

WO/ZRP – DML/1281-D

Gdańsk, dnia 28 czerwca 2013 r.

Krystyna Jotejko-Teodorowicz
ul. Wileńska 30
76-200 Słupsk

DECYZJA nr 554/2013**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:

Krystyna Jotejko-Teodorowicz

od rozstrzygnięcia postępowania nr 11-13-000243/AOS/02/1/02.1280.001.02/1
w rodzaju: ambulatoryjna opieka specjalistyczna
w zakresie: ŚWIADCZENIA W ZAKRESIE REUMATOLOGII
na obszar: powiat lęborski, słupski, m. Słupsk

Dyrektor Pomorskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia

1. Oddala odwołanie *Krystyna Jotejko-Teodorowicz*
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 reumatologii na obszarze powiatu *łęborski, słupski, m. Słupsk*. Ogłoszenie określało wartość zamówienia na kwotę nie wyższą niż 257 174,40 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 wpłynęły w terminie 3 oferty, które zostały sprawdzone pod kątem spełniania warunków formalnych. Oferta Odwołującego się posiadała następujące braki formalne:

- brak potwierdzenia wpisu do rejestru gabinetu diagnostyczno – zabiegowego.

Wezwanie do usunięcia braków formalnych zostało wysłane w dniu 09.04.13r. Na podstawie pisma z dn. 09.04.13 r Oświadczenia Oferta, iż nie zapewnia gabinetu diagnostyczno – zabiegowego ani w miejscu, ani w lokalizacji został w dniu 10.04.13 r. uzupełniony brak formalny i zmieniona odpowiedź w Ankiecie w pkt. 1.4.1.1.- „nie”. W dniu 16.04.13 r. dodatkowo zostało przesłane przez Oferenta Oświadczenie, iż nie będzie realizował świadczeń zabiegowych.

W dniu 10.05.13r. ponownie zostało wysłane pismo dotyczące wyjaśnienia udzielonej odpowiedzi w Ankiecie nr 1.3.1.2. – Czy oferent zapewnia ultrasonograf – w lokalizacji? – „tak”. Zmieniono odpowiedź w ankiecie w dniu 11.05.2013r. na podstawie oświadczenia z dn. 11.05.13 r na „nie” (brak w wykazie zasobów usg w lokalizacji potwierdzone pismem Oferenta).

Kontrole były prowadzone u oferentów, którzy nie mieli dotychczas zawartych w danym zakresie umów z Pomorskim Oddziałem Wojewódzkim Narodowego Funduszu Zdrowia w Gdańsku. Nie przeprowadzono kontroli oferenta.

Wartość złożonych ofert spełniających warunki wymagane wynosiła 292 098,00 zł, natomiast postępowanie zostało ogłoszone na kwotę 257 174,40 zł.

Komisja konkursowa podjęła decyzję o nie przeprowadzeniu negocjacji - Odwołujący nie został zaproszony do negocjacji. Oferta złożona przez Oferentów z najwyższą oceną za kryteria niecenowe wyczerpywała wartość postępowania, a trzeci Oferent uzyskał niską punktację za kryteria niecenowe tj. 33,273 pkt, w związku z powyższym nie zostały podjęte negocjacje.

W wyniku rozstrzygnięcia niniejszego postępowania, wybrano 2 oferentów na 2 miejsca udzielania świadczeń. Odwołującego się nie wybrano.

W wyniku rozstrzygnięcia niniejszego postępowania, wybrano 2 oferentów na 2 miejsca udzielania świadczeń, których oferty wyczerpują wartość postępowania w zakresie reumatologii na obszar: powiat łęborski, słupski, m. Słupsk

W dniu 24.06.2013 r. oferent wniósł odwołanie od rozstrzygnięcia postępowania nr **11-13-000243/AOS/02/1/02**. W odwołaniu wskazał, iż odwołuje się od niniejszego postępowania w części dotyczącej rozstrzygnięcia zarzucając:

- odrzucenie oferty pomimo usunięcia wszystkich braków formalnych wynikających z niezrozumienia przez Odwołującego się pojęcia „lokalizacja”
- wprowadzenie w błąd Odwołującego się poprzez zasugerowanie złożenia oświadczenia o niewykonywaniu procedur zabiegowych i tym samym spowodowanie odrzucenia jego oferty
- nie podjęcie negocjacji z Odwołującym się pomimo spełnienia oczekiwanych w Konkursie warunków (cena, sprzęt, personel)
- wybranie Oferenta, który wg Odwołującego się nie zapewnia min. wymagań zgodnie z § 11 ust. 5 zarządzenia nr 71/2012/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 7 listopada 2012 r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju ambulatoryjna opieka specjalistyczna, harmonogram pracy Poradni powinien być tak ustalony, aby: poradnia specjalistyczna była czynna nie krócej niż trzy dni w tygodniu po 4 godziny dziennie, w tym co najmniej raz w tygodniu w godzinach przedpołudniowych między godz. 7:30 a 14:00, oraz co najmniej raz w tygodniu w godzinach popołudniowych między godz. 14:00 a 20:00.
- zbyt późne rozstrzygnięcie konkursu tj. 14 dni przed zakończeniem „starego kontraktu”

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.

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

Po rozpatrzeniu odwołania **Krystyna Jotejko-Teodorowicz** 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. Podniesione w odwołaniu argumenty dotyczą przede wszystkim ewentualnego uszczerbku w interesie faktycznym oferenta (niezbędny sprzęt i doświadczenie zawodowe lekarza, które pozostaną niewykorzystane u tego świadczeniodawcy, pozbawienie pacjentów ciągłości leczenia przez tego samego lekarza), który na skutek rozstrzygnięcia nie uzyskał umowy na udzielanie świadczeń. Jednakże nie może to stanowić podstawy do uwzględnienia odwołania.

Dokonując oceny przeprowadzonego postępowania nr **11-13-000243/AOS/02/1/02.1616.001.02/1** w trakcie postępowania odwoławczego zainicjowanego złożonym przez oferenta **Krystyna Jotejko-Teodorowicz** 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. Brak gabinetu zabiegowego oraz sprzętu- w lokalizacji pomniejszyło liczbę uzyskanych przez ofertę punktów za kryteria niecenowe.

W odwołaniu wnoszący przedłożył Decyzję Państwowej Inspekcji Sanitarnej z dn. 21.06.2013r. potwierdzającą, iż gabinet diagnostyczno-zabiegowy spełnia wszystkie wymagania sanitarne jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą (Dz. U. z 2012 r. poz. 739). Na dzień złożenia oferty warunek ten nie był spełniony.

Nadmienić w tym miejscu należy iż oferent jest związany swoją ofertą od momentu jej złożenia na konkurs. Nie jest możliwa modyfikacja oferty w tym zakresie w trakcie konkursu, bowiem jedynie liczb i cena punktu mogą podlegać negocjowaniu. Nie prowadzono negocjacji z odwołującym się bowiem nawet przy założeniu iż za obniżenie ceny (maksymalnie o 10% ceny oczekiwanej) oferent uzyskałby maksymalną liczbę punktów oceny i tak łączna ocena punktowa jego oferty byłaby najniższa wśród tych podmiotów, które złożyły oferty. Odnosząc się działania oferenta pod przymusem ze strony pracowników NFZ w przedmiocie złożonego oświadczenia z dnia 16.04.2013 r. organ I instancji uznał, że odwołujący nie udowodnił tego faktu zatem zarzut ten uznaje za bezzasadny.

W postępowaniu nr *11-13-000243/AOS/02/1/02.1616.001.02/1* złożono łącznie 3 oferty na 3 miejsca 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.

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	85,000	33,273	54,250	48,500
Kryteria cenowe	20,000	10,000	10,000	10,000
	105,000	43,273	64,250	58,500

W niniejszym postępowaniu zaplanowana do zakupu liczba świadczeń wynosiła 28 896 pkt, a liczba zakupiona w wyniku rozstrzygnięcia postępowania wynosi 26 100 pkt. Świadczenia w niniejszym zakresie zostały 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.