

WO/ZRP – PS/1120-D

Gdańsk, dnia 28 czerwca 2013 r.

POLMED Spółka Akcyjna
Os. Kopernika 21
83-200 Starogard Gdański**DECYZJA nr 364/2013**
z dnia 28 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:

POLMED S.A.

kod rozstrzygnięcia postępowania nr 11-13-000428/AOS/02/1/02.1270.001.02/1

w rodzaju: ambulatoryjna opieka specjalistyczna

w zakresie: świadczenia w zakresie gruźlicy i chorób płuc

na obszar: miasto Gdańsk

Dyrektor Pomorskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia

1. Oddała odwołanie **POLMED S.A.**
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 gruźlicy i chorób płuc na obszarze miasta Gdańsk. Ogłoszenie określało wartość zamówienia na kwotę nie wyższą niż 1.067.351,20 zł na okres rozliczeniowy od 01.07.2013 r. do 31.12.2013 r.

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 na 20 miejsc, które zostały sprawdzone pod kątem spełniania warunków formalnych. Oferta Odwołującego się posiadała następujące braki formalne, do których uzupełnienia oferent został wezwany:

1. Brak w umowie z podwykownawcą UCK w Gdańsku klauzli o poddaniu się kontroli NFZ oraz załącznika do umowy potwierdzającego zakres wykonywanych badań.

Braki formalne zostały uzupełnione w terminie, w dniu 15.04.2013r. W trakcie postępowania przeprowadzono kontrolę oferenta. W wyniku kontroli stwierdzono:

- 1) Wyposażenie w sprzęt niezbędny do przeprowadzenia procesu diagnostyczno-terapeutycznego w danym zakresie- zgodność oferty ze stanem faktycznym.
- 2) Pomieszczenia niezbędne do wykonywania świadczeń opieki zdrowotnej - zgodność oferty ze stanem faktycznym.
- 3) Spełnienie wymogów w zakresie zapewnienia dostępu do miejsca udzielania świadczeń opieki zdrowotnej dla osób niepełnosprawnych - zgodność oferty ze stanem faktycznym.

Oferenta wezwano również do złożenia wyjaśnień w zakresie konfliktu personelu. Zobowiązano Oferenta do dnia 08.05.2013. do uzupełnienia braków – stosowne Oświadczenie wpłynęło 08.05.2013 r.

Wartość złożonych ofert spełniających warunki wymagane wynosiła 2.327.957,60 zł, natomiast postępowanie zostało ogłoszone na kwotę 1.067.351,20 zł.

Komisja konkursowa podjęła decyzję o przeprowadzeniu negocjacji z 9 oferentami (11 miejsc udzielania świadczeń) na łącznie 20 miejsc udzielania świadczeń zakwalifikowanych do części niejawnej postępowania. Komisja Konkursowa podjęła decyzję o przeprowadzeniu

negocjacji z wybranymi oferentami, których łączna ocena oferty była najwyższa pod względem kryteriów niecenowych – do negocjacji kwalifikuje się oferentów licząc kolejno od najwyższej oceny, a tym samym gwarantuje możliwość dokonania skutecznego wyboru, przy założeniu wyczerpania planowanej wartości zamówienia. Negocjacje dotyczyły: ilości i ceny świadczeń.

Oferta Odwołującego się nie została zakwalifikowana do negocjacji z uwagi na zbyt niską ocenę oferty za kryteria niecenowe tj. 52,750 pkt. Oferta z najniższą punktacją za kryteria niecenowe, która została zakwalifikowana do negocjacji otrzymała 55,750 pkt. Ostatecznie oferta Odwołującego się nie została wybrana.

W dniu 21.06.2013 r. oferent wniósł odwołanie od rozstrzygnięcia postępowania nr **11-13-000428/AOS/02/1/02.1270.001.02/1**. W odwołaniu wskazał, iż odwołuje się od niniejszego postępowania w części dotyczącej rozstrzygnięcia zarzucając naruszenie:

- naruszenia art. 148 ustawy o świadczeniach poprzez nieprawidłowe zaniżenie punktacji oferty POLMED S.A. w zakresie kryteriów niecenowych oraz zawyżenie punktacji ofert innych oferentów w tym samym zakresie;
- art. 134 ust. 1 ustawy o świadczeniach poprzez dyskryminujące traktowanie POLMED SA przez Dyrektora POW NFZ względem innych oferentów, których oferty zostały wybrane.

W ocenie odwołującego się powyższe naruszenia skutkowały naruszeniem interesu prawnego POLMED SA .

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.

Odwołujący skorzystał z prawa do zapoznania się z dokumentacją postępowania w dniu 26.06.13 r., nie zgłosił 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.

Ponieważ w odwołaniu wskazano na naruszenie interesu prawnego poprzez naruszenie zaniżenie punktacji oferty POLMED SA oraz dyskryminujące traktowanie spółki względem innych oferentów – należy w pierwszej kolejności podkreślić, że w odwołaniu nie wskazano na żadne konkretne uchybienia ww.zakresie, a jedynie w sposób ogólny zarzucono zaniżenie punktacji oraz nierówne traktowanie.

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 postępowania, ma wpływ na ocenę możliwości zawarcia umowy o świadczenie takich usług.

Celem postępowania odwoławczego jest zbadanie, czy w wyniku postępowania konkursowego nie doznał uszczerbku interesu prawnego świadczeniodawcy, a więc wyłącznie

postępowaniem weryfikującym, czy w trakcie konkursu były przestrzegane zasady wynikające z przepisów prawa.

Dokonując oceny przeprowadzonego postępowania nr 11-13-000428/AOS/02/1/02.1270.001.02/1 w trakcie postępowania odwoławczego zainicjowanego złożonym przez oferenta POLMED S.A. 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 11-13-000428/AOS/02/1/02.1270.001.02/1 złożono łącznie 17 ofert na 20 miejsc 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 – oferent odwołujący się	Liczba punktów - oferent o max liczbie punktów	Liczba punktów - ostatni oferent nad linią odcięcia
Kryteria niecenowe	68,000	52,750	59,500	55,750
Kryteria cenowe	20,000	15,319	20,000	20,000
Razem	88,000	68,069	79,500	75,750

Po rozpatrzeniu odwołania POLMED S.A. należało zatem uznać, iż oferta odwołującego się została oceniana na takich samych warunkach jak oferty innych podmiotów oraz że punktacja przyznana za poszczególne kryteria nie została zaniżona. Wobec powyższego należało uznać, że nie doszło do naruszenia art. 134 i 148 ustawy o świadczeniach, a w konsekwencji do naruszenie interesu prawnego Odwołującego się.

W niniejszym postępowaniu zaplanowana do zakupu ilość świadczeń wynosiła 113 548 pkt, a ilość zakupiona w wyniku rozstrzygnięcia postępowania wynosi 125 100 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, t.j. obowiązek zapewnienia świadczeniobiorcom dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej, nadano rygor natychmiastowej wykonalności.

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

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.