

DP.422.45.2018
2018.11469.ABA1

Warszawa, dnia 29 czerwca 2018 roku

Odwołujący:Szpital Mazowiecki w Garwolinie Sp. z o.o.
Al. Legionów 11
08-400 Garwolin**Strony postępowania:**

według rozdzielnika

DECYZJA NR 38/2018/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 2017 r. poz. 1938 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 2017 r. poz. 1257 z późn. zm.) [dalej jako k.p.a.]:

ODD A L A M

Odwołanie wniesione przez Szpital Mazowiecki w Garwolinie Sp. z o.o. z siedzibą w Garwolinie [dalej jako Odwołujący] od rozstrzygnięcia postępowania nr 07-18-000355/PSY/04/1/04.1701.001.02/01 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 psychiatryczne ambulatoryjne dla dzieci i młodzieży.

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 24 kwietnia 2018 roku Dyrektor Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia ogłosił postępowanie nr 07-18-000355/PSY/04/1/04.1701.001.02/01 w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju opieka psychiatryczna i leczenie uzależnień w zakresie świadczenia psychiatryczne ambulatoryjne dla dzieci i młodzieży na okres od dnia 1 lipca 2018 roku do dnia 30 czerwca 2023 roku, wskazując na możliwość zawarcia maksymalnie dwóch umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej po przeprowadzeniu postępowania.

Na postępowanie wpłynęły trzy oferty, w tym oferta Odwołującego podlegająca odrzuceniu. 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 29 października 2013 roku w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu opieki psychiatrycznej i leczenia uzależnień (Dz. U. z 2013 r. poz. 1386 z późn. zm.) [dalej jako rozporządzenie koszykowe] 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.

Pismem z dnia 29 maja 2018 roku Odwołujący został zawiadomiony o odrzuceniu oferty z powodu niespełniania wymagań dotyczących czasu pracy psychologa w wymiarze nie mniejszym niż 1/3 czasu pracy poradni tygodniowo - określonych w załączniku nr 6 lp. 5 kolumna 3 rozporządzenia koszykowego.

W dniu 5 czerwca 2018 roku od powyższej czynność Komisji konkursowej Odwołujący wniósł protest, który został przez Komisję konkursową oddalony pismem z dnia 6 czerwca 2018 roku.

Rozstrzygnięcie postępowania nastąpiło w dniu 11 czerwca 2018 roku. Do udzielania świadczeń opieki zdrowotnej wybranych zostało dwóch świadczeniodawców, którzy w rankingu końcowym z przeprowadzonego postępowania otrzymali największą liczbę punktów. Ranking końcowy z przeprowadzonego postępowania stanowi załącznik do niniejszej decyzji.

Odwołujący złożył w dniu 18 czerwca 2018 roku odwołanie od powyższego rozstrzygnięcia, tym samym odwołanie należy uznać za złożone w terminie.

We wniesionym środku odwoławczym Odwoływający wskazał na naruszenie art. 149 ust. 1 pkt 7 ustawy, poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie co w konsekwencji doprowadziło do bezpodstawnego odrzucenia oferty i umożliwiło dalszy udział w postępowaniu konkursowym.

Odwoływający, 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 Odwoływający 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, 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.

4. 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 WSA 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.”. Powyższy sposób realizacji standardu równego traktowania został w pełni zrealizowany i skutkowało odrzuceniem oferty Odwołującego, z uwagi na obiektywną okoliczność polegająca na niespełnianiu wymogów koniecznych o których mowa w załączniku nr 6 lp. 5 kolumna 3 rozporządzenia koszykowego. Powyższe oznacza, że to właśnie reguła równego traktowania oferentów, nakazująca jednolicie weryfikować oferty podmiotów biorących udział w postępowaniu, doprowadziła do rozstrzygnięcia z którym nie zgadza się Odwołujący.

5. W pierwszej kolejności należy wskazać, że profesjonalny podmiot wykonujący działalność leczniczą biorący udział w postępowaniu o zawarcie umów na udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej winien w sposób należyty przygotować się do udziału w postępowaniu mając zwłaszcza na względzie jego konkurencyjny charakter. Powyższe dotyczy zwłaszcza składanych przez oferenta oświadczeń, które mają charakter wiążący i nie mogą być modyfikowane i kształtowane w sposób dowolny w zależności od wyniku przeprowadzonego postępowania konkursowego. Prawidłowo Komisja konkursowa oceniła, że oferta Odwołującego nie spełniała wymagań dotyczących czasu pracy psychologa w wymiarze nie mniejszym niż 1/3 czasu pracy poradni tygodniowo - określonych w załączniku nr 6 lp. 5 kolumna 3 rozporządzenia koszykowego. W formularzu ofertowym Odwołujący określił wymiar czasu pracy psychologa na 4 godziny tygodniowo, natomiast czas pracy poradni określony został na 13 godzin tygodniowo, tym samym nie spełniony został ww. wymóg rozporządzenia koszykowego. Złożone przez Odwołującego w trakcie postępowania konkursowego dodatkowe oświadczenie, że zadeklarowany do oferty psycholog będzie jednak udzielał świadczeń w wymiarze 13 godzin tygodniowo nie może być traktowane w kategoriach sprostowania „drobnej omyłki matematycznej” i nie może stanowić podstawy do przyjęcia, modyfikacji oferty w zakresie wymiaru czasu pracy psychologa. W okolicznościach niniejszej sprawy nie można bowiem przyjąć, że w dacie złożenia oferty Odwołujący zadeklarował prawidłowy wymiar czasu pracy psychologa zgodny z rozporządzeniem koszykowym.

Zgodnie z § 18 ust. 4 Zarządzenia Prezesa NFZ z dnia 14 marca 2017 roku w sprawie warunków postępowania dotyczącego zawierania umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (ze zm), *po upływie terminu składania ofert, oferent jest związany oferta do czasu rozstrzygnięcia postępowania*. Moment spełnienia określonych warunków przez oferenta niejednokrotnie był powzięty pod rozagę sądów. Wynikiem czego Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu z dnia 4 września 2014 r. sygn. akt IV Sa/Po 637/14, określił iż *„oceny prawdziwości oświadczeń (informacji, zapewnień itp.) zawartych w ofertach składanych przez oferentów w postępowaniu konkursowym należy dokonywać najpóźniej na dzień otwarcia ofert. Tego rodzaju oświadczenia oferentów mają bowiem charakter tzw. oświadczeń wiedzy, do których dopuszczalne i uprawnione jest stosowanie per analogiam niektórych przepisów dotyczących czynności prawnych, w tym składania oświadczeń woli (por.: Z. Radwański, Prawo cywilne - część ogólna, Warszawa 2009, Nb 466; wyrok SN z 18.05.2012 r., IV CSK 486/11, LEX nr 1243071). W myśl art. 61 § 1 k.c. oświadczenie woli, które ma być*

złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. Odwołanie takiego oświadczenia jest skuteczne, jeżeli doszło jednocześnie z tym oświadczeniem lub wcześniej. Stosując powyższą zasadę do tej szczególnej kategorii oświadczeń woli, jaką stanowi oferta składana w ramach przetargu (a taką cywilistyczną konstrukcję posiada niewątpliwie postępowanie konkursowe unormowane w dziale VI u.d.l.) należy przyjąć, że takie oświadczenie jest "złożone", w rozumieniu art. 61 § 1 k.c., organizatorowi przetargu dopiero z chwilą określoną w ogłoszeniu o przetargu (tu odpowiednio: w ogłoszeniu o konkursie - zob. § 2 ust. 1 pkt 6 rozporządzenia konkursowego) jako termin otwarcia ofert (por. M. Boratyńska, Przetarg w prawie polskim. Zagadnienia cywilistyczne, Warszawa 2001, s. 145-146). Dopiero wówczas bowiem organizator przetargu (konkursu) może zapoznać się z treścią złożonej oferty. Ofertę składa się wszak w zamkniętej kopercie lub paczce (zob. § 4 ust. 1 rozporządzenia konkursowego) - właśnie po to, aby adresat nie mógł wcześniej zapoznać się z jej treścią".

Powyższe w sposób oczywisty potwierdza, iż momentem od którego oferent zobowiązany jest spełniać warunki jest dzień otwarcia oferty.

6. Należy również podnieść, że nieuprawnione jest oczekiwanie Odwołującego jakoby zadaniem Komisji konkursowej był obowiązek modyfikowania treści oświadczeń woli składanych przez profesjonalny podmiot biorący udział w postępowaniu konkursowym. Takie działania Komisji konkursowej z całą pewnością poczytane byłoby za rażące naruszenie zasady wyrażonej w art. 134 ust. 1 ustawy nakazującej organizatorowi konkursu ofert równe traktowanie wszystkich świadczeniodawców ubiegających się o zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej oraz prowadzenie postępowania w sposób gwarantujący zachowanie uczciwej konkurencji.

7. 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, którego oferta prawidłowo została odrzucona na podstawie art. 149 ust. 1 pkt 7 ustawy w związku z niespełnieniem wymogu określonego w załączniku nr 6 lp. 5 kolumna 3 rozporządzenia koszykowego.

Mając powyższe na uwadze Dyrektor Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego 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. 2017, poz. 1938 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.

z up. Dyrektora
Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego
Narodowego Funduszu Zdrowia
ZASTĘPCA DYREKTORA
ds. Medycznych
Michał Dziegielewski

Otrzymują:

1. ODWOŁUJĄCY: Szpital Mazowiecki w Garwolinie Sp. z o.o., Al. Legionów 11, 08-400 Garwolin;
2. Mazowiecki Szpital Wojewódzki w Siedlcach Sp. z o.o., ul. Poniatowskiego 26, 08-110 Siedlce;
3. Samodzielny Publiczny Zakład Opieki zdrowotnej w Garwolinie, ul. Lubelska 50, 08-400 Garwolin;
4. Aa.

| | |
|---|--|
| KONKURS OFERT NA ROK 2018 | DATA: 2018-06-21 |
| NAZWA RODZAJU ŚWIADCZEŃ: OPIEKA PSYCHIATRYCZNA I LECZENIE UZALEŻNIEŃ | KOD POSTĘPOWANIA: 07-18-000355/PSY/04/1/04.1701.001.02/01 |
| NAZWA ZAKRESU: ŚWIADCZENIA PSYCHIATRYCZNE AMBULATORYJNE DLA DZIECI I MŁODZIEŻY | |

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

| Pozycja oferty w rankingu | Dane z oferty końcowej (po negocjacjach) | | | | | Ocena oferty | | | | | | | | | | | | | |
|---------------------------|--|---|--------------------------------------|---|--|------------------------------|------------------------|--------------|--------------------------|--|---------------|----------|-----------------------------|-------------------------|--------------------------|-------|-------|-----|-----|
| | Nr oferty | Nazwa oferenta | Adres oferenta | Adres miejsca udzielania świadczeń | Liczba świadczeń (jeden razlicz) w ofercie | Cena jednostki rozlicz. (zł) | Wartość świadczeń (zł) | | Punkcja za ofertę cenową | Punkcja z tytułu pozostałych kryteriów | | | Łączna liczba punktów oceny | Status pozycji oferty** | Decyzja o wybraniu ofert | | | | |
| | | | | | | | w ofercie | narastając o | | Jakość | kompleksowość | ciągłość | | | | inne | razem | | |
| 1 | 07-18-000355(04/1)-10001/02 | MAZOWIECKI SZPITAL WOLĘWÓDZKI W SIEDLCACH SP. Z O.O. | 08-110 SIEDLCE ul. POZIĄTOWSKIEGO 26 | PORADNIA ZDROWIA PSYCHICZNEGO DLA DZIECI 08-110 SIEDLCE ul. POZIĄTOWSKIEGO 26 | 20788 | 20788 | 8,5 | 176698 | 176698 | 2,33 | 24,5 | 0 | 5 | 0 | 34,5 | 36,83 | Z | Tek | |
| 2 | 07-18-000355(04/1)-20002/02 | SAMODZIELNY PUBLICZNY ZAKŁAD OPIEKI ZDROWOTNEJ W GARWOLINIE | 08-400 GARWOLIN ul. LUBELSKA 50 | PORADNIA ZDROWIA PSYCHICZNEGO DLA DZIECI 08-400 GARWOLIN ul. STASZCZA 18 | 6034 | 26822 | 8,1 | 48875,4 | 225573,4 | 3 | 14,5 | 0 | 4 | 5 | 0 | 23,5 | 26,5 | Z | Tek |

** Status pozycji oferty:
 Z - podpisano protokół końcowy z negocjacji z ofertą z wyjątkami
 N - podpisano protokół końcowy z negocjacji z ofertą z wyjątkami
 P - nie przeprowadzono negocjacji z ofertą z wyjątkami
 R - nie przeprowadzono negocjacji z ofertą z wyjątkami
 D - nie przeprowadzono negocjacji z ofertą z wyjątkami
 KOMISJA NR 2018PSPSYE W SRZĄDZIE:

1. Małgorzata Jakoniak (podpis)
2. Beata Smurzo (podpis)
3. Sławomir Zabłocki (podpis)
4. Agnieszka Borek (podpis)
5. Agnieszka Wąsowska (podpis)
6. Teresa Wymłatał (podpis)
7. Teresa Żółkowska (podpis)

* niepotrzebne skreślić
 *** Dotyczy tylko ofert ze wynikiem negocjacji innym niż N i R

