

znak: DP.422.15.2019  
2019.162065.AGR3

Warszawa, dnia 29 października 2019 r.

Odwolujący:

ACRODENT Mariusz Sikorski  
ul. Czarnieckiego 12/4  
05-816 Reguły

1. "ZDROWIE" Sp. z o.o.  
ul. Odkryta 51a/3  
3-140 Warszawa
2. Anna Królikowska  
ul. Jana Olbrachta 48/56  
01-111 Warszawa
3. Prywatna Przychodnia  
Stomatologiczna Cavident s.c  
ul. Górczewska 176  
01-460 Warszawa
4. Samodzielny Publiczny Zespół  
Zakładów Lecznictwa Otwartego  
Warszawa-Żoliborz  
ul. Szajnochy 8  
01-637 Warszawa
5. Warszawskie Centrum Zdrowia  
Sp. z o.o.  
ul. Nowogrodzka 76  
02-018 Warszawa

**DECYZJA NR 13/2019/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 2019 r. poz. 1373, 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.]:

## **ODDALAM**

Odwołanie złożone przez p. Mariusza Sikorskiego, prowadzącego działalność pod firmą Aerodent Mariusz Sikorski, ul. Czarnieckiego 12/4, 05-816 Reguły (ten sam adres do doręczeń zgodnie z aktualnym wpisem w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej), dalej Odwołujący, od rozstrzygnięcia postępowania nr 07-19-000462/STM/07/1/07.0000.221.02/01 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: leczenie stomatologiczne, w zakresie: świadczenia ogólnostomatologiczne dla dzieci i młodzieży do ukończenia 18-tego roku życia.

## **UZASADNIENIE**

1. Zgodnie z postanowieniami art. 152 ust. 1 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, 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.

Stroną postępowania, o którym mowa w art. 154 ust. 1-3 ustawy, jest 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.

Na podstawie art. 154 ust. 7 ustawy, w przypadku uwzględnienia odwołania dotyczącego rozstrzygnięcia postępowania w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, przeprowadza się postępowanie w trybie rokowań ze świadczeniodawcą, który złożył wskazane odwołanie, chyba że z opisu przedmiotu zamówienia wynika, że umowę o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej zawiera się z jednym świadczeniodawcą na danym obszarze. W takim przypadku Dyrektor Oddziału Wojewódzkiego Funduszu ponownie przeprowadza postępowanie w sprawie zawarcia umowy.

2. W dniu 14 sierpnia 2019 r. Dyrektor Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia ogłosił postępowanie nr 07-19-000462/STM/07/1/07.0000.221.02/01 w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej prowadzone przez Narodowy Fundusz Zdrowia - Mazowiecki Oddział Wojewódzki z siedzibą w Warszawie w trybie konkursu ofert w rodzaju: leczenie stomatologiczne, w zakresie: świadczenia ogólnostomatologiczne dla dzieci i młodzieży do ukończenia 18-tego roku życia, na okres od dnia 1 listopada 2019 roku do dnia 30 czerwca 2022 roku.

Wartość postępowania wynosiła nie więcej niż 527 850,00 PLN na okres rozliczeniowy od 1 listopada 2019 roku do 31 grudnia 2019 roku.

Na postępowanie wpłynęło osiem ofert. Odwołujący złożył ofertę z zachowaniem terminu określonego w ogłoszeniu o postępowaniu.

Komisja konkursowa dokonała 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 leczenia stomatologicznego (Dz.U. z 2019 r. poz. 1199), oraz kryteriów określonych w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 5 sierpnia 2016 r. w sprawie szczegółowych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (Dz. U. 2016 poz. 1372, z późn. zm.), tj. jakości, kompleksowości, dostępności, ciągłości oraz ceny.

W wyniku dokonanej analizy ustalono, że oferta Odwołującego nie zawiera porozumienia, o którym mowa w art. 12 ust. 3 ustawy z dnia 12 kwietnia 2019 r. o opiece zdrowotnej nad uczniami (Dz.U. poz. 1078), zawartego z organem prowadzącym szkołę zawierającego opis sposobu organizacji udzielania świadczeń, zgodnie z wymogiem zawartym w treści Ogłoszenia o postępowaniu w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w trybie konkursu ofert - kod postępowania

07-19-000462/STM/07/1/07.0000.221.02/01. W dniu 25 września br. Komisja konkursowa działając na podstawie art. 149 ust. 3 ustawy, pod rygorem odrzucenia oferty wezwała Oferenta do uzupełnienia braków formalnych złożonej oferty poprzez przedłożenie potwierdzonej za zgodność z oryginałem kopii ww. porozumienia, zakreślając termin uzupełnienia do dnia 27 września 2019 roku. Odwołujący do chwili rozstrzygnięcia postępowania nie uzupełnił braku do którego uzupełnienia został wezwany, co zgodnie z określonym w wezwaniu rygorem stało się bezpośrednim powodem odrzucenia tej oferty w dniu 2 października 2019 roku.

W wyniku rozstrzygnięcia postępowania w dniu 11 października 2019 roku do udzielania świadczeń wybranych zostało sześciu świadczeniodawców, zgodnie z wyznaczonym przez ilość otrzymanych punktów miejscem w rankingu końcowym. W wyniku analizy treści oferty, oferta Odwołującego została odrzucona z uwagi na fakt, nie spełnił wymaganych warunków określonych w przepisach prawa oraz w szczegółowych warunkach umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, o których mowa w art. 146 ust. 1 pkt 2, w zw. z art. 149 ust. 3 ww. ustawy.

W nawiązaniu do powyższego Odwołujący przedstawił pismo - ofertę skierowaną do Burmistrza Urzędu Dzielnicy Ochota m.st. Warszawy, w sprawie podpisania porozumienia o objęciu opieką stomatologiczną uczniów szkół. Natomiast nie przedstawił potwierdzonej za zgodność z oryginałem kopii porozumienia, zawartego z organem prowadzącym szkołę nie później niż w dniu otwarcia ofert, zawierającego opis sposobu organizacji udzielania świadczeń do czego został wezwany po rygorem odrzucenia oferty. W związku z powyższym Odwołujący przystępując do prowadzonego postępowania konkursowego nie spełniał wymaganego warunku określonego w przepisach prawa zgodnie z art. 12 ust. 3 ustawy z dnia 12 kwietnia 2019 r. o opiece zdrowotnej nad uczniami (Dz.U. poz. 1078), dalej: ustawa o opiece zdrowotnej nad uczniami, jak również zawartego w treści Ogłoszenia o postępowaniu w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w trybie konkursu ofert - kod 07-19-000462/STM/07/1/07.0000.221.02/01.

W dniu 14 października 2019 r. do Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia wpłynęło odwołanie ACRODENT Mariusz Sikorski, 05-816 Reguły, ul. Czarnieckiego 12/4. Tym samym odwołanie należy uznać za złożone w terminie.

We wniesionym środku odwoławczym Odwołujący w ramach realizacji prawa do wniesienia odwołania poinformował, że do dnia 14 października 2019 roku Zarząd

Dzielnicy Ochota, Burmistrz oraz Wydział Oświaty i Wychowania dla Dzielnicy Ochota nie dysponował wzorem Porozumienia z podmiotami leczniczymi zgodnymi z ustawą o opiece zdrowotnej nad uczniami, natomiast takie porozumienie otrzymał z dniem 14 października 2019 roku. Ponadto Odwołujący podniósł także, iż w trakcie przystępowania do konkursu posiadał ustne przyrzeczenie Zarządu Dzielnicy Ochota o otrzymaniu powyższego porozumienia w przypadku, gdy zostanie wybrana jego oferta.

W oparciu o wskazany powyżej zarzuty Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i przeprowadzenia postępowania w trybie rokowań.

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 Narodowego Funduszu Zdrowia, odwołanie wniesione przez ACRODENT Mariusz Sikorski, 05-816 Reguły, ul. Czarnieckiego 12/4 nie zasługuje na uwzględnienie. 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. w sprawie o 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 w toku prowadzonego postępowania, w tym przede wszystkim w toku weryfikacji ofert.

Należy też dodać, że określenie warunków wymaganych od uczestników konkursu nie kreuje praw, czy też obowiązków potencjalnych uczestników tego konkursu, lecz wskazuje (poprzez określenie wymagań) adresatów, którzy mogą wziąć udział w konkursie. Spełnienie

przez oferenta i ofertę warunków wymaganych od świadczeniodawców, określonych przez Prezesa Funduszu na podstawie art. 146 ust. 1 pkt 3 ustawy o świadczeniach, jest nakazem ustawowym, wynikającym a contrario z art. 149 ust. 1 pkt 7 ustawy o świadczeniach. Zasady postępowania określone są zarówno w przepisach ustawy o świadczeniach jak i w dokumentach wydanych w oparciu o art. 146 ust. 1 tej ustawy. Zagadnieniem pojawiającym się na tle interpretacji tego przepisu jest ustalenie momentu, w którym oferta lub oferent powinien spełnić wskazane w art. 149 ust. 1 pkt 7 ustawy o świadczeniach wymogi. Zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego, wymogi powinny być spełnione w dniu złożenia oferty. Jak wynika z literalnego brzmienia art. 149 ust. 1 pkt 7 ustawy o świadczeniach "odrzuca się ofertę (...), jeżeli oferent lub oferta nie spełniają wymaganych warunków (...)". W konsekwencji najpóźniej w momencie dokonywania oceny (oferty złożonej w terminie), a więc w trakcie otwarcia ofert wymogi muszą być spełnione (por. wyrok NSA z 24 lutego 2011 r. sygn. akt II GSK 262/10 - treść tego i powołanych w niniejszym wyroku orzeczeń dostępna w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych na stronie <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/>) (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 5 kwietnia 2017 r., sygn. II GSK 1908/15).

W niniejszym postępowaniu pomimo jednoznacznego wezwania przez komisję konkursową z jasno wyrażonym rygorem odrzucenia oferty, powyższe wezwanie nie zostało zrealizowane. Powyższy fakt jest bezsporny czemu dowodzi zgromadzona w niniejszej sprawie korespondencja z Odwołującym. Obojętnym dla powyższego pozostaje fakt, że Odwołujący w dniu 14 października rozpoczął działania zmierzające do zawarcia koniecznego porozumienia, którym winien – tak jak wszyscy oferenci biorący udział w postępowaniu w sprawie zawarcia umów w dniu otwarcia ofert - dysponować w dniu otwarcia ofert. Zasada równego traktowania oferentów o której mowa w art. 134 ust. 1 ustawy nie pozostawia w tym zakresie żadnej dowolności interpretacyjnej i stanowczo nakazuje spełnianie warunków do udzielania świadczeń od wszystkich oferentów w tym samym momencie postępowania, tj. w dniu otwarcia ofert. Honorowanie, oczekiwanego przez Odwołującego, odstępstwa od powyższej zasady w odniesieniu do oferty Odwołującego, stanowiłoby jednoznaczne złamanie dyspozycji przepisu art. 134 ust. 1 ustawy i tym samym stanowiło powód do wzruszenia tego rozstrzygnięcia jako wadliwego. W związku z powyższym przyjąć należy, że odrzucenie oferty Odwołującego było uzasadnione i stanowiło przejaw realizacji zasady równego traktowania oferentów wyrażonego w art. 134 ust. 1 ustawy.

Zgodnie z jurysdykcją słuszne jest stanowisko organu, że wyeliminowanie z dalszej części postępowania konkursowego oferty skarżącego, która zgodnie z obowiązującymi w przedmiotowym zakresie regulacjami prawnymi nie spełniała wymaganych warunków,

jest potwierdzeniem przestrzegania zasad równego traktowania oraz zapewnienia uczciwej konkurencji, w szczególności mając na uwadze kontroferentów, którzy wymagania spełniali. (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 24 marca 2018 r., sygn. VII SA/Wa 781/17).

Reasumując rozstrzygnięcie postępowania zostało ogłoszone w dniu 11 października 2019 roku, natomiast Odwołujący przedstawił pisemne porozumienie pomiędzy Miastem Stołecznym Warszawa Dzielnica Ochota, 02-021 Warszawa, ul. Grójecka 17a, a Panem Mariuszem Sikorskim prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą ACRODENT, 05-816 Reguły ul. Czarnieckiego 12/4, dopiero w dniu 14 października 2019 r., pomimo, że w dniu 25 września br. Odwołujący został wezwany do uzupełnienia braków formalnych w postaci przedstawienia za zgodność z oryginałem kopii ww. porozumienia do dnia 27 września br., czego nie uczynił. W wezwaniu z dnia 25 września br. do uzupełniania braków formalnych Komisja konkursowa działając na podstawie art. 149 ust. 3 ustawy poinformowała Odwołującego, że skutkiem nie złożenia wymaganych dokumentów będzie odrzucenie oferty, zgodnie z rygorem określonym w wezwaniu.

4. Mając powyższe na uwadze Dyrektor Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ uważa, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Komisja konkursowa prowadząc postępowanie z zachowaniem zasad, o których mowa w art. 134 ust. 1 ustawy i dokonując wyboru najlepszych ofert, nie naruszyła zasad postępowania, dlatego też nie można stwierdzić naruszenia interesu prawnego Odwołującego.

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 (Dz. U. z 2019 r. poz. 1373, 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 dnia otrzymania decyzji Dyrektora Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ.

Strona może wnieść skargę na 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 x adresat;

1 x strony postępowania;

1 x aa.