

WO/ZRP – PS/1098-D

Gdańsk, dnia 27 czerwca 2013 r.

**Wojskowa Specjalistyczna Przychodnia  
Lekarska Gdynia-Oksywie SPZOZ  
Ul. Grudzińskiego 4  
81-103 Gdynia****DECYZJA nr 342/2013****z dnia 27 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:

***Wojskowa Specjalistyczna Przychodnia Lekarska Gdynia-Oksywie SPZOZ******od rozstrzygnięcia postępowania nr 11-13-000401/AOS/02/1/02.1220.001.02/1******w rodzaju: ambulatoryjna opieka specjalistyczna******w zakresie: świadczenia w zakresie neurologii******na obszar: Miasto Gdynia***

Dyrektor Pomorskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia

1. Oddala odwołanie ***Wojskowej Specjalistycznej Przychodni Lekarskiej Gdynia-Oksywie SPZOZ***

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: świadczenia w zakresie neurologii na obszar: Miasto Gdynia. Ogłoszenie określało wartość zamówienia na kwotę nie wyższą niż 1.078.182,30 zł na okres rozliczeniowy od 01.07.2013r. do 31.12.2013r.

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

Na ogłoszone postępowanie konkursowe wpłynęło w terminie 17 ofert, które zostały sprawdzone pod kątem spełniania warunków formalnych. Oferta Odwołującego się *nie posiadała braków formalnych*. Wartość złożonych ofert spełniających warunki wymagane wynosiła 1.703.586,60 zł, natomiast postępowanie zostało ogłoszone na kwotę 1.078.182,30 zł.

Komisja konkursowa podjęła decyzję o przeprowadzeniu negocjacji z 13 oferentami (Komisja Konkursowa do przeprowadzenia negocjacji zaprosiła taką liczbę oferentów, która zapewniła możliwość dokonania skutecznego wyboru, przy założeniu wyczerpania planowanej wartości zamówienia). Negocjacje dotyczyły: ilości i ceny świadczeń.

W dniu 11 czerwca 2013 r. doszło do negocjacji w trybie tel/fax. Pomimo podpisania protokołu końcowego ze zbieżnym stanowiskiem stron, co do ceny oraz ilości, oferta nie znalazła się w rozstrzygnięciu postępowania. Oferta Odwołującego nie uzyskała wystarczającej liczby punktów w ocenie oferty w rankingu, który był tworzony według kryteriów ustalonych w sposób jednolity dla wszystkich oferentów. Wybrano 10 ofert, które zostały najwyżej ocenione wyczerpując łączną wartość zamówienia.

W wyniku rozstrzygnięcia niniejszego postępowania, wybrano 10 oferentów na 10 miejsc udzielania świadczeń/odwołującego się nie wybrano.

W dniu 20.06.2013 r. oferent wniósł odwołanie od rozstrzygnięcia postępowania nr 11-13-000521/AOS/02/1/02.1640.001.02/1. W odwołaniu wskazał, iż odwołuje się od niniejszego postępowania w części dotyczącej rozstrzygnięcia zarzucając:

- naruszenie przepisów art. 134 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, poprzez nieprzestrzeganie zasad równego traktowania wszystkich świadczeniodawców oraz nie prowadzenie postępowania w sposób gwarantujący zachowanie uczciwej konkurencji,
- naruszenie przepisów art. 142 ustawy poprzez nie dokonanie wyboru ofert skarżącego pomimo, iż zapewniała ona ciągłość udzielania świadczeń, ich kompleksowość, dostępność oraz poprzez prowadzenie negocjacji w złej wierze,
- naruszenie przepisów art. 148 ustawy poprzez nieprawidłowe porównywanie ofert.

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 19.06.2013 r. 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. **W tym też kontekście zarzut odwołującego się w przedmiocie wybrania ofert podmiotów, które do tej pory nie świadczyły usług w zakresie neurologii jest zarzutem nieuzasadnionym w kontekście art. 134 ust1 ustawy o świadczeniach, gdyż to właśnie ten przepis ma zapewnić równe traktowanie podmiotów, które od wielu lat miały umowy z NFZ z podmiotami nowymi na rynku usług medycznych.** Nadto należy dodać, że 2009 r UOKiK uznał ( w 2012 roku decyzja to została podtrzymana przez Sąd Apelacyjny w Warszawie), iż NFZ nadużył swojej pozycji, ustalając kryteria oceny w konkursie ofert na świadczenia zdrowotne, gwarantujące w postępowaniu konkursowym dodatkowe punkty w ramach oceny ofert dla dotychczasowych kontrahentów NFZ. Na skutek decyzji UOKiK NFZ musiał zapłacić ponad 1 mln. zł kary. W konsekwencji, w ramach oceniania kryterium „ ciągłość” zaniechano przyznawania jakichkolwiek punktów za dotychczasowe usługi oferentów w ramach zawartej umowy z NFZ. Tym samym oczekiwanie przyznania dodatkowych punktów za ciągłość udzielania świadczeń – nie zasługuje na uwzględnienie.

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. Podobne stanowisko zawarł Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 20 kwietnia 2011 r. (II GSK 474/10) wskazując, iż przepis art. 152 ust. 1 ustawy z 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, wprowadza dodatkową przesłankę uszczerbku interesu prawnego uczestnika postępowania w procedurze zawierania umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. Do uszczerbku interesu prawnego uczestnika postępowania 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 Wojskowej Specjalistycznej Przychodni Lekarskiej Gdynia-Oksywie SPZOZ 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. Wskazać przy tym należy, iż nie zostało wykazane również naruszenie interesu prawnego 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 11-13-000401/AOS/02/1/02.1220.001.02/1 w trakcie postępowania odwoławczego zainicjowanego złożonym przez oferenta Wojskowa Specjalistyczna Przychodnia Lekarska Gdynia-Oksywie SPZOZ 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.

W postępowaniu nr 11-13-000401/AOS/02/1/02.1220.001.02/1 złożono łącznie 17 ofert na 17 miejsca udzielania świadczeń. Każda z ofert (także odwołującego się) oceniana była według tych samych kryteriów i mogła za każde z nich uzyskać taką samą ilość punktów.

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	53,333	68,000	64,250

Kryteria cenowe	20,000	10,000	20,000	10,000
	<b>103,000</b>	<b>63,333</b>	<b>88,000</b>	<b>74,250</b>

Wobec powyższego, ogólny zarzut odwołującego się w przedmiocie naruszenia art. 142 i 148 ustawy o świadczeniach należało uznać za niezasadny.

Odnosząc się zaś do zarzutu prowadzenia negocjacji w złej wierze, wskazać należy, że fakt podpisania przez odwołującego się protokołu końcowego świadczy nie tylko o tym, że „kardynalny błąd” jaki rzekomo znalazł się w ofercie nie był istotny skoro odwołujący ostatecznie podpisał protokół z ceną wykazaną w ofercie, ale również, że odwołujący zgodził się na warunki zaproponowane w protokole oraz na przeprowadzenie negocjacji w trybie tel/fax. Odwołujący się mógł bowiem nie podpisać protokołu i poinformować komisję ( np.fax-em) o tym fakcie, jak również wnioskować o przeprowadzenie negocjacji w trybie bezpośredniego spotkania z komisją konkursową. Podnoszone obecnie zarzuty należy ocenić jako zarzuty mające usprawiedliwić działania odwołującego się na etapie składania oferty oraz w trakcie negocjacji.

W ocenie organu I instancji nie zasługują one na uwzględnienie.

W niniejszym postępowaniu zaplanowana do zakupu ilość świadczeń wynosiła 123.929,00 pkt, a ilość zakupiona w wyniku rozstrzygnięcia postępowania wynosi 130.882,00 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.