać z przysługującego mu prawa.

W przypadku wniesienia odwołania istotne jest pojęcie interesu prawnego świadczeniodawcy, który doznał uszczerbku. Zgodnie z wyjaśnieniem WSA w Warszawie zawartym w wyroku z dnia 10 września 2008 r. VII SA/Wa 821/08, powołując się na orzecznictwo NSA określa, że „Istotą interesu prawnego jest jego związek z konkretną normą prawa materialnego, z której podmiot legitymujący się tym interesem może wywodzić swoje racje. Może to być norma należąca do prawa administracyjnego bądź do innych gałęzi prawa,

np. prawa cywilnego. W orzecznictwie sądownoadministracyjnym utrwalony został pogląd, uznawany również w doktrynie, iż podstawą legitymacji procesowej strony jest przepis prawa materialnego wskazujący na własne prawo (interes prawny) lub obowiązek podmiotu, które podlegają skonkretyzowaniu w postępowaniu administracyjnym. Szczególnymi cechami interesu prawnego w postępowaniu administracyjnym i w prawie administracyjnym jest po pierwsze bezpośredniość związku między sytuacją danego podmiotu a wspomnianą normą prawa materialnego, na której budowany jest interes prawny. Oznacza to, że jeżeli sprawa dotyczy dwóch lub więcej podmiotów, to interes prawny mają tylko te z nich, których sytuacja prawna wynika wprost z normy prawa materialnego, a nie powstaje za pośrednictwem drugiego podmiotu. Drugą szczególną cechą interesu prawnego jest jego realność, interes ten musi rzeczywiście istnieć w dacie stosowania danych norm prawa administracyjnego. Nie może to być interes tylko przewidywany w przyszłości ani hipotetyczny. (...) Oznacza to, że konieczne jest faktyczne naruszenie zasad postępowania, które musi naruszać faktycznie istniejący interes świadczeniodawcy”.

Odwołujący się zarzucił naruszenie art.149 ust. 3 oraz art. 149 ust. 1 pkt 7, oraz przepisy ustawy o ocenie ofert (art. 148), o wyborze ofert (art.142 ust 5 pkt 1), o prowadzeniu negocjacji z oferentami (art. 142 ust. 6), przepisy o warunkach wymaganych od oferentów, w tym art. 146 ust.1 pkt 3, jak również naruszenie zasady równego traktowania oferentów.

W związku z wyżej wymienionymi zarzutami, odwołujący się Oferent wniósł o uwzględnienie odwołania, a skutkiem tego oferent wniósł o uwzględnienie oferty Magdaleny Rzepa, prowadzącej Prywatny Gabinet Stomatologiczny z siedzibą w Woli Dębińskiej, we wszystkich czynnościach w ramach ww. konkursu ofert, w o dokonanie oceny tej oferty zgodnie z obowiązującymi kryteriami oceny ofert, przeprowadzenie negocjacji z Oferentem oraz uwzględnienie tej oferty przy dokonywaniu wyboru oferty do zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej.

Zważyć należy, że Komisja Konkursowa nr: 11/STM/1270 na posiedzeniu w dniu 15 października 2010 r. dokonała otwarcia oferty złożonej przez Oferenta, Panią Magdalенę Rzepa.

Treść § 13 ust. 1 pkt 9 stanowi, że w przypadku, gdy w warunkach zawierania umów lub we wzorze umowy, dopuszczone jest zlecenie podwykonawcom udzielania świadczeń opieki zdrowotnej objętych umową - oferta w wersji pisemnej powinna zawierać kopię zawartej umowy z podwykonawcą (bez postanowień określających finansowanie) albo zobowiązanie podwykonawcy do zawarcia umowy z oferentem, zawierające zastrzeżenie o prawie Funduszu do przeprowadzenia kontroli na zasadach określonych w ustawie, w zakresie wynikającym z

umowy zawartej z oddziałem Funduszu. Jednakże w przypadku, gdy oferent nie przedstawi dokumentów, o których wyżej mowa, oferent winien załączyć do oferty oświadczenie, że będzie wykonywał umowę samodzielnie bez zlecenia podwykonawcom udzielania świadczeń będących przedmiotem umowy. Wyraża to § 13 ust. 1 pkt 10 Zarządzenia Nr 49/2010/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia w sprawie warunków postępowania dotyczących zawierania umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej.

Komisja Konkursowa nr 11/STM/1245 dokonując weryfikacji oferty złożonej do postępowania nr 06-11-001245/STM/07/1/07.0000.221.02/1 przez Oferenta Panią Magdalenę Rzepa, stwierdziła, że Oferent nie załączył do oferty oświadczenia o samodzielnej realizacji diagnostyki RTG.

Zgodnie z treścią art. 148 ust. 3 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz. U. z 2008 r., Nr 164, poz. 1027 ze zm.) w przypadku, gdy świadczeniodawca nie przedstawi wszystkich wymaganych dokumentów lub gdy oferta zawiera braki formalne, komisja konkursowa wzywa oferenta do usunięcia tych braków w wyznaczonym terminie pod rygorem odrzucenia oferty.

W związku ze stwierdzonym brakiem formalnym oferty, komisja konkursowa wezwała oferenta Panią Magdalenę Rzepa do usunięcia braku formalnego oferty w terminie do dnia 21 października 2010 r. pod rygorem odrzucenia oferty. Komisja konkursowa jednoznacznie określiła brak formalny, do którego usunięcia zobowiązała Oferenta. Stąd też zarzut o niewiedzy oferenta jakiego zobowiązania komisji konkursowej nie dotrzymał jest nieuzasadniony. W powyższym przypadku powód odrzucenia oferty znajduje wyraz w określeniu zawartym w treści powiadomienia oferenta o odrzuceniu oferty „nieprzedstawienia przez oferenta wszystkich wymaganych dokumentów i nie uzupełnienia ich w terminie”. Znajduje to wyraz w art. 148 ust. 3 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz. U. z 2008 r., Nr 164, poz. 1027 ze zm.).

Jednocześnie potwierdzić należy, że komisja konkursowa wzywając oferentów do usunięcia braków formalnych oferty, wyznaczała równą ilość dni roboczych na usunięcie braku formalnego dla wszystkich oferentów. Tym samym komisja konkursowa wypełnia normę zawartą w art. 134 ust. 1 ustawy, zapewniając równe traktowanie wszystkich świadczeniodawców ubiegających się o zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej.

Komisja konkursowa dnia 15 października 2010 r. tuż po dokonaniu otwarcia oferty składającego protest oferenta, poprzedzając czynność przesłania wezwania do usunięcia braku formalnego oferty drogą pocztową (nadane dnia 15 października 2010 r.) próbowała nawiązać

kontakt telefoniczny z Oferentem. Oferent wskazał w ofercie numer tel. określając tym samym formę kontaktu w trakcie prowadzonego postępowania poprzedzającego zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. Członek komisji konkursowej korzystając z możliwości pozostawienia wiadomości głosowej pod numerem tel. określonym w ofercie przez Oferenta Panią Magdalenę Rzepa, przekazał w niezbędnym zakresie informacje dotyczące braku formalnego. Wspomnieć należy również, że w formularzu ofertowym zostały udostępnione inne formy kontaktu aniżeli kontakt telefoniczny oraz określony adres do korespondencji, jednakże oferent wiedząc, że może przedstawić inne alternatywne formy kontaktu nie uczynił tego. Oferent może przedstawić adres email, numer fax. Nie można zarzucić komisji konkursowej braku prób nawiązania kontaktu z oferentem i przekazania mu informacji dot. usunięcia braku formalnego oferty.

W tym miejscu wspomnieć należy, że wezwanie do usunięcia braków formalnych oferty zostało przesłane do Oferenta przesyłką poleconą priorytetową, czyli przesyłka listowa najszybszej kategorii. Tym samym zarzut oferenta, że przesyłka pocztowa miała charakter tylko i wyłącznie listu poleconego nie znajduje uzasadnienia. W tym miejscu przywołując treść zarówno Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 9 stycznia 2004 r. w sprawie warunków wykonywania powszechnych usług pocztowych (Dz. U. z 2004 r., Nr. 5, poz. 34 z późn. zm.) oraz regulaminu świadczenia powszechnych usług pocztowych stanowiących Załącznik do Zarządzenia Dyrektora Generalnego Poczty Polskiej z dnia 28 listopada 2007 r. Graniczną godziną nadawania przesyłek priorytetowych na terenie całego kraju jest godzina 15.00. Przesyłka nadana do godziny 15.00 w 94 % winna dotrzeć do adresata najpóźniej w 3 dniu od nadania przesyłki. Jednakże dane zawarte w treści załącznika nr 2 określają 82 % terminowość dostarczania przesyłek priorytetowych dnia następnego po nadaniu. Stąd zarzut Oferenta podnoszony w odwołaniu, że obiektywne wypełnienie obowiązku dotyczącego usunięcia braku formalnego oferty nie było możliwe nie znajduje uzasadnienia.

Również, nie sposób nie odnieść się do zarzutu Oferenta, jakoby podane w ofercie dane dotyczące posiadania aparatu rtg w lokalizacji, nie budzą zastrzeżeń, co do samodzielnego wykonywania diagnostyki rtg. Posiadanie aparatu rtg nie stanowi wszak gwarancji samodzielnego wykonywania badań rtg. Dodatkowo podnieść należy, że określenia użyte w treści oferty odnoszą się wprost do zarządzenia nr 49/2010/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia w sprawie warunków postępowania dotyczących zawierania umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. Zgodnie z treścią formularza ofertowego część V „WYKAZ SPRZĘTU” – oferent wskazuje, iż posiada aparat rentgenowski jednakże nie określa zamiaru wykonywania diagnostyki rtg. Zgodnie z treścią § 13 ust 1 pkt 9 i 10 w/w zarządzenia,

Oferent winien załączyć do oferty, w przypadku gdy w warunkach zawierania umów lub we wzorze umowy, dopuszczone jest zlecenie podwykonawcom udzielania świadczeń opieki zdrowotnej objętych umową – kopię zawartej umowy z podwykonawcą (bez postanowień określających finansowanie) albo zobowiązanie podwykonawcy do zawarcia umowy z oferentem, zawierające zastrzeżenie o prawie Funduszu do przeprowadzenia kontroli na zasadach określonych w ustawie, w zakresie wynikającym z umowy zawartej z oddziałem Funduszu. W przypadku gdy oferent nie przedstawi dokumentów, o których mowa wyżej – oferent załącza do oferty oświadczenie, że będzie wykonywał umowę samodzielnie bez zlecenia podwykonawcom udzielania świadczeń będących przedmiotem umowy.

Komisja Konkursowa przed upływem terminu wskazanego w „w wezwaniu do usunięcia braku formalnego oferty” określonego na jego usunięcie, nie otrzymała brakującego dokumentu do którego przedstawienia zobowiązała Oferenta.

Oferent przestał do MOW NFZ w Krakowie, przedmiotowy dokument po terminie wskazanym przez Komisję Konkursową do jego przedłożenia. Komisja Konkursowa odrzuciła Ofertę składającego odwołanie Oferenta z powodu nieprzedstawienia przez oferenta wszystkich wymaganych dokumentów i nie uzupełnienia ich w terminie. Oferent został wezwany do usunięcia braku formalnego w ściśle określonym terminie. Oferent nie usunął w wyznaczonym przez Komisję Konkursową terminie braku formalnego, dlatego też Komisja Konkursowa odrzuciła ofertę odwołującego się Oferenta. Spełnione zostały obligatoryjne przesłanki odrzucenia oferty Oferenta wyrażone w treści art. 149 ust 3 ustawy.

Komisja Konkursowa wypełniając dyspozycję zawartą w treści art. 134 ust. 1 ustawy, który stanowi, że Fundusz jest obowiązany zapewnić równe traktowanie wszystkich świadczeniodawców ubiegających się o zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej i prowadzić postępowanie w sposób gwarantujący zachowanie uczciwej konkurencji, jednakowo postępowała w stosunku do wszystkich Oferentów, którzy wezwani do usunięcia braku formalnego oferty, nie wywiązali się z zobowiązania w terminie. Komisja Konkursowa każdorazowo odrzucała ofertę Oferenta, który wezwany do usunięcia braku formalnego w terminie, nie wywiązał się z przedmiotowego zobowiązania.

Z uwagi na zbieżne terminy przygotowania stosownych wezwań kierowanych do oferentów w dniach 15 oraz 16 listopada 2010 r. oraz przesłanego powiadomienia Oferenta o odrzuceniu oferty, oferent mógł otrzymać powyższe pisma jednocześnie. Nie oznacza to jednak, że Komisja Konkursowa wycofała oświadczenie woli co sugeruje oferent. Kolejno Oferent złożył protest, na czynność Komisji polegająca na odrzuceniu oferty. Protest został oddalony przez Komisję Konkursową.

Biorąc pod uwagę powyższe, postępowanie komisji konkursowej było zgodne z przepisami ustawy, Regulaminem pracy Komisji prowadzącej postępowania w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej przyjętego uchwałą Nr 36/2005/I Rady Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 4 października 2005 r. oraz wydanymi na podstawie art. 146 ust. 1 pkt 3 ustawy zarządzeniem nr 55/2010/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 14 września 2010 r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju leczenie stomatologiczne i zarządzeniem nr 49/2010/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 31 sierpnia 2010 r. w sprawie warunków postępowania dotyczących zawierania umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej.

Powyższe stanowi o tym, że komisja konkursowa nie naruszyła zasad prowadzenia postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. Ocena ta skutkuje uznaniem, że nie doszło do naruszenia interesu prawnego Odwołującego i nie ma podstaw do uwzględnienia odwołania.

Mając na uwadze powyższe należało postanowić jak na wstępie.

DYREKTOR
Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego
Narodowego Funduszu Zdrowia
w Krakowie
Barbara Bujakowska

Pouczenie:

Na podstawie art. 154 ust. 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz.U. z 2008 r. nr 164 poz. 1027 z późn. zm.) 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.