

Szanowna Pani
Stanisława Popiela - Zięba
prowadząca Niepubliczny Zakład Opieki
Zdrowotnej Centrum Stomatologii
„BAŁTYCKA”
ul. Bałtycka 3
31 – 214 Kraków

Decyzja
z dnia 01. LUT. 2012 2012 r.
nr 6. STM. 2012 ✓
Dyrektora

Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia

Działając na podstawie art. 154 ust. 3, w związku z art. 107 ust. 5 pkt 8, w związku z art. 142 ust. 5 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2008 r. Nr 164 poz. 1027 z późn. zm.), w związku z art. 138 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz. U. z 2000 r., Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.), w związku z odwołaniem złożonym przez Panią Stanisławę Popielą – Ziębą prowadzącą Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej Centrum Stomatologii „BAŁTYCKA”, ul. Bałtycka 3, 31 – 214 Kraków – od rozstrzygnięcia postępowania nr 06-11-001292/STM/07/1/07.0000.221.02/1 prowadzonego w trybie konkursu ofert / ~~rekrutacji~~ w rodzaju: leczenie stomatologiczne, w zakresie: świadczenia ogólnostomatologiczne dla dzieci i młodzieży do ukończenia 18 r.ż., oraz po ponownym rozpoznaniu sprawy zgodnie z wytycznymi zawartymi w Decyzji Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia numer 0005/2011/DSOZ z dnia 11 stycznia 2012 r.

~~uwzględniam~~/oddalam* odwołanie

* niepotrzebne skreślić

UZASADNIENIE

Zgodnie z postanowieniami art. 152 ust. 1 *ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2008 r. Nr 164 poz. 1027 z późn. zm.)*, zwanej dalej „*ustawą o świadczeniach*”, Świadczeniodawcom, 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 o świadczeniach*. W myśl art. 154 ust. 1 *ustawy o świadczeniach*, Świadczeniodawca biorący udział w postępowaniu może wnieść do dyrektora oddziału wojewódzkiego Funduszu odwołanie, w terminie 7 dni od dnia ogłoszenia o rozstrzygnięciu postępowania.

W dniu 31 grudnia 2010 roku do Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia w Krakowie wpłynęło odwołanie złożone przez Panią Stanisławę Popiela – Zięba prowadzącą Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej Centrum Stomatologii „BAŁTYCKA”, ul. Bałtycka 3, 31 – 214 Kraków, zwaną dalej „Oferentem” bądź „odwołującą”.

Dyrektor MOW NFZ w Krakowie decyzją nr 270/2011/STM z dnia 7 lutego 2011 roku oddalił odwołanie Oferenta.

Działając w oparciu o art. 154 ust. 4 *ustawy o świadczeniach*, Oferent złożył za pośrednictwem Dyrektora Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia odwołanie do Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia.

Prezes NFZ decyzją nr 0005/2011/DSOZ z dnia 1 stycznia 2012 roku uchylił w całości decyzję Dyrektora MOW NFZ z dnia 7 lutego 2011 roku nr 270/2011/STM i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu decyzji Prezes wskazał, że organy obu instancji, mianowicie Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia oraz Prezes Narodowego Funduszu Zdrowia, zobowiązane są zbadać w toku postępowań, o których mowa w przepisach art. 154 *ustawy o świadczeniach*, dwie zasadnicze okoliczności: 1) czy rozstrzygnięcie postępowania dokonane przez komisję zostało podjęte z naruszeniem zasad postępowania, i 2) czy skutek tego doszło do naruszenia interesu prawnego odwołującego się.

Uchylając decyzję dyrektora Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia w całości i przekazując mu sprawę do ponownego rozpatrzenia Prezes Narodowego Funduszu Zdrowia uznał, że miało miejsce niewystarczające rozpoznanie stanu sprawy w pierwszej instancji. Przekazując sprawę do ponownego rozpatrzenia, Prezes Narodowego Funduszu Zdrowia stwierdził, że Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego powinien poczynić dodatkowe uzupełniające ustalenia faktyczne dla potrzeb

dokonania oceny, czy brak rozpatrzenia przez komisję konkursową protestu Odwołującego się wywarł wpływ na rozstrzygnięcie postępowania dokonane przez komisję konkursową, a także, czy skutek tego mogło dojść do uszczerbku w interesie prawnym Oferenta, czy też zachowanie takie nie mogło mieć wpływu i nie miało wpływu na rozstrzygnięcie oraz takiego uszczerbku interesu prawnego Oferenta nie wywołało.

Powyższa ocena Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia jest w niniejszej sprawie dla Dyrektora Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia wiążąca i wyznacza zakres okoliczności faktycznych i prawnych ocenianych przy wydawaniu decyzji po ponownym rozpatrzeniu sprawy.

Mając na względzie powyższe Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia zważył, co następuje.

W dziedzinie prawa i postępowania administracyjnego przyjmuje się, że pojęcie strony i interesu prawnego może być wyprowadzone tylko z przepisów prawa materialnego (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 19 stycznia 1995 r., I SA 1326/93), a wręcz, że interes prawny ma wprost charakter materialnoprawny (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 27 września 2001 r., I SA 2326/00).

W przypadku postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej reguła ta znajduje zastosowanie jedynie odpowiednio, bądź na zasadzie analogii. Jakkolwiek bowiem postępowania wszczęte wskutek odwołania lub skargi niezadowolonego oferenta mają charakter administracyjny lub sądowno-administracyjny, samo postępowanie w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej leży już poza sferą prawa administracyjnego, albowiem dotyczy cywilnoprawnej umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej i szczególnego sposobu zawarcia tego rodzaju umowy, normowanego przepisami art. 132 i n. ustawy o świadczeniach i, uzupełniająco, przepisami art. 66 i n. k.c. Mamy więc tutaj do czynienia z regulacją swoistą: na drodze administracyjnej i sądowno-administracyjnej ocenie podlegają takie stany faktyczne, które na gruncie prawa materialnego unormowane są przepisami prawa cywilnego – o umowie i sposobie jej zawarcia.

W związku z powyższym, zrekonstruowany na podstawie znajdujących zastosowanie przepisów prawa materialnego interes prawny oferenta polega na tym, aby jego oferta została przez kontrahenta przyjęta (wybrana) zawsze wtedy, gdy na to zasługuje i w pełnym zakresie, w jakim na wybór zasługiwała, uwzględniając prawem przewidziany zakres swobody wyboru komisji konkursowej, umożliwiający wybór oferty lub większej liczby ofert, które zapewniają ciągłość udzielania świadczeń opieki zdrowotnej, ich kompleksowość oraz dostępność, jak też przedstawiają najkorzystniejszy bilans ceny w odniesieniu do przedmiotu zamówienia, bądź nie dokonanie wyboru żadnej oferty, gdy nie wynika z nich możliwość właściwego udzielania świadczeń opieki zdrowotnej (art. 142 ust. 5 *ustawy o świadczeniach*).

W przypadku udziału w postępowaniu więcej niż jednego oferenta, interes prawny każdego z nich polega także na tym, by wszyscy świadczeniodawcy ubiegający się o zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej traktowani byli równo i by postępowanie prowadzone było z zachowaniem zasad uczciwej konkurencji pomiędzy oferentami (art. 134 ust. 1 *ustawy o świadczeniach*).

Przepis art. 134 ust. 2 *ustawy o świadczeniach* nakłada nadto na Fundusz obowiązek, by wszelkie wymagania, wyjaśnienia, informacje oraz dokumenty związane z postępowaniem w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej udostępniane były wszystkim świadczeniodawcom na takich samych zasadach. Realizując ten obowiązek Prezes Narodowego Funduszu określa w drodze Zarządzeń wymagania i wzory dokumentów, które nie zostały określone przepisami prawa powszechnie obowiązującego, jak też może wskazać komisjom konkursowym w drodze aktów wewnętrznych właściwy sposób zachowania się na poszczególnych etapach postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. Wszystko to służy nadrzędnemu celowi, którym jest postępowanie jawne, równe oraz transparentne, prowadzące do wyboru ofert, które zapewniają ciągłość udzielania świadczeń opieki zdrowotnej, ich kompleksowość, a także dostępność, jak też przedstawiają najkorzystniejszy bilans ceny w odniesieniu do przedmiotu zamówienia, z zagwarantowaniem uczciwej konkurencji pomiędzy oferentami.

Jak słusznie wskazano w piśmiennictwie, „*pojęciem fundamentalnym dla instytucji środka odwoławczego w postępowaniu prowadzonym w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej jest pojęcie interesu prawnego świadczeniodawcy. Przez interes prawny zgodnie z przyjętymi w doktrynie i orzecznictwie poglądami rozumieć w tym przypadku należy określone prawo podmiotowe, czyli korzyści o charakterze prawnym przyznane przez normę prawa materialnego. Interes prawny – co istotne – musi mieć charakter rzeczywisty, obowiązujący w danej chwili, indywidualny oraz obiektywnie weryfikowalny. Samo zaś ustalenie interesu prawnego to nic innego jako zidentyfikowanie zależności pomiędzy przepisem prawnym a sytuacją konkretnego podmiotu z jednoczesnym ustaleniem, że zastosowanie tego przepisu może wpływać na określoną sytuację prawną*” (A. Paszkowski, *Środki odwoławcze w postępowaniu prowadzonym przez NFZ w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej*).

Jak wskazał też Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 24 marca 2009 r. (VII SA/Wa 2012/08, LEX nr 533330), **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 sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej determinuje sposób postępowania w przypadku wniesienia środka odwoławczego. Poza ustaleniem faktu naruszenia zasad postępowania organ rozpoznający środek odwoławczy zobowiązany będzie zatem do dokonania wnikliwej oceny, czy i w jakim zakresie naruszenie to realnie spowodowało doznanie uszczerbku w interesie prawnym podmiotu.

Z kolei w wyroku z dnia 24 września 2008 r. (VII SA/Wa 1076/08, LEX nr 560207) Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie podkreślił, iż świadczeniodawca biorący udział w postępowaniu prowadzonym w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej może skutecznie wnieść środek odwoławczy w sytuacji, gdy Narodowy Fundusz Zdrowia naruszy określone przepisami powszechnie obowiązującymi lub przepisami wydanymi na ich podstawie przez Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia zasady postępowania w rozumieniu materialnoprawnym (np. wymagania od świadczeniodawców) oraz proceduralnym (np. warunki prowadzonego postępowania).

Ostatnim warunkiem skutecznego wniesienia przez świadczeniodawcę ubiegającego się o zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej środka odwoławczego jest istnienie związku o charakterze przyczynowo-skutkowym pomiędzy uszczerbkiem w interesie prawnym świadczeniodawcy a naruszeniem zasad postępowania (A. Paszkowski, *op. cit.*).

Interes prawny świadczeniodawcy należy zatem oceniać zawsze na kanwie konkretnego postępowania i możliwości zawarcia umowy przez danego świadczeniodawcę; posiadanie interesu prawnego związane jest zawsze z oceną, czy naruszenie określonych zasad postępowania powoduje to, że świadczeniodawca pozbawiony jest możliwości zawarcia umowy. Stanowisko to potwierdza wyrok WSA w Warszawie z dnia 11 marca 2009 r. (VII SA/Wa 2013/08.): *„Pojęcie uszczerbku interesu prawnego nie występuje zasadniczo w prawie administracyjnym, gdzie mowa jest o naruszeniu interesu prawnego (a nie o jego uszczerbku). Skoro jednak podstawą żądania strony w kontrolowanym postępowaniu administracyjnym jest uszczerbek w interesie prawnym to istnieje potrzeba dokonania analizy różnic w wymienionych sformułowaniach, w szczególności czy różnice te sprowadzają się tylko do warstwy językowej. Określając warunki skorzystania ze środków odwoławczych, o których mowa w art. 152 ustawy, ustawodawca posłużył się pojęciem uszczerbku interesu prawnego. Pojęcie to jest używane również w ustawie o zamówieniach publicznych. Wprawdzie w procedurze zawierania umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej nie stosuje się przepisów o zamówieniach publicznych (art. 138 ustawy), nie ma jednak przeszkód, aby w analizie pojęcia występującego na gruncie innej ustawy posłużyć się argumentacją wypracowaną przez piśmiennictwo prawnicze i orzecznictwo, w takim zakresie, w jakim może ono mieć zastosowanie w odniesieniu do stosowania przepisu art. 152, w zw. z art. 154 ustawy. Zgodnie z dyrektywą wykładni językowej, jeżeli określony*

termin należy do terminów specyficznych w określonej dziedzinie wiedzy, to należy przyjąć, iż termin ten ma takie znaczenie, jak w tych dziedzinach (domniemanie znaczenia specjalnego). Jak wynika z piśmiennictwa i judykatury odnoszącej się do zamówień publicznych istotą badania uszczerbku interesu prawnego jest ustalenie czy na skutek naruszenia prawa nie nastąpił uszczerbek w możliwości uzyskania zamówienia, nie zaś jakkolwiek uszczerbek w interesie prawnym wykonawcy. Por. M. Stachowiak, J. Jerzykowski, W. Dzierzanowski, Prawo zamówień publicznych, komentarz, LEX, 2007, wyd. III. Podobny, bardziej ogólny pogląd zaprezentował Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 11 stycznia 2005 r. w sprawie C-26/03 „Możliwość zaskarżenia przysługuje każdemu podmiotowi, który ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia publicznego i w przypadku gdy taki podmiot dozna uszczerbku lub zagraża mu doznanie uszczerbku w wyniku zarzucanego naruszenia (...)”. 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 dotyczącym zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej determinuje sposób postępowania organu administracyjnego, do obowiązków którego będzie należało zbadanie okoliczności podnoszonych w odwołaniu, a następnie ocena, czy i w jakim zakresie naruszenie to realnie spowodowało doznanie takiego uszczerbku (...).”

Uwzględniając te wypowiedzi doktryny i orzecznictwa, a nade wszystko – wskazania Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia co do okoliczności, jakie należy wziąć pod uwagę przy ponownym rozpatrzeniu sprawy, Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia zobowiązany był poczynić dodatkowe uzupełniające ustalenia faktyczne dla potrzeb dokonania oceny, czy brak rozpatrzenia przez komisję konkursową protestu Odwołującego się wywarł wpływ na rozstrzygnięcie postępowania dokonane przez komisję konkursową, a także, czy wskutek tego mogło dojść do uszczerbku w interesie prawnym Oferenta, czy też zachowanie takie nie mogło mieć wpływu i nie miało wpływu na rozstrzygnięcie oraz takiego uszczerbku interesu prawnego Oferenta nie wywołało.

Przed wydaniem decyzji administracyjnej przez Dyrektora MOW NFZ w Krakowie, Oferent w dniu 20 stycznia 2011 r. został poinformowany o przysługującym mu prawie zapoznania się z materiałami przedmiotowego postępowania i możliwości wypowiedzenia się przed wydaniem decyzji zgodnie z zapisami art. 10 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2000 roku, Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.). Oferent skorzystał z przysługującego mu prawa. Jednocześnie informacja ta została przekazana Oferentowi również pismem o znaku: WOII/442-o-13-TB/12.

Odwołująca się złożyła pismo datowane na dzień 20.01.2012 r. (wpływ do MOW NFZ w Krakowie 20.01.2012 r.). odwołująca się w treści złożonego przez siebie pisma wskazała, że dotyczy ono „ponownego rozpatrzenia odwołania od rozstrzygnięcia postępowania prowadzonego w trybie konkursu ofert nr 06-11-001296/STM/07/1/07.0000.218.02/1 oraz nr 06-11-001292/STM/07/1/07.0000.221.02/1”. Odwołująca się „Działając imieniem własnym, przy ponownym rozpoznawaniu sprawy i wydawaniu decyzji w postępowaniu prowadzonym w trybie konkursu ofert nr 06-11-001296/STM/07/1/07.0000.218.02/1 oraz nr 06-11-001292/STM/07/1/07.0000.221.02/1” wniosła o przywrócenie Niepublicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej Centrum Stomatologii „Bałtycka” do systemu świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych dla rodzaju świadczeń: leczenie stomatologiczne, zakresu świadczeń: świadczenia ogólnostomatologiczne oraz ogólnostomatologiczne dla dzieci i młodzieży do ukończenia 18 r. ż.

Odwołująca się w związku z uchynieniem decyzją Prezesa NFZ z dnia 21 grudnia 2011 r. nr 1398/2011/DSOZ decyzji Dyrektora MOW NFZ w Krakowie nr 269/2011/STM, oraz decyzją Prezesa NFZ z dnia 11 stycznia 2012 r. nr 0005/2012/DSOZ uchylającą decyzję Dyrektora MOW NFZ w Krakowie nr 270/2011/STM, przy ponownym rozpoznaniu spraw objętych uchylonymi decyzjami wniosła o wzięcie pod rozwagę przedstawionych przez nią okoliczności wskazanych w piśmie. Odwołująca się podniosła, że: „przekazując sprawę do ponownego rozpoznania Prezes NFZ nakazał Dyrektorowi MOW NFZ poczynić dodatkowe, uzupełniające ustalenia faktyczne dla potrzeb dokonania oceny prawidłowości rozstrzygnięcia komisji konkursowej, toteż później przedstawiam okoliczności mające wpływ na wydanie przedmiotowego rozstrzygnięcia w sprawie.”

Odnosząc się w tym miejscu do przedstawionej przez Odwołującą się w piśmie z dnia 20.01.2012 r. argumentacji stwierdzić należy, co następuje:

Przedmiotem ponownego rozpatrzenia w niniejszej sprawie jest odwołanie złożone przez Panią Stanisławę Popiela – Zięba prowadzącą Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej Centrum Stomatologii „Bałtycka”, ul. Bałtycka 3, 31 – 214 Kraków od rozstrzygnięcia postępowania nr 06-11-001292/STM/07/1/07.0000.221.02/1. Nie znajduje uzasadnienia łączne rozpatrywanie odwołań Oferenta od rozstrzygnięcia postępowań o nr: 06-11-001296/STM/07/1/07.0000.218.02/1 oraz 06-11-001292/STM/07/1/07.0000.221.02/1, bądź łączne rozpatrywanie pisma Oferenta z dnia 20 stycznia 2012 r. w odniesieniu do postępowań o powyższych numerach.

Odnosząc się do wniosku odwołującej się o przywrócenie Niepublicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej Centrum Stomatologii „BAŁTYCKA” do systemu świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych dla rodzaju świadczeń: leczenie stomatologiczne, zakresu świadczeń: świadczenia ogólnostomatologiczne oraz

ogólnostomatologiczne dla dzieci i młodzieży do ukończenia 18 r. ż. wskazać należy, że dokonanie wyboru świadczeniodawcy do zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej zgodnie z treścią art. 139 ust. 1 *ustawy o świadczeniach z zastrzeżeniem art. 159 ustawy o świadczeniach*, odbywa się po przeprowadzeniu postępowania w trybie konkursu ofert albo rokowań.

Odnosząc się do twierdzenia Odwołującej się, że: „przekazując sprawę do ponownego rozpoznania Prezes NFZ nakazał Dyrektorowi MOW NFZ poczynić dodatkowe, uzupełniające ustalenia faktyczne dla potrzeb dokonania oceny prawidłowości rozstrzygnięcia komisji konkursowej, toteż później przedstawiam okoliczności mające wpływ na wydanie przedmiotowego rozstrzygnięcia w sprawie.” wskazać należy, że Prezes NFZ jednoznacznie sprecyzował, które okoliczności Dyrektor MOW NFZ w Krakowie winien brać pod uwagę przy ponownym rozpoznaniu sprawy i które okoliczności nie zostały w wystarczającym stopniu poddane badaniu. Prezes NFZ w decyzji nr 0005/2011/DSOZ z dnia 11.01.2012 r. wskazał mianowicie, że: „Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia zobowiązany był poczynić dodatkowe uzupełniające ustalenia faktyczne dla potrzeb dokonania oceny, czy brak rozpatrzenia przez komisję konkursową protestu Odwołującego się wywarł wpływ na rozstrzygnięcie postępowania dokonane przez komisję konkursową, a także, czy skutek tego mogło dojść do uszczerbku w interesie prawnym Oferenta, czy też zachowanie takie nie mogło mieć wpływu i nie miało wpływu na rozstrzygnięcie oraz takiego uszczerbku interesu prawnego Oferenta nie wywołało.” Prezes NFZ wyznaczył tym samym zakres okoliczności faktycznych i prawnych ocenianych przy wydawaniu decyzji po ponownym rozpatrzeniu sprawy, które są w powyższej sprawie wiążące dla Dyrektora MOW NFZ w Krakowie.

Dyrektor MOW NFZ odnosząc się do argumentów przedstawionych przez Odwołującą się podnosi, co następuje:

1. Informacja MOW NFZ w Krakowie zawarta w komunikacie z dnia 23 września 2010 r. stanowiła przypomnienie skierowane do Oferentów składających oferty do postępowań poprzedzających zawarcie umów w rodzaju leczenie stomatologiczne
W komunikacie została przedstawiona m.in. oczekiwana struktura kontraktu, jednakże aspekt ten jest tylko jednym, wybranym spośród wielu aspektów zawartych w przedmiotowym komunikacie.

W komunikacie wskazano jednoznacznie, że

*„Oferenci składający oferty konkursowe **muszą** spełniać wymogi określone w Zarządzeniu Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia **Nr 55/2010/DSOZ** z dnia 14 września 2010 r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju leczenie stomatologiczne*

W szczególności dotyczy to wymagań określonych w:

- załącznikach nr 3 (odpowiednio dla danego zakresu oznaczone literami a, b, c ...) w kolumnie oznaczonej: „Warunki realizacji świadczeń wymagane zgodnie z rozporządzeniem MZ*”;

- załączniku nr 4: „Wymagania określające dostępność do świadczeń leczenia stomatologicznego” – pozycje oznaczone jako „Wymagania podstawowe”.

Wskazać należy - odnosząc się do wszystkich informacji zawartych w komunikacie, że w jego treści dwukrotnie podkreślona została zasada, że ocena warunków dotyczy: „każdej komórki organizacyjnej – gabinetu”. Ponadto jednoznacznie zostało podane, że wymogi dotyczące minimalnego wymaganego czasu pracy- który stanowi 15 godz./tydzień- są oceniane na podstawie harmonogramu danego lekarza wskazanego w ofercie na daną komórkę org.

Rozróżnienie zakresów ogólnostomatologicznych od innych zakresów dotyczy tylko liczby punktów oferowanych w planie oferty – i to też jak wskazano w treści komunikatu jest – „zalecane”, a nie obligatoryjne.

Jednocześnie treść komunikatu wbrew twierdzeniom Odwołującej się nie sugeruje o „łącznym rozpatrywaniu ofert”. Odwołująca się w razie pojawienia się jakichkolwiek wątpliwości dotyczących przygotowania oferty mogła zasięgnąć niezbędnej informacji od pracowników MOW NFZ. Jednocześnie szczegółowe informacje dotyczące wymogów wynikających z zarządzenia Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia **Nr 55/2010/DSOZ** z dnia 14 września 2010 r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju leczenie stomatologiczne, zwane dalej „zarządzeniem nr 55/2010/DSOZ”, zostały omówione podczas szkoleń dla Świadczeniodawców przeprowadzanych w dniach 6, 8, 9 i 10 września 2010 r.

2. Odnosząc się również do twierdzenia odwołującego się Oferenta, że: „Pomimo przedłożenia przez NZOZ Centrum Stomatologii „Bałtycka” w konkursie zdecydowanie korzystnej oferty, w tym spełniania dodatkowych warunków, tj. dostęp dla osób niepełnosprawnych, prace Przychodni w godzinach 7.30 do 19.30 od poniedziałku do piątku, pracę personelu pomocniczego w zakresie minimum 50 % czasu pracy poradni oraz posiadania na wyposażeniu 2 endometrów i 4 lamp polimeryzacyjnych (w tym 2 przy unitach stomatologicznych) w miejscu udzielania świadczeń, nie zostały jej przyznane punkty oceniane dodatkowo (...)” wskazać należy, że twierdzenie powyższe nie znajduje uzasadnienia.

Powyższe elementy nie budziły wątpliwości, co do samego spełnienia przez Oferenta wymogów merytorycznych, poza 2 argumentami dotyczącymi:

- pracy personelu pomocniczego w zakresie minimum 50 % czasu pracy poradni bowiem oferent nie wykazał w ofercie personelu pomocniczego, wykazany został wyłącznie personel lekarski

- Podkreślić również należy, że *zarządzenie Nr 55/2010/DSOZ* nie wskazuje jako warunek dodatkowo oceniany pracę przychodni w godzinach 7.30 do 19.30 od poniedziałku do piątku.

Dodatkowo podkreślić należy, że odrzucenie oferty Odwołującej się nastąpiło w części jawnej postępowania. Natomiast dopiero w części niejawnej postępowania następuje sporządzenie rankingu otwarcia. Ranking otwarcia sporządzony jest na podstawie złożonych i wczytanych zapytań ofertowych i ankiet. Ranking powstaje przy pomocy systemu informatycznego w kolejności malejącej łącznej liczby punktów oceny. Oferty o takiej samej liczbie punktów zajmują tę samą pozycję w rankingu. W przypadku odrzucenia oferty, oferta nie zostaje umieszczona w rankingu otwarcia i ocena jej wartości nie zostaje zamieszczona w rankingu otwarcia.

Dyrektor MOW NFZ, ponownie rozpatrując sprawę ustalił, że oferty składane do postępowania o nr. 06-11-001292/STM/07/1/07.0000.221.02/1 poprzedzającego zawarcie umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej powinny spełniać wymagania określone w załączniku nr 3 oraz załączniku nr 4 *zarządzenia nr 55/2010/DSOZ*. Określa to jednoznacznie treść § 7 ust. 1 oraz § 7 ust. 2 w/w *zarządzenia*, które stanowią, że świadczeniodawca biorący udział w postępowaniu w sprawie zawarcia i realizacji umowy w rodzaju leczenie stomatologiczne **musi spełniać wymagania** określone w załączniku nr 3 oraz załączniku nr 4 do *zarządzenia* oraz w przepisach odrębnych, przy czym powyższe wymagania określone w w/w załącznikach **muszą być spełnione we wszystkich miejscach udzielania świadczeń, w których realizowana jest umowa.**

W załączniku nr 4 do *zarządzenia nr 55/2010/DSOZ* wskazano wymagania określające dostępność do świadczeń leczenia stomatologicznego i tak dla ŚWIADCZEŃ OGÓLNOSTOMATOLOGICZNYCH DLA DZIECI I MŁODZIEŻY DO UKOŃCZENIA 18 R. Ż. (kod zakresu świadczeń 07.0000.221.02) w pkt 1.1 wskazano jednoznacznie minimalny czas pracy przypadający na jednego lekarza w ilości 15 godzin w tygodniu. Warunki określone w pkt 1.2 oraz pkt 1.5 załącznika nr 4 do *zarządzenia nr 55/2010/DSOZ* dotyczą proporcjonalnego czasu pracy lekarza w poradni do liczby etatów przeliczeniowych oraz minimalnej liczby dni pracy w tygodniu lekarza w poradni: w przypadku całego etatu przeliczeniowego 5 dni po 6 godzin dziennie.

Oferent w złożonej przez siebie Ofercie przedstawił harmonogram pracy czterech lekarzy udzielających świadczeń opieki zdrowotnej.

Harmonogram pracy personelu udzielającego świadczeń:

- Lekarz Radym Dariusz miał pracować łącznie 6 godz./tydzień, w czwartek w godzinach 13.30 – 19.30
- Lekarz Karolina Urbaniak miała pracować łącznie 6 godz./tydzień, w poniedziałek w godzinach 7.30 – 13.30

- Lekarz Łukasz Kwieciński miał pracować łącznie 12 godz./tydzień
we wtorek w godzinach 13.30 – 19.30
we środę w godzinach 13.30 – 19.30
- Lekarz Agnieszka Mazur miała pracować 9 godz./tydzień
we czwartek w godzinach 7.30 – 13.30
w piątek w godzinach 7.30 – 10.30.

Jednocześnie Oferent w treści części VIII formularza ofertowego „Ankiety”, na pytanie „Czy minimalny czas pracy na jednego lekarza dentystę wynosi 15 godzin w tygodniu?” (warunek wymagany do udziału w przedmiotowym konkursie) udzielił odpowiedzi: „Spełniam warunek wymagany w dniu złożenia oferty i będę spełniać od początku obowiązywania umowy”.

Zgodnie z § 8 ust. 2 zarządzenia nr 55/2010/DSOZ, „Oddział wojewódzki Funduszu na terenie swojego działania zawiera umowy na nie mniej niż pół etatu przeliczeniowego w odniesieniu do jednego lekarza”. Natomiast pół etatu przeliczeniowego oznacza, że lekarz dentysta powinien przepracować w ciągu tygodnia 15 godzin. Według danych przedstawionych przez odwołującą się w harmonogramie pracy lekarzy należy wskazać, że wszyscy lekarze mieli pracować w poradni stomatologicznej poniżej 15 godzin tygodniowo każdy, co oznacza niespełnienie wymaganego warunku.

Odwołująca się nie spełniła powyższego wymogu określonego w treści zarządzenia nr 55/2010/DSOZ. Nie budzi wątpliwości uzasadnienie odrzucenia oferty, czynność ta dokonana przez Komisję konkursową była uzasadniona z powodu niespełnienia wymogów wymaganych (niezbędnych) do zawarcia i realizacji umowy. W powyższym przypadku na Komisji konkursowej nie spoczywa obowiązek wzywiania oferenta do uzupełnienia braków formalnych w przypadku niespełnienia przez oferenta wymaganych prawnych warunków merytorycznych właściwych dla realizacji zakresu świadczeń.

Dyrektor MOW NFZ w Krakowie ustalił, że w dniu 2 listopada 2010 r. Komisja konkursowa mając na uwadze powyższe okoliczności odrzuciła ofertę Odwołującej się. Odrzucenie oferty nastąpiło z powodu niespełnienia wymaganych warunków określonych w przepisach prawa oraz warunków określonych przez Prezesa Funduszu na podstawie art. 146 ust. 1 pkt 3 ustawy o świadczeniach i dostarczenia nieprawdziwych informacji. Odwołujący się potwierdził otrzymanie zawiadomienia odrzucenia oferty 10.11.2010 r. Pismem z dnia 16.11.2010 r. złożył protest na czynność komisji konkursowej. Pismem z dnia 19.11.2010 r. Komisja konkursowa poinformowała oferenta o pozostawieniu protestu bez rozpoznania ze względu na przekroczenie terminu do jego złożenia. Komisja konkursowa niesłusznie uznała, że protest wpłynął do wiadomości Komisji Konkursowej po terminie.

W przedmiotowej sprawie, uwzględniając wytyczne Prezesa NFZ, należało zatem rozważyć, czy brak rozpatrzenia przez komisję konkursową protestu Odwołującego się wywarł wpływ na rozstrzygnięcie postępowania dokonane przez komisję konkursową, a także, czy skutek tego mogło dojść do uszczerbku w interesie prawnym Oferenta, czy też zachowanie takie nie mogło mieć wpływu i nie miało wpływu na rozstrzygnięcie oraz takiego uszczerbku interesu prawnego Oferenta nie wywołało

Mając również na uwadze dokonane powyżej rozważania dotyczące pojęcia „interesu prawnego” oraz stanowisko prawne dotyczące naruszenia interesu prawnego, mające umocowanie w orzecznictwie oraz piśmiennictwie przywołanych w niniejszej decyzji, podkreślić należy, że nie sposób przyznać, że gdyby Komisja Konkursowa uznała protest jako złożony w terminie i dokonała jego rozpoznania, sytuacja prawna oferenta uległaby zmianie w taki sposób, że jego oferta zostałaby przyjęta do dalszej części postępowania i oferent mógłby zostać wybrany do zawarcia umowy. Bowiem oferent nie spełniał wymogów merytorycznych o charakterze podstawowym (niezbędnym/wymaganym), które w ogóle stanowią podstawę do kwalifikacji oferty do części niejawnego postępowania i ewentualnego jej ujęcia w rozstrzygnięciu postępowania (dokonanie wyboru Oferenta do zawarcia umowy). Oferent przedstawiając harmonogram pracy w ofercie jednoznacznie wykazał, że harmonogram pracy nie odpowiada warunkom wymaganym (podstawowym) określonym w zarządzeniu nr 55/2010/DSOZ. W konsekwencji Oferta oferenta nie spełniała wymogów podstawowych dotyczących dostępności do świadczeń.

Zasadne uznanie, że protest wpłynął w terminie i jego rozpoznanie, w konsekwencji nie mogłoby prowadzić do żadnego innego sposobu jego rozpatrzenia jak tylko oddalenie protestu, gdyż oferent nie spełniał wymogu podstawowego. W przeciwnym wypadku uwzględnienie protestu spowodowałoby nieuprawnioną zmianę treści oferty, albowiem zgodnie z brzmieniem § 17 ust. 4 Zarządzenia nr 49/2010/DSOZ Prezesa NFZ w sprawie warunków postępowania dotyczących zawierania umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej: *„Po upływie terminu składania ofert, oferent jest związany ofertą do czasu rozstrzygnięcia postępowania.”*. Oferent podpisał złożoną przez siebie ofertę.

Podkreślić w tym miejscu należy, że zgodnie z treścią art. 149 ust. 1 pkt 2 i 7 *ustawy o świadczeniach* odrzuca się ofertę zawierającą nieprawdziwe informacje (pkt 2) oraz jeżeli oferent lub oferta nie spełniają wymaganych warunków określonych w przepisach prawa oraz warunków określonych przez Prezesa Funduszu na podstawie art. 146 ust. 1 pkt 3.(pkt 7). Przepis ten jest przepisem bezwzględnie obowiązującym i w razie stwierdzenia przedłożenia w ofercie nieprawdziwych informacji komisja ma obowiązek odrzucić ofertę, w szczególności jeżeli nieprawdziwe dane mają wpływ na wartość punktową oferty. W wypadku Odwołującej się nie tyle nieprawdziwe informacje wpływają na wartość oceny oferty ale w szczególności niespełnienie podstawowych wymaganych wymogów merytorycznych

dyskwalifikuje ofertę z ujęcia w rozstrzygnięciu postępowania. Nie jest uprawnione dokonanie wyboru Oferenta do zawarcia umowy, który nie spełnia podstawowych wymogów, które w ogóle stanowią element kwalifikacji oferty do udziału w postępowaniu, i ewentualnego jej ujęcia w rozstrzygnięciu postępowania. Waga w/w przepisu została dobitnie podkreślona przez ustawodawcę także przez art. 155 ust. 2 *ustawy o świadczeniach*, zgodnie z którym umowa o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej jest nieważna, jeżeli zawarto ją z oferentem, którego oferta podlegała odrzuceniu z przyczyn wskazanych w ustawie (...).

Idąc dalej, w hipotetycznym przypadku dokonania wyboru tego Oferenta do zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej i zawarcia z nim umowy, wskazać należy, że zgodnie z powyższym przepisem umowa ta byłaby nieważna z mocy prawa.

Mając na uwadze powyższe podnieść należy, że sytuacja prawna oferenta nie uległaby zmianie w przypadku właściwego uznania, że protest wpłynął w terminie i w kolei jego rozpatrzenia. W żadnym wypadku rozpoznanie protestu nie mogłoby spowodować tego, że oferent spełniałby wymóg podstawowy do udzielania świadczeń w danym rodzaju i zakresie świadczeń. Powyższe nie mogłoby również wpłynąć na dokonanie wyboru Oferenta do zawarcia umowy. Można mówić o błędzie komisji, jednakże naruszenie (uznanie, że protest wpłynął po terminie) to nie spowodowałoby związku przyczynowo skutkowego polegającego na naruszeniu interesu prawnego świadczeniodawcy i nie skutkowałoby jego wyborem do zawarcia umowy.

Mając na uwadze przytoczony wyżej wyrok WSA i twierdzenie, że 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** w przypadku Odwołującej się naruszenie przepisu (błędne uznanie, że protest wpłynął w terminie/brak rozpatrzenia protestu) nie spowodowało żadnego wpływu na możliwość zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, bowiem oferta odwołującej się nie spełniała wymogu podstawowego, żeby móc dokonać jej wyboru do zawarcia umowy i w konsekwencji tą umowę z nią zawrzeć. Nie można dokonać wyboru do zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej oferenta, który nie spełnia wymogów podstawowych do realizacji tych świadczeń.

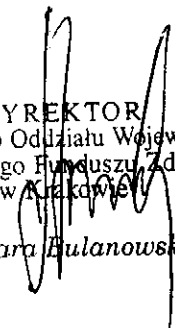
Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia rozpatrując ponownie sprawę i biorąc pod uwagę wytyczne Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia ustalił, brak rozpatrzenia przez komisję konkursową protestu Odwołującej się nie wywarł wpływu na rozstrzygnięcie postępowania dokonane przez komisję konkursową, albowiem oferta odwołującej się nie spełniała wymogu podstawowego, żeby:

- dokonać kwalifikacji oferty Odwołującej się do części niejawnej postępowania jako spełniającej wszystkie niezbędne wymogi merytoryczne do udzielania świadczeń,
- przeprowadzić z Oferentem negocjacje,
- dokonać ewentualnego wyboru Oferenta do zawarcia umowy
- i tą umowę z nią zawrzeć.

Mając na uwadze powyższe, podkreślić należy, że zachowanie Komisji konkursowej choć było błędne, nie spowodowało uszczerbku w interesie prawnym Odwołującej się i w żaden sposób nie wpłynęło na dokonane rozstrzygnięcie postępowania.

Mając to wszystko na względzie Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia nie dopatrywał się w zachowaniu komisji konkursowej takich naruszeń przepisów prawa powszechnie obowiązującego, które mogłyby – bezpośrednio lub choćby pośrednio – skutkować innym rozstrzygnięciem konkursu ofert, w szczególności zaś – wyborem oferty odwołującego się.

Dlatego orzeczono, jak na wstępie.

DYREKTOR
Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego
Narodowego Funduszu Zdrowia
w Krakowie

Barbara Bulańska

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. Zgodnie z art. 154 ust. 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych 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.

Decyzję otrzymują:

1. Szanowna Pani Stanisława Popiela – Zięba, prowadząca Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej Centrum Stomatologii „BAŁTYCKA”, ul. Bałtycka 3, 31 – 214 Kraków,
2. Stanisława Popiela-Zięba, ul. Rusznikarska 3/42, 31-261 Kraków.