

DP.422.7.2019  
2019.46542.MSK

Warszawa, dnia 29 marca 2019 roku

**ODWOŁUJĄCY:**POLSKIE TOWARZYSTWO  
ZAPOBIEGANIA NARKOMANII  
ul. Bielańska 9/16  
00-086 Warszawa**DECYZJA NR 5/2019/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 oferenta POLSKIE TOWARZYSTWO ZAPOBIEGANIA NARKOMANII, ul. Bielańska 9/16, 00-086 Warszawa [dalej jako Odwołujący] od rozstrzygnięcia postępowania nr 07-19-000130/PSY/04/1/04.4750.021.02/01 w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej prowadzonego przez Narodowy Fundusz Zdrowia - Mazowiecki Oddział Wojewódzki z siedzibą w Warszawie w trybie konkursu ofert w rodzaju opieka psychiatryczna i leczenie uzależnień, w zakresie świadczenia rehabilitacyjne dla uzależnionych od substancji psychoaktywnych.

**UZASADNIENIE**

1. 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.

2. W dniu 29 stycznia 2019 roku Dyrektor Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia ogłosił postępowanie nr 07-19-000130/PSY/04/1/04.4750.021.02/01 w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju opieka psychiatryczna i leczenie uzależnień w zakresie świadczenia rehabilitacyjne dla uzależnionych od substancji psychoaktywnych, na okres od dnia 1 kwietnia 2019 roku do dnia 30 czerwca 2023 roku, wskazując na możliwość zawarcia maksymalnie jednej umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej po przeprowadzeniu postępowania.

Na postępowanie wpłynęła jedna oferta, która nie podlegała odrzuceniu w toku postępowania.

Oferta została złożona z zachowaniem terminu określonego w ogłoszeniu o postępowaniu.

Z okoliczności wynikało, że na ogłoszony ponownie na tych samych warunkach konkurs ofert nie wpłynęło więcej ofert, w związku z czym Komisja konkursowa podjęła uchwałę o przyjęciu tej oferty oraz dalszym prowadzeniu postępowania.

Komisja konkursowa dokonała wszechstronnej analizy złożonej oferty, pod kątem spełnienia przez oferenta wymogów koniecznych określonych w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 6 listopada 2013 roku w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu rehabilitacji leczniczej (Dz. U. z 2013 r. poz. 1522, z późn. zm.) [dalej jako rozporządzenie w sprawie świadczeń gwarantowanych] oraz kryteriów określonych w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 5 sierpnia 2016 roku sprawie szczegółowych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (Dz.U.

z 2016 r. poz. 1372 z późn. zm.) [dalej jako rozporządzenie kryterialne] tj. jakości, kompleksowości, dostępności, ciągłości oraz ceny.

Rozstrzygnięcie postępowania nastąpiło w dniu 12 marca 2019 roku. Oferta Odwołującego się została wybrana do udzielania świadczeń opieki zdrowotnej.

Odwołujący się złożył w dniu 12 marca 2019 roku odwołanie od powyższego rozstrzygnięcia, tym samym odwołanie należy uznać za złożone w terminie.

We wniesionym środku odwoławczym Odwołujący podniósł zarzut nieuwzględnienia w całości przez Komisję konkursową protestu z dnia 6 marca 2019 r., a wskutek tego przedstawienie Odwołującemu w toku negocjacji zbyt niskich propozycji wartości kontraktu na udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej.

Odwołujący, zgodnie z art. 10 k.p.a., został poinformowany o możliwości wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

3. W ocenie Dyrektora Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ odwołanie, nie zasługuje na uwzględnienie, ponieważ Odwołujący nie wykazał w jaki sposób wynik postępowania narusza jego interes prawny.

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 2010 r., 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 trakcie postępowania dokonano oceny oferty w oparciu o przepisy rozporządzenia w sprawie świadczeń gwarantowanych, a kolejno kryteria ocen ofert dla wszystkich świadczeniodawców określone w rozporządzeniu kryterialnym.

4. W toku postępowania, w dniu 6 marca 2019 r. Odwołujący się złożył do Komisji konkursowej protest na przedstawioną w trakcie negocjacji w dniu 5 marca 2019 r. propozycję finansową, uznając ją za zbyt niską oraz argumentując powyższe zapewnieniem czasu pracy psychologa klinicznego w wymiarze pracy 79,5 godzin miesięcznych (jak wskazano w cz. IV formularza ofertowego) oraz pomyłką w cz. VI formularza ofertowego określającego szczegółowy harmonogram pracy personelu. Dodatkowo Odwołujący się wskazał, że rzeczywisty czas pracy psychologa wynosi 85 godzin miesięcznie, na co wskazują wewnętrzne grafiki pracy personelu. Powyższe nie ma jednak odzwierciedlenia w ofercie.

W związku z zaistniałą rozbieżnością, Komisja konkursowa w celu rozstrzygnięcia protestu wezwała Odwołującego do złożenia wyjaśnień oraz dokumentów potwierdzających zatrudnienie psychologa w wymiarze czasu wskazanym w cz. IV oferty, jak wskazano w proteście, a tym samym potwierdzenie, że dane w cz. VI formularza oferty zostały wprowadzone błędnie.

W odpowiedzi na powyższe wezwanie Komisji konkursowej, Odwołujący się złożył zgodnie z wezwaniem oświadczenie psychologa klinicznego, Pani Ewy Korpetty z dnia 7 marca 2019 r., w którym to Pani Ewa Korpetta wskazała, że będzie świadczyła pracę na rzecz Odwołującego się jako psycholog kliniczny w miesięcznym średnim godzinowym czasie pracy 92 godzin.

W związku z powyższym Komisja konkursowa słusznie przyjęła, że oświadczenie pracownika Odwołującego się o większym wymiarze czasu pracy niż wskazano w ofercie nie ma wpływu na ofertę, zgodnie bowiem z § 18 ust. 4 Zarządzenia nr 18/2017/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 14 marca 2017 r. w sprawie warunków postępowania dotyczącego zawierania umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, „po upływie terminu składania ofert, oferent jest związany ofertą do czasu rozstrzygnięcia postępowania”. W związku z powyższym Komisja konkursowa postąpiła prawidłowo nie dopuszczając do modyfikacji oferty w zakresie zwiększenia liczby godzin pracy psychologa o godziny wskazane przez Panią Ewę Korpettę w oświadczeniu, ponad godziny zawarte w ofercie. W związku z tym jednak, że Pani Ewa Korpetta zadeklarowała pracę w miesięcznym średnim godzinowym czasie

pracy 92 godzin, to należało przyjąć, że 79,5 godziny wskazane w ofercie zawierają się w tym czasie, a zatem IV część oferty Odwołującego należało uznać za prawidłową. W konsekwencji powyższego w dniu 8 marca 2019 r. Komisja konkursowa rozstrzygnęła protest Odwołującego i uwzględniła jego treść. Następstwem powyższego było powtórzenie przez Komisję konkursową zaskarżonej czynności i zaproszenie Odwołującego się na kolejne negocjacje w dniu 11 marca 2019 r.

Komisja konkursowa przygotowując ofertę na negocjacje z Odwołującym się przyjęła do wyliczeń miesięczny, średni godzinowy czas pracy zawarty w IV części formularza ofertowego, przeliczając go na tygodniowy czas pracy psychologa. W wyniku wyliczenia ustalono, że Odwołujący się w ofercie wskazał 18 godzin czasu pracy psychologa tygodniowo. Zgodnie natomiast z warunkami zawartymi w rozporządzeniu koszykowym, określonymi w załączniku nr 2 „Wykaz świadczeń gwarantowanych realizowanych w warunkach stacjonarnych leczenia uzależnień oraz warunki ich realizacji”, lp. 7, pkt 5, warunkiem obligatoryjnym jest zapewnienie przy realizacji ww. świadczeń psychologa, w wymiarze równoważnik 1 etatu przeliczeniowego na 40 łóżek. Powyższe skutkowało możliwością zaproponowania Odwołującemu się zakontraktowania 19 łóżek, ponieważ tyle był w stanie zabezpieczyć świadczeniami psychologa.

Przyjęty przez Oddział sposób wyliczenia opierał się o tygodniowy czas pracy zawarty w VI części Formularza Ofertowego – Szczegóły Oferty. Wyliczenie kwoty dla 19 łóżek dało wartość wskazaną w protokole końcowym z negocjacji zaproponowanym przez Komisję konkursową i przyjętym przez Odwołującego się, poprzez podpisanie protokołu zbieżnego z negocjacji.

5. Odwołujący się nie podniósł w odwołaniu zarzutów względem sposobu prowadzenia negocjacji, bądź przedstawionej oferty, o której metodzie wyliczenia mowa powyżej. Swoje zarzuty kieruje jedynie względem nieuhonorowania przez Komisję konkursową oświadczenia psychologa przedłożonego w wyniku wyjaśnień Odwołującego się, w tym znaczeniu, że nie uznała ona średniego godzinowego czasu pracy psychologa w wymiarze 92 godzin, a tygodniowego w wymiarze 23 godzin.

Odwołujący błędnie zakłada, że złożeniem ww. oświadczenia Pani Ewy Korpetty zwiększył liczbę godzin pracy personelu w ofercie. Powyższe jest niedopuszczalne w toku postępowania w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. Stanowi o tym przywołany już wcześniej § 18 ust. 4 Zarządzenia nr 18/2017/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia. Na powyższe wskazuje również orzecznictwo Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. W wyroku z dnia 17 czerwca 2013 r.,

sygn. akt VI SA/Wa 191/13, WSA wskazał wprost, że oferty mogą podlegać modyfikacji wyłącznie do terminu ich składania: „Wskazywana przez skarżącego zmiana harmonogramu (a więc warunków oferty) w oświadczeniu z dnia [...] grudnia 2011 r. nie mogła być uwzględniona bowiem nastąpiła po upływie terminu składania ofert. Uwzględnienie tej zmiany prowadziłyby do naruszenia wzmiankowanej zasady równego traktowania świadczeniodawców przez stworzenie stronie dodatkowych możliwości zmiany (dopasowania) oferty po odrzuceniu oferty pierwotnej, jak również do złamania reguł postępowania konkursowego”. O powyższym stanowi przepis § 18 ust. 1 Zarządzenia nr 18/2017/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia.

Ponadto należy wskazać, że profesjonalny podmiot prowadzący działalność leczniczą biorący udział w postępowaniu o zawarcie umów na udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej winien w sposób należyty przygotować się do udziału w postępowaniu, zaś składane przez niego oświadczenia mają charakter wiążący i nie mogą być modyfikowane i kształtowane w sposób dowolny w zależności od wyniku przeprowadzonego postępowania konkursowego.

6. Ostatecznie należy wskazać, że Komisja konkursowa dokonała oceny oferty w sposób rzetelny z uwzględnieniem wszystkich dyrektyw określonych w rozporządzeniu koszykowym oraz kryterialnym natomiast fakt, że wynik przeprowadzonego postępowania nie odzwierciedla oczekiwań Odwołującego nie stanowi o zasadności wniesionego środka odwoławczego.

Reasumując należy stwierdzić Komisja konkursowa prowadząc postępowanie z zachowaniem reguł, określonych w przepisach prawa, dokonała prawidłowo rozstrzygnięcia postępowania, dlatego też nie można stwierdzić naruszenia interesu prawnego Odwołującego.

Mając powyższe na uwadze Dyrektor Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ uważa, iż zarzut podniesiony w odwołaniu złożonym przez Odwołującego nie zasługuje 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.

~~Dyrektora  
Regionalnego Oddziału Wojewódzkiego  
Funduszu Zdrowia  
ZASTĘPCA DYREKTORA  
ds. Medycznych~~

*Michał Dziegieleński*

