

WO/ZRP – DML/597-D

Gdańsk, dnia 14 czerwca 2013 r.

**Samodzielny Publiczny Zakład Opieki  
Zdrowotnej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych  
w Koszalinie  
ul. Szpitalna 2  
75-720 Koszalin****DECYZJA nr 164/2013****z dnia 14 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 zmianami), po rozpatrzeniu odwołania złożonego przez:

***Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych  
w Koszalinie***

od rozstrzygnięcia postępowania **nr 11-13-000683/REH/05/1/05.1310.208.02/1**

w rodzaju: rehabilitacja lecznicza

w zakresie: fizjoterapia ambulatoryjna

Dyrektor Pomorskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia

1. Oddala odwołanie Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych w Koszalinie

2. Nadaje decyzji rygor natychmiastowej wykonalności.

### **Uzasadnienie**

W dniu 26.02.2013 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 rehabilitacja lecznicza w zakresie fizjoterapia ambulatoryjna na obszar miasta Słupska. Ogłoszenie określało wartość zamówienia na kwotę nie wyższą niż 1.230.484,50 zł na okres rozliczeniowy od 01.07.2013r. do 31.12.2013r.



Zgodnie z ogłoszeniem oferty w niniejszym postępowaniu należało złożyć do dnia 14.03.2013 r., a otwarcie miało nastąpić w siedzibie POW NFZ w dniu 18.03.2013 r. Decyzją Dyrektora na wniosek komisji konkursowych termin składania ofert zmieniony został na dzień 19.03.13r. a otwarcia ofert na dzień 21.03.2013r.

W ogłoszeniu wskazano obowiązujące przepisy dotyczące wymogów, jakie muszą być spełnione przez podmioty składające oferty.

Na ogłoszone postępowanie konkursowe wpłynęło w terminie 7 oferty, które zostały sprawdzone pod kątem spełniania warunków formalnych. Oferta Odwołującego się nie posiadała braków formalnych. Wartość złożonych ofert wynosiła 2.624.400,00 zł.

Przeprowadzono negocjacje z wybranymi oferentami, najwyżej ocenionymi w rankingu w kryteriach pozacenowych. Z oferentem Samodzielnym Publicznym Zakładem Opieki Zdrowotnej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych w Koszalinie negocjacji nie prowadzono.

W wyniku przeprowadzonego postępowania konkursowego do udzielania świadczeń wybrano 6 oferentów do realizacji świadczeń zdrowotnych od dnia 01.07.2013 r., którzy otrzymali najwyższą liczbę punktów. Ostatnia wybrana oferta uzyskała za kryteria cenowe 19,524 punktów, za kryteria niecenowe 20,000 punktów, łącznie 39,524 punktów. Odwołujący się otrzymał za kryteria cenowe 10,000 punktów, za kryteria niecenowe 15,000 punktów - łącznie 25,000 punktów.

Świadczenia w tym zakresie zostały zabezpieczone.

W dniu 10.06.2013 r. oferent wniósł odwołanie od rozstrzygnięcia postępowania **nr 11-13-000683/REH/05/1/05.1310.208.02/1**. W odwołaniu podniósł, że spełnia wszelkie podane i wymagane warunki w tym: posiada odpowiednie wyposażenie w sprzęt i aparaturę medyczną, wymagane kwalifikacje personelu. Zapewnia ciągłość, kompleksowość i dostępność świadczeń rehabilitacyjnych. Odwołujący się zarzucił także, że rozstrzygnięcie postępowania pozbawia go szeroko rozumianej kompleksowości udzielania świadczeń. Oferent w złożonym odwołaniu wskazał, że „świadczy usługi w rodzaju Chirurgia Jednego Dnia w zakresie Chirurgii Ortopedycznej, Chirurgii Ogólnej, Urologii i Ginekologii. Pacjenci leczeni w naszym szpitalu mieli możliwość kontynuacji leczenia między innymi w dziale rehabilitacji, co przyspieszyło znacznie proces rekonwalescencji”. Odwołujący się w treści odwołania poruszył kwestię nieprawidłowej oceny oferty, a tym samym naruszenie przez komisję konkursową interesu prawnego.

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, zaś odwołujący się, w oświadczeniu załączonym do oferty, oświadczył, iż zapoznał się z warunkami postępowania oraz warunkami zawierania umów.

Zgodnie z art. 134 ust. 1 ustawy, 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 z późn. 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. Komisja ma za zadanie uzyskanie, jak najkorzystniejszych warunków u oferentów spełniających wymagania.

Odwołujący się w treści odwołania poruszył kwestię nieprawidłowej oceny oferty, a tym samym naruszenie przez komisję konkursową interesu prawnego, o którym mowa w art. 152 ustawy.

Przepis ten stanowi, 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 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. Natomiast sposobem gwarantującym prowadzenie postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń z zachowaniem zasad uczciwej konkurencji jest prowadzenie postępowania w taki sposób, by nie dopuścić do przekazania, ujawnienia lub wykorzystania informacji stanowiących tajemnicę danego podmiotu - osobom trzecim. Należy dodatkowo mieć na uwadze, iż w myśl art. 138 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej - do postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej nie stosuje się przepisów ustawy o zamówieniach publicznych.

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

Dokonując, zatem porównania ofert, w trakcie postępowania odwoławczego zainicjowanego złożonym przez oferenta odwołaniem do organu I instancji, należy wskazać, co następuje:

- 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 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, Odwołujący się za kryteria niecenowe uzyskał 15,000 punktów, a ostatnia wybrana oferta za kryteria niecenowe uzyskała 20,000 punktów;
- jednym z kryteriów oceny oferty w postępowaniu konkursowym jest cena. Oferent za kryteria cenowe otrzymał 10,000 punktów. Prowadzenie negocjacji w celu obniżenia

ceny nie doprowadziłyby do zmiany pozycji oferty w rankingu końcowym. W przypadku obniżenia ceny Odwołujący się uzyskałby maksymalną liczbę 20,000 punktów. Łączna ocena oferty wyniosłaby wówczas 35,000 punktów, natomiast ostatnia wybrana w postępowaniu konkursowym oferta uzyskała 39,524 punktów. Prowadzenie negocjacji dotyczących ceny i liczby świadczeń nie wpłynęłyby na ranking końcowy;

W postępowaniu nr 11-13-000683/REH/05/1/05.1310.208.02/1 złożono łącznie 7 oferty. 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 przedstawiała się następująco:

Tabela 1

	JAKOŚĆ					DOSTĘPNOŚĆ	CENA PO NEGOCJACJACH	RAZEM
	PERSONEL	SPRZĘT I APARATURA MEDYCZNA			ZEWNIĘTRZNA OCENA JAKOŚCI	HARMONOGRAM PRACY KOMÓRKI ORGANIZACYJNEJ		
	Czy świadczenia udzielane są przez specjalistę w dziedzinie fizjoterapii - w wymiarze czasu pracy odpowiadającym równoważnikowi co najmniej 1 etatu przeliczeniowego?	Czy oferent zapewnia wanny do masażu wirowego kk górnych i kk dolnych - w miejscu?	Czy oferent zapewnia zestaw do kriostymulacji parami azotu - w miejscu?	Czy oferent zapewnia urządzenie wytwarzające impulsowe pole elektromagnetyczne wysokiej częstotliwości - w miejscu?	Czy oferent posiada CERTYFIKAT ISO w zakresie usług medycznych, ważny w dniu zawarcia umowy?	Czy czas pracy gabinetu/zakładu rehabilitacji/fizjoterapii wynosi przynajmniej 5 dni w tygodniu - nie krócej niż 10 godzin dziennie?		
Pkt. max	35,000	5,000	5,000	5,000	3,000	10,000	20,000	83,000
WOJEWÓDZKIE OŚRODKI OPIEKI POZASZPITALNEJ W ŚLĄSKU	35,000	5,000	5,000	5,000	3,000	10,000	10,000	73,000
Ortho-Cerebri Rehabilitacja Funkcjonalna	35,000	0,000	0,000	0,000	0,000	10,000	17,619	62,619
Centrum Rehabilitacji AVENIR	0,000	5,000	5,000	5,000	0,000	10,000	19,524	44,524
Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej "AUXILIUM"	0,000	5,000	5,000	0,000	3,000	10,000	19,524	42,524
Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej SPEC-MED	0,000	5,000	5,000	5,000	0,000	10,000	16,667	41,667
Centrum Rehabilitacji	0,000	0,000	5,000	5,000	0,000	10,000	19,524	39,524
Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych w Koszalinie	0,000	0,000	0,000	5,000	0,000	10,000	10,000	25,000

W odniesieniu do zarzutu Odwołującego się wskazać należy, iż ciągłość i kompleksowość w niniejszym postępowaniu nie była brana pod uwagę przy ocenianiu wszystkich ofert.

Zgodnie z Decyzją nr RWA - 9/2009 z dnia 10 lipca 2009 r. Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (decyzja zamieszczona jest na stronie UOiKK: [http://www.uokik.gov.pl/aktualnosc.php?news\\_id=590](http://www.uokik.gov.pl/aktualnosc.php?news_id=590)) Narodowy Fundusz Zdrowia nie może dodatkowo punktować stałości -ciągłości udzielania świadczeń w postępowaniach konkursowych. Faworyzowanie przez NFZ dotychczasowych świadczeniodawców, gwarantujące im dodatkowe punkty w ramach oceny ofert, zgodnie z w/w decyzją było sprzeczne z zasadami swobodnej i równej konkurencji. Dostępność w niniejszym postępowaniu oznaczała harmonogram pracy komórki organizacyjnej (tabela powyżej - kolumna „dostępność”). Oferent otrzymał za tak rozumianą i tak ocenianą dostępność 10 pkt.

Świadczenia w przedmiotowym zakresie zostały zabezpieczone. W niniejszym postępowaniu zaplanowana ilość świadczeń to: 1.171.890 pkt, a ilość zakupiona: 1.235.650 pkt.

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 zmianami), 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.

