

WO/ZRP – MZ/1035

Gdańsk, dnia 26 czerwca 2013 r.

**Przychodnia Lekarska "JASIEŃ" Spółka z
ograniczoną odpowiedzialnością**
ul. Kartuska 404
80-125 Gdańsk

DECYZJA nr 285/2013**z dnia 26 czerwca 2013 r.****Dyrektora Pomorskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia**

Działając na podstawie art. 154 ust. 3 w zw. z art. 107 ust.5 pkt 8 i art. 148 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (tj. Dz. U. z 2008 r. Nr 164, poz. 1027 ze zm.) – zwanej dalej „ustawą o świadczeniach”, po rozpatrzeniu odwołania złożonego przez:

Przychodnia Lekarska "JASIEŃ"
Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością
ul. Kartuska 404
80-125 Gdańsk

od rozstrzygnięcia postępowania nr 11-13-000264/AOS/02/1/02.1610.001.02/1
w rodzaju: ambulatoryjna opieka specjalistyczna
w zakresie: otolaryngologii
na obszar: 2261-mnpp Gdańsk

Dyrektor Pomorskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia

1. Oddała odwołanie **Przychodni Lekarskiej "JASIEŃ" Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością.**
2. Nadaje decyzji rygor natychmiastowej wykonalności.



Uzasadnienie

W dniu 25.02.2013 r. Dyrektor Pomorskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ ogłosił konkurs ofert poprzedzający zawarcie umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej na okres 01.07.2013 r. – 30.06.2016 r. w rodzaju ambulatoryjna opieka specjalistyczna w zakresie otolaryngologii na obszarze mnpp-Gdańsk. Ogłoszenie określało wartość zamówienia na kwotę nie wyższą niż 2 255 289,80 zł na okres rozliczeniowy od 01.07.2013r. do 31.12.2013r.

Zgodnie z ogłoszeniem, oferty w niniejszym postępowaniu należało złożyć do dnia 13.03.2013r., a otwarcie miało nastąpić w siedzibie POW NFZ w dniu 15.03.2013r. Decyzją Dyrektora na wniosek komisji konkursowych termin składania ofert zmieniony został na dzień 18.03.2013r. a otwarcia ofert na dzień 20.03.2013r. W ogłoszeniu wskazano obowiązujące przepisy dotyczące wymogów, jakie muszą być spełnione przez podmioty składające oferty.

Na ogłoszone postępowanie konkursowe wpłynęło w terminie 28 ofert, które zostały sprawdzone pod kątem spełniania warunków formalnych. Oferta Odwołującego się posiadała następujące braki formalne: brak załączników do umów z podwykonawcami.

Braki zostały uzupełnione w terminie.

Wartość złożonych ofert spełniających warunki wymagane wynosiła 4 716 393,30 zł, natomiast postępowanie zostało ogłoszone na kwotę 2 255 289,80 zł.

Komisja konkursowa podjęła decyzję o przeprowadzeniu negocjacji z dwudziestoma siedmioma oferentami na trzydzieści trzy miejsca udzielania świadczeń (komisja konkursowa do przeprowadzenia negocjacji zaprasza taką liczbę oferentów, która zapewnia możliwość dokonania skutecznego wyboru przy założeniu wyczerpania planowanej wartości zamówienia, z uwzględnieniem pozycji w rankingu otwarcia). Negocjacje dotyczyły: liczby i ceny świadczeń.

W dniu 10.06.2013 r. oferent został zaproszony na negocjacje w zakresie otolaryngologii. Z odwołującym się negocjowano liczbę punktów oraz cenę. Oferent podpisał protokół końcowy z negocjacji, zawierający klauzulę: „Protokół końcowy zawiera ostateczne stanowiska stron w procesie negocjacji co do ilości i ceny. Zbieżność stanowisk w protokole końcowym nie oznacza dokonania wyboru oferenta i przyrzeczenia zawarcia umowy”.

W wyniku rozstrzygnięcia niniejszego postępowania, wybrano piętnastu oferentów na osiemnaście miejsc udzielania świadczeń.

W dniu 19.06.2013 r. oferent wniósł odwołanie od rozstrzygnięcia postępowania nr *11-13-000264/AOS/02/1/02.1610.001.02/1*. W odwołaniu Przychodnia Lekarska Jasień Sp. z o.o. w

Gdańsku wnosi o ponowne rozpatrzenie oferty, z uwagi na dobro pacjentów. Ponadto odwołujący się prosi „o otwarcie negocjacji co do ceny i czasu pracy poradni”. W dniu 21.06.2013 r. do POW NFZ wpłynęło uzupełnienie odwołania, w którym odwołujący się zarzuca:

- naruszenie art. 134 ust. 1 w zw. z art. 142 ust. 5 pkt 1 z dnia 27 sierpnia 2004r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych poprzez przeprowadzenie postępowania konkursowego w warunkach uwłaczających elementarnym zasadom uczciwej konkurencji ze względu na dokonanie wyboru ofert w trybie konkursowym bez możliwości zapoznania się i zweryfikowania przez oferentów ze szczegółowymi kryteriami i przypisaną do nich punktacją, składających się na ciągłość, kompleksowość i dostępność świadczeń zdrowotnych,

- naruszenie art. 147 w zw. z art. 148 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych poprzez nie przedstawienie szczegółowych kryteriów oceny złożonych ofert w zakresie umożliwiającym na weryfikację przeprowadzonych przez komisję ocen w ramach konkursu.

Przychodnia Lekarska Jasień Sp. z o.o. wnosi o pozytywne rozpatrzenie odwołania i przywrócenie oferty do oceny.

Zgodnie z art. 10 § 1 kodeksu postępowania administracyjnego Odwołujący się został poinformowany o tym, że posiada prawo do czynnego udziału na każdym etapie postępowania, a przed wydaniem decyzji przez Dyrektora Oddziału w przedmiotowej sprawie, istnieje możliwość wypowiedzenia się co do zebranych w Oddziale dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

W dniu 19.06.2013r. Odwołujący się zapoznał się z dokumentacją postępowania i nie wniósł uwag.

Po szczegółowym zapoznaniu się z przebiegiem postępowania konkursowego oraz treścią zarzutów podniesionych w odwołaniu, Dyrektor POW NFZ stwierdza, że:

odwołanie złożone przez oferenta nie zasługuje na uwzględnienie.

Oferta została przyjęta do postępowania konkursowego, a jej ocena została dokonana według jednolitych dla wszystkich świadczeniodawców kryteriów oceny określonych w przepisach prawa. Należy przy tym podkreślić, iż Prezes Funduszu, na podstawie art. 146 ust.1 pkt 3 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, był uprawniony do określenia warunków wymaganych od świadczeniodawców. Kryteria oceny ofert

i warunki wymagane od świadczeniodawców były jawne i nie podlegały zmianie w toku postępowania.

Zgodnie zaś z art. 134 ust. 1 ustawy o świadczeniach, Fundusz jest zobowiązany zapewnić równe traktowanie wszystkich świadczeniodawców ubiegających się o zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej i prowadzić postępowanie w sposób gwarantujący zachowanie uczciwej konkurencji.

Komisja konkursowa w oparciu o materiały konkursowe i zgodnie z Zarządzeniem Nr 54/2011/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 30 września 2011 r. w sprawie określenia kryteriów oceny ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej ze zm., oceniła wszystkich świadczeniodawców z zastosowaniem takich samych kryteriów. Nadmienić w tym miejscu należy, iż ocena ofert odbywa się poprzez system informatyczny, co dodatkowo daje gwarancję stosowania jednakowych kryteriów wobec wszystkich oferentów.

Odwołujący się w treści odwołania nie wskazał na naruszenie przez komisję konkursową interesu prawnego, o którym mowa w art. 152 ustawy. Przepis określony w art. 152 ustawy o świadczeniach stanowi bowiem, że „świadczeniodawcom, których interes prawny doznał uszczerbku w wyniku naruszenia przez Fundusz zasad prowadzenia postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń, przysługują środki odwoławcze przewidziane w art. 153 i 154 ustawy”. Z treści tego przepisu wynika zatem, iż jedynie naruszenie przez Fundusz zasad postępowania stanowi postawę do wniesienia odwołania. Określone w art. 134 ustawy zasady prowadzenia postępowania o zawarcie umowy, to zasada równego traktowania wszystkich uczestników postępowania oraz zachowanie zasad uczciwej konkurencji. Jak wskazano równe traktowanie polega także na tym, by wszystkie wymagania, informacje i wyjaśnienia a także dokumenty związane z postępowaniem o zawarcie umowy były udostępniane na tych samych zasadach wszystkim oferentom. Zatem fundamentalnym pojęciem 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. Istotne jest, że interes prawny musi mieć charakter rzeczywisty, obowiązujący w danej chwili oraz indywidualny. Ustalenie zaś interesu prawnego, to

zidentyfikowanie zależności pomiędzy przepisem prawnym, a sytuacją konkretnego podmiotu z jednoczesnym ustaleniem, że zastosowanie tego przepisu może wpływać na określoną sytuację prawną. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 24 marca 2009 r., (sygn. akt VII SA/Wa 2012/08, *LEX nr 533330*) wskazał, iż 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 w zasadzie sposób postępowania, w przypadku wniesienia środka odwoławczego. Poza ustaleniem faktu naruszenia zasad postępowania, organ rozpoznający środek odwoławczy zobowiązany będzie do dokonania wnikliwej oceny, czy i w jakim zakresie naruszenie to realnie spowodowało doznanie uszczerbku w interesie prawnym podmiotu. Podobnie w wyroku z dnia 17.02.2012 r. (sygn. akt: SA /Wa 1881/11), Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie stwierdził, iż 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.

Po rozpatrzeniu odwołania *Przychodni Lekarskiej "JASIEŃ" Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością* należało zatem uznać, iż nie został naruszony interes prawny Odwołującego się. Podmiot ten nie został wybrany w przedmiotowym postępowaniu, ale jego oferta była oceniana według jednolitych dla wszystkich oferentów kryteriów.

W odwołaniu zaś wnoszący je nie wskazał, jaki konkretny przepis prawa został naruszony w wyniku przeprowadzonego postępowania konkursowego, co w konsekwencji naruszyłoby interes prawny Odwołującego się.

Celem postępowania odwoławczego jest zbadanie, czy w wyniku postępowania konkursowego nie doznał uszczerbku interes prawny świadczeniodawcy, a więc wyłącznie postępowaniem weryfikującym, czy w trakcie konkursu były przestrzegane zasady wynikające z przepisów prawa.

Dokonując oceny przeprowadzonego postępowania nr *11-13-000264/AOS/02/1/02.1610.001.02/1* w trakcie postępowania odwoławczego zainicjowanego złożonym przez oferenta *Przychodni Lekarskiej "JASIEŃ" Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością* odwołaniem do organu I instancji, należy ponadto wskazać, iż:

Oferta skarżącego oceniana była według takich samych kryteriów, jak pozostałe oferty. Ocenie podlegały poszczególne odpowiedzi w Ankiecie wskazujące, czy oferent spełnia w dniu składania oferty jak też będzie spełniał w przyszłości tj. od początku obowiązywania umowy wymagania określone w rozporządzeniu Ministra Zdrowia o świadczeniach gwarantowanych jak i zarządzeniach Prezesa. Część tych wymagań musi spełnić każdy oferent (warunki wymagane - konieczne) natomiast część ma charakter tzw. rankingujący co oznacza, że w przypadku ich spełnienia oferta uzyskuje wyższą punktację.

Nieuprawniony jest również zarzut, iż Odwołujący się powinien mieć dostęp do dokumentów ofertowych wszystkich oferentów w oparciu o art. 147 i art. 148 ustawy o świadczeniach. Przepisy te wskazują bowiem, iż kryteria oceny ofert i warunki wymagane od świadczeniodawców są jawne i nie podlegają zmianie w toku postępowania oraz, że porównanie ofert w toku postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej obejmuje w szczególności ciągłość, kompleksowość, dostępność, jakość udzielanych świadczeń, kwalifikacje personelu, wyposażenie w sprzęt i aparaturę medyczną, na podstawie wewnętrznej oraz zewnętrznej oceny, która może być potwierdzona certyfikatem jakości lub akredytacją, ceny i liczby oferowanych świadczeń opieki zdrowotnej oraz kalkulacje kosztów. Wskazać przy tym należy, iż zarówno wymagania jak i kryteria oceny ofert są szczegółowo opisane w Zarządzeniach Prezesa, w tym powołanym powyżej Zarządzeniu Nr 54/2011/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 30 września 2011 r. ze zm. Natomiast warunki wymagane od świadczeniodawców określają również przepisy powszechnie obowiązujące, w tym Rozporządzenie Ministra Zdrowia w sprawie świadczeń gwarantowanych. Szczegółowe zapisy dotyczące poszczególnych parametrów oceny, są uregulowane natomiast w Zarządzeniu Prezesa Nr 73/2012/DSOZ z 8 listopada 2012 r. zmieniającym zarządzenie w sprawie kryteriów oceny ofert (...), w tabeli nr 1.13.1 - AOS. Wszystkie elementy oceny zarówno Odwołującego się, jak i pozostałych oferentów biorących udział w przedmiotowym postępowaniu, są zatem określone w powołanych przepisach. Dodać przy tym należy, iż wszystkie powołane akty prawne były ujawnione jeszcze przed rozpoczęciem konkursu. Kryteria w nich określone są jawne, jednolite dla wszystkich oferentów i niezmiennie przez cały czas prowadzenia postępowania. Wskazać przy

tym należy, iż odwołujący się wraz z ofertą złożył oświadczenie, iż zapoznał się z przepisami zarządzenia oraz warunkami zawierania umów i nie zgłosił do nich zastrzeżeń oraz przyjął je do stosowania. Zawarte w odwołaniu zarzuty, nie dotyczyły przebiegu przeprowadzonego postępowania, a odnosiły się do możliwości zapoznania się z dokumentacją ofertową innych oferentów. Tymczasem przepis art. 152 ust. 1 ustawy o świadczeniach stanowi, iż świadczeniodawcom, przysługują środki odwoławcze w tym odwołanie w sytuacji, gdy interes prawny doznał uszczerbku w wyniku naruszenia przez Fundusz zasad przeprowadzania postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. *Przychodnia Lekarska "JASIEŃ" Sp. z o.o.* nie podniosła w odwołaniu zarzutów dotyczących zasad przeprowadzenia postępowania w sprawie zawarcia umowy. Wobec powyższego organ I instancji uznaje zarzuty Odwołującego się za niezasadne.

W postępowaniu nr *11-13-000264/AOS/02/1/02.1610.001.02/1* złożono w terminie łącznie dwadzieścia siedem ofert na trzydzieści pięć miejsc udzielania świadczeń. Każda z ofert (także odwołującego się) oceniana była według tych samych kryteriów i mogła za każde z nich uzyskać taką samą liczbę punktów. Rozstrzygnięcie postępowania nastąpiło w dniu 14.06.2013 r. i odbyło się na podstawie rankingu końcowego. W wyniku przeprowadzonego postępowania konkursowego do udzielania świadczeń wybrano oferentów, którzy otrzymali najwyższą ilość punktów w rankingu końcowym.

Ocena ofert wybranych i odwołującego się przedstawiała się następująco:

Nazwa kategorii	max liczba punktów do uzyskania	Liczba punktów odwołującego się	Liczba punktów - oferent o max liczbie punktów	Liczba punktów - ostatni oferent nad linią odcięcia
Kryteria niecenowe	83,000	41,000	75,500	69,500
Kryteria cenowe	20,000	11,163	20,000	11,163
	103,000	52,163	95,500	80,663

W niniejszym postępowaniu zaplanowana do zakupu liczba świadczeń wynosiła 262 243 pkt, a liczba zakupiona w wyniku rozstrzygnięcia postępowania wynosi 285 025 pkt. Świadczenia w niniejszym zakresie zostały zatem zabezpieczone.

Wobec braku podstaw do uwzględnienia odwołania, na podstawie art. 154 ust. 3 ustawy z dnia 24 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych - należało je oddalić.

Niniejszej decyzji, na podstawie art. 108 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego, ze względu na ochronę zdrowia lub życia ludzkiego, nadano rygor natychmiastowej wykonalności.

D Y R E K T O R
Pomorskiego Oddziału Wojewódzkiego
Narodowego Funduszu Zdrowia
Barbara Kawińska

Pouczenie

W oparciu o art. 154 ust.4 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (tj. Dz. U. z 2008 r. Nr 164, poz. 1027 ze zm.), od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia w Warszawie, ul. Grójecka 186. Odwołanie wnosi się za pośrednictwem Dyrektora Pomorskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ w terminie 7 dni od dnia otrzymania decyzji.