

Warszawa, dnia...26...lutego 2019 r.DP.422.3.2019  
2019.28283.WZ**Odwolujący:**Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej  
w Sulejówku  
ul. Idzikowskiego 7 B  
05 – 070 Sulejówek**Strona postępowania:**MEDCARE Sp. z o.o.  
ul. Pedagogów 18  
05 – 311 Dębe Wielkie;**DECYZJA NR 3/2019/ODW**

Na podstawie art. 154 ust. 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2018 r. poz. 1510, z późn. zm.) [dalej jako ustawa], w zw. z art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 2096, z późn. zm.) [dalej jako k.p.a.]:

**ODD A L A M**

odwołanie wniesione przez Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Sulejówku (ul. Idzikowskiego 7 B, 05 – 070 Sulejówek) [dalej jako Odwołujący] od rozstrzygnięcia postępowania nr 07-19-000094/REH/05/1/05.1310.209.02/01 w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej prowadzonego przez Narodowy Fundusz Zdrowia - Mazowiecki Oddział Wojewódzki z siedzibą w Warszawie [dalej MOW NFZ] w trybie konkursu ofert w rodzaju rehabilitacja lecznicza w zakresie fizjoterapia domowa.

## UZASADNIENIE

Zgodnie z postanowieniami art. 152 ust. 1 ustawy świadczeniodawcom, których interes prawny doznał uszczerbku w wyniku naruszenia przez Narodowy Fundusz Zdrowia (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.

W myśl art. 154 ust. 1, 2 i 3 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. Wniesienie odwołania wstrzymuje zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej do czasu jego rozpatrzenia. Po rozpatrzeniu odwołania dyrektor oddziału wojewódzkiego Funduszu wydaje decyzję administracyjną uwzględniającą lub oddalającą odwołanie.

Stronami postępowania odwoławczego, o którym mowa w art. 154 ust. 1 - 3 ustawy, są świadczeniodawca, który złożył odwołanie oraz świadczeniodawcy, którzy zostali wybrani do udzielania świadczeń opieki zdrowotnej w danym postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej.

W dniu 11 grudnia 2018 r. Dyrektor MOW NFZ ogłosił postępowanie nr 07-19-000094/REH/05/1/05.1310.209.02/01 w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju rehabilitacja lecznicza w zakresie fizjoterapia domowa na okres od dnia 1 marca 2019 r. do dnia 30 czerwca 2022 r., wskazując na możliwość zawarcia maksymalnie jednej umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej po przeprowadzeniu postępowania.

Wartość postępowania wynosiła nie więcej niż 214 200,00 PLN na okres rozliczeniowy od dnia 1 marca 2019 r. do dnia 31 grudnia 2019 r.

Odwołujący złożył ofertę z zachowaniem terminu określonego w ogłoszeniu o postępowaniu.

Komisja konkursowa dokonała wszechstronnej analizy złożonych ofert, pod kątem spełnienia przez oferentów wymogów koniecznych określonych w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 6 listopada 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu rehabilitacji leczniczej (Dz. U. z 2018 r. poz. 465) [dalej jako rozporządzenie w sprawie świadczeń gwarantowanych] oraz kryteriów określonych w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 5 sierpnia 2016 r. sprawie szczegółowych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu

w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (Dz.U. z 2018 r. poz. 1383) [dalej jako rozporządzenie kryterialne] tj. jakości, kompleksowości, dostępności, ciągłości oraz ceny.

Rozstrzygnięcie postępowania nastąpiło w dniu 31 stycznia 2019 r. Do udzielania świadczeń opieki zdrowotnej wybrany został jeden świadczeniodawca, który w rankingu końcowym z przeprowadzonego postępowania otrzymał największą liczbę punktów. W wyniku rozstrzygnięcia postępowania oferta Odwołującego zajęła drugie miejsce i tym samym nie została wybrana do udzielania świadczeń opieki zdrowotnej. Ranking końcowy z przeprowadzonego postępowania stanowi załącznik do niniejszej decyzji.

Odwołujący nadał w placówce pocztowej w dniu 7 lutego 2019 r. odwołanie od powyższego rozstrzygnięcia, które wpłynęło do MOW NFZ w dniu 11 lutego 2019 r., tym samym odwołanie należy uznać za złożone w terminie.

We wniesionym środku odwoławczym Odwołujący nie przedstawił zarzutu naruszenia zasad postępowania w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń, a jedynie wskazał na fakt niewybrania złożonej przez Odwołującego oferty. Zdaniem Odwołującego oferta przez niego złożona była konkurencyjna, a wykazanie większego potencjału nie było możliwe ze względu na niską kwotę zamówienia.

Odwołujący, zgodnie z art. 10 k.p.a., został poinformowany o możliwości wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań pismem z dnia 14 lutego 2019 r., znak: DP.422.3.2019 2019.24517.WZ.

W ocenie Dyrektora MOW NFZ odwołanie, nie zasługuje na uwzględnienie z następujących przyczyn.

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, co determinuje sposób postępowania w przypadku wniesienia środka odwoławczego (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 24 marca 2009 r., sygn. VII SA/Wa 2012/08). Poza ustaleniem samego faktu naruszenia zasad postępowania organ rozpoznający środek odwoławczy zobowiązany jest do dokonania wnikliwej oceny, czy i w jakim zakresie naruszenie to realnie spowodowało doznanie uszczerbku w interesie prawnym podmiotu. Skuteczne wniesienie odwołania jest zatem ściśle uzależnione od związku przyczynowo – skutkowego pomiędzy naruszeniem zasad postępowania a uszczerbkiem w interesie prawnym świadczeniodawcy.

Należy zauważyć, że pojęcie strony i interesu prawnego może być wyprowadzone tylko z przepisów prawa materialnego, a wręcz, że ma on wprost charakter materialnoprawny (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 września, sygn. akt I SA 2326/00). Tak pojmowany interes prawny oferenta polega na tym, żeby jego oferta została przez kontrahenta przyjęta (wybrana) zawsze wtedy, gdy na to zasługuje i w pełnym zakresie, w jakim na wybór zasługiwała, uwzględniając przewidziany prawem zakres swobody komisji konkursowej, umożliwiający wybór oferty lub większej liczby ofert, które zapewniają ciągłość udzielania świadczeń opieki zdrowotnej, ich jakość, kompleksowość oraz dostępność, jak też przedstawiają najkorzystniejszy bilans ceny w odniesieniu do przedmiotu zamówienia. 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.

Zgodnie z art. 134 ust. 1 ustawy 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. Ponadto zgodnie z art. 134 ust. 2 ustawy: wszelkie wymagania, wyjaśnienia i informacje, a także dokumenty związane z postępowaniem w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej udostępniane są świadczeniodawcom na takich samych zasadach.

Sposób wykładni powyższego przepisu został trafnie zaprezentowany w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 20 lutego 2018 r. sygn. akt VI SA/Wa 1885/17 w następującym brzmieniu: „Zasada równego traktowania świadczeniodawców przejawia się w stosowaniu tych samych kryteriów do wszystkich świadczeniodawców biorących udział w danym postępowaniu. Naruszeniem tej zasady byłoby stosowanie w danym postępowaniu w stosunku do niektórych świadczeniodawców dodatkowych kryteriów, względnie wyłączenie stosowania określonych kryteriów wobec niektórych świadczeniodawców”.

Odnosząc się do treści przedstawionej przez Odwołującego, należy wskazać, z jakich przyczyn oferta Odwołującego nie została wybrana do udzielania świadczeń opieki zdrowotnej. Odwołujący nie został wybrany do udzielania świadczeń, ponieważ jego oferta otrzymała zbyt niską łączną liczbę punktów. Oferta Odwołującego została sklasyfikowana na drugiej pozycji w rankingu końcowym, uzyskała łącznie 64,49 pkt – 5,49 pkt za ofertę cenową, 58 pkt za jakość, 0 pkt za kompleksowość, 1 pkt za dostępność, 0 pkt za ciągłość, 0 pkt za inne, podczas

gdy Oferent wybrany do realizacji umowy otrzymał łącznie 72 pkt. Należy zatem przyjąć, że różnica w punktacji wyrażająca się w ilości 7,5 punktu, ma charakter istotnej i tym samym jednoznacznie wskazującej na wybór realizatora umowy. Ww. pozycja w rankingu końcowym przy uwzględnieniu okoliczności, iż organizator postępowania określił, że zamierza zawrzeć maksymalnie jedną umowę była bezpośrednim powodem niewybrania oferty Odwołującego.

Należy podkreślić, że w trakcie postępowania dokonano oceny ofert z wykorzystaniem systemu informatycznego MOW NFZ w oparciu o jednolite kryteria oceny ofert dla wszystkich świadczeniodawców określone w powołanym wyżej rozporządzeniu kryterialnym.

Metodyka wyliczenia punktów składających się na ocenę zawartą w rankingu powstaje przy pomocy systemu informatycznego w kolejności malejącej łącznej liczby punktów oceny. Powyższe narzędzie informatyczne służące do wyliczenia punktacji dokonuje go na podstawie danych przekazanych w ofercie przez biorących udział w postępowaniu świadczeniodawców. Uprawnione jest zatem twierdzenie, że to sam oferent kształtując swoją ofertę, determinuje ilość punktów, które uzyska w omawianym tu rankingu końcowym. Podkreślenia wymaga, że postulat równego traktowania oferentów, o którym mowa w art. 134 ustawy, jest tutaj realizowany poprzez fakt jednolitego zastosowania powyższego narzędzia informatycznego służącego do sporządzenia rankingów. Powyższe oznacza, że odpowiedzi udzielane na pytania ofertowe przez oferentów oraz poszczególne składowe oferty, skutkują taką samą ilością punktów w przypadku wyliczenia punktacji dla każdej oferty. Zestawienie powyższej punktacji składa się na ranking końcowy.

Umowy zawierane są z tymi oferentami, którzy w rankingu końcowym otrzymali największą liczbę punktów, przy uwzględnieniu maksymalnej liczby umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, które zostaną zawarte po przeprowadzeniu tego postępowania, zgodnie z planem finansowym oddziału i planem zakupu świadczeń opieki zdrowotnej określonej w ogłoszeniu o postępowaniu.

Oferta Odwołującego nie została wybrana do realizacji umowy o udzielanie świadczeń, ponieważ planowane było zawarcie 1 umowy, a Odwołujący zajął 2 - ostatnie miejsce w rankingu. Trzeba w tym miejscu podkreślić, że Komisja konkursowa dokonała weryfikacji wszystkich złożonych ofert w jednolity sposób, a więc z poszanowaniem zasady równego traktowania oferentów.

Uzasadnione jest zatem twierdzenie, że bezpośrednią przyczyną niewybrania oferty Odwołującego do realizacji umowy była zbyt niska liczba punktów. Niewątpliwie dokonywanie rozstrzygnięcia, w ramach którego wyłoniony do realizacji umowy byłby oferent,

który nie miał najwyższej ilości punktów, załamywałoby powyżej wyrażoną regułę równego traktowania oferentów.

Odwołujący nie zgadza się z rozstrzygnięciem oraz faktem niewybrania jego oferty przez Komisję konkursową, nie przedstawiając jednocześnie żadnych konkretnych zarzutów pozwalających na uznanie, że kwestionowane postępowanie konkursowe rzeczywiście było obarczone wadą, a oferent wybrany do udzielania świadczeń przedstawił ofertę gorszą niż oferta Odwołującego.

Komisja konkursowa nie kwestionowała faktu spełnienia przez Odwołującego warunków wymaganych do udzielania świadczeń, a zasadniczym powodem niewybrania jego oferty była zbyt niska łączna liczba punktów. Spełnienie przez Odwołującego minimalnych wymaganych do udzielania świadczeń warunków okazało się niewystarczające, ponieważ w kwestionowanym postępowaniu oferta Odwołującego uzyskała łącznie 64,49 pkt, natomiast oferta, która zajęła pierwsze miejsce, uzyskała łącznie 72 pkt, co wskazuje na znaczną różnicę pomiędzy tymi ofertami.

Komisja konkursowa, w oparciu o dokonaną ocenę oraz sporządzony na tej podstawie ranking końcowy, dokonała wyboru oferty najkorzystniejszej pod względem kryteriów wyboru ofert określonych w art. 148 ust. 1 ustawy, która uplasowała się na najwyższej pozycji w rankingu końcowym.

Fakt, że wynik przeprowadzonego postępowania nie odzwierciedla oczekiwań Odwołującego nie stanowi o zasadności wniesionego środka odwoławczego. Spełnienie przez Odwołującego warunków wymaganych do udzielania świadczeń nie stanowi jeszcze gwarancji uzyskania kontraktu na świadczenia zdrowotne w rodzaju rehabilitacja lecznicza w zakresie fizjoterapia domowa. Postępowanie konkursowe zmierzające do wyłonienia realizatorów umów ma bowiem charakter konkurencyjny, zaś Odwołujący, jako profesjonalny podmiot prowadzący działalność leczniczą winien w sposób należyty przygotować się do udziału w postępowaniu, biorąc pod uwagę obiektywną okoliczność niewybrania jego oferty.

Należy jeszcze raz podkreślić, że oferent sam kształtuje swoją ofertę, przez co determinuje ilość punktów, które uzyska w rankingu końcowym. Nie sposób zatem zgodzić się z twierdzeniem Odwołującego, że wykazanie większego potencjału nie było możliwe za względu na niską kwotę zamówienia, ponieważ Oferent, który zajął pierwsze miejsce w rankingu końcowym wykazał większy potencjał, przez co uzyskał więcej punktów w kryteriach jakości i dostępności.

W ocenie Dyrektora Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ zaprezentowane przez Odwołującego stanowisko nie ma wpływu na finalną ocenę oferty dokonywaną przez Komisję konkursową, nie stanowi ponadto wyrazu zakwestionowania prawidłowości i słuszności podejmowanych przez komisję rozstrzygnięć. Przyczyną niewybrania oferty Odwołującego, pomimo spełnienia przez niego wymaganych warunków, była zbyt niska łączna liczba punktów.

Reasumując należy stwierdzić Komisja konkursowa prowadząc postępowanie z zachowaniem reguł, o których mowa w art. 134 ust. 1 ustawy, dokonała prawidłowo rozstrzygnięcia postępowania, dlatego też nie można stwierdzić naruszenia interesu prawnego Odwołującego.

Mając powyższe na uwadze Dyrektor MOW NFZ uważa, iż zarzuty podniesione w odwołaniu złożonym przez Odwołującego nie zasługują na uwzględnienie.

W konsekwencji brak jest podstaw do uwzględnienia odwołania wniesionego przez Odwołującego.

Wobec powyższego postanowiono jak w sentencji.

#### Pouczenie:

Na podstawie art. 154 ust. 4 i 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. 2018 r. poz. 1510, z późn. zm.) od decyzji Dyrektora Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ przysługuje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy. Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy składa się do Dyrektora Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ, w terminie 7 dni od otrzymania decyzji Dyrektora Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ.

Strona może wnieść skargę na tę decyzję Dyrektora Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji stronie, bez możliwości skorzystania z prawa do złożenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy. Skargę wnosi się za pośrednictwem Dyrektora Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ. Skarga podlega opłacie sądowej, wpis od skargi wynosi 200 złotych. Opłatę sądową uiszcza się gotówką do kasy sądu lub na rachunek bankowy sądu. Stronie, na jej wniosek złożony przed wszczęciem postępowania lub w toku postępowania, może być przyznane prawo pomocy (tj. zwolnienie od kosztów sądowych oraz ustanowienie adwokata, radcy prawnego, doradcy podatkowego). Wniosek wolny jest od opłat sądowych. Termin, do złożenia skargi uważa się za zachowany także wtedy, gdy przed jego upływem strona wniosła skargę wprost do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie.

#### Otrzymują:

1. Odwołujący;
2. Strona postępowania;
3. a/a.

z up. Dyrektora  
Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego  
Narodowego Funduszu Zdrowia  
ZASTĘPCA DYREKTORA  
Dz. Medycyny  
Michał Dziągowski

KONKURS OFERT NA ROK 2019	DATA: 2019-01-24
NAZWA RODZAJU ŚWIADCZENI: REHABILITACJA LECZNICZA	KOD POSTĘPOWANIA: 07-19-000094/REH/05/1/05.1310.209.02/01
NAZWA ZAKRESU: FIZJOTERAPIA DOMOWA	

### Ranking końcowy (malejąco wg łącznej liczby punktów oceny\*\*\*\*)

Pozycja oferty w rankingu	Nr oferty	Nazwa oferenta	Adres oferenta	Adres miejsca udzielania świadczeń	Liczba świadczeń (jedn. rozlicz.)		Cena jednostki rozlicz. (zł)	Wartość świadczeń (zł)		Punkcja za ofertę cenową	Ocena oferty					Łączna liczba punktów oceny	Status pozycji oferty**	Decyzja o wybraniu oferty tak/nie		
					w ofercie	narastająco		w ofercie	narastająco		jakość	kompleksowość	dotępalność	ciągliwość	inne				razem	
					0	210000	0	214200	5	63	0	4	0	0	0	59	64,49	D	Nie	
1	07-19-000094/05/1/1-10003/02	MEDCARE SPÓŁKA Z OGRANICZONA ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ	05-311 DEBE WIELKIE UL. PEDAGOGÓW 18	ZESPÓŁ REHABILITACJI DOMOWEJ 05-300 MINSK MAZOWIECKI UL. JOZEFA PIŁSUDSKIEGO 43	210000	210000	1,02	214200	214200	5	63	0	4	0	0	0	67	72	D	Tak
2	07-19-000094/05/1/1-0002/02	SAMODZIELNY PUBLICZNY ZAKŁAD OPIEKI ZDROWOTNEJ W SULEJÓWKU	05-070 SULEJÓWEK ul. IDZIKOWSKIEGO 7B	ZESPÓŁ REHABILITACJI DOMOWEJ 05-070 SULEJÓWEK ul. IDZIKOWSKIEGO 7B	0	210000	0	0	214200	5,49	58	0	1	0	0	0	59	64,49	D	Nie