

Białystok, dnia 5 września 2017r.

WOP.422.74.2017

Decyzja Nr 74/2017/REH
Dyrektora Podlaskiego Oddziału Wojewódzkiego
Narodowego Funduszu Zdrowia

Działając na podstawie art. 154 ust. 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2016r. poz. 1793 ze zm.) – zwanej dalej „ustawą o świadczeniach”, w zw. z art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2017r. poz. 1257), po rozpatrzeniu odwołania złożonego przez **Elżbietę Bojarzyńską, prowadzącą Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej Przychodnia Rehabilitacyjna**, ul. Fabryczna 12/4/2, 16-040 Gródek, zwanego dalej „Odwołującym”,
od rozstrzygnięcia postępowania o kodzie 10-17-000359/REH/05/1/05.1300.207.02/01,
w rodzaju: rehabilitacja lecznicza,
w zakresie: lekarska ambulatoryjna opieka rehabilitacyjna,
na obszarze gmin: 2002042 Gródek, 2002073 Michałowo

Dyrektor Podlaskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia oddala odwołanie.

Uzasadnienie

W dniu 7 lipca 2017r. Dyrektor Podlaskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ, na podstawie art. 139 ust. 2 ustawy o świadczeniach, ogłosił postępowanie o kodzie 10-17-000359/REH/05/1/05.1300.207.02/01, prowadzone w trybie konkursu ofert w sprawie zawarcia umowy o udzielanie na obszarze gmin: Gródek i Michałowo od 1 października 2017r. do 30 czerwca 2021r. świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju: rehabilitacja lecznicza, w zakresie: lekarska ambulatoryjna opieka rehabilitacyjna.

W ogłoszeniu przedmiotowego postępowania podano wartość zamówienia nie większą niż 6 879,60 PLN na okres rozliczeniowy od 1 października 2017r. do 31 grudnia 2017r. oraz wskazano, iż po przeprowadzeniu postępowania zostanie zawarta maksymalnie 1 umowa. Oferty w niniejszym postępowaniu należało złożyć do dnia 21 lipca 2017r.

Na przedmiotowe postępowanie wpłynęły 2 oferty, w tym oferta Odwołującego nr 10-17-000359[05/1]-0001/00.

Otwarcie ofert nastąpiło dnia 25 lipca 2017r.

Komisja konkursowa prowadząca niniejsze postępowanie działała na podstawie rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 22 grudnia 2014r. w sprawie sposobu ogłaszania o postępowaniu w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, składania ofert, powoływania i odwoływania komisji konkursowej, jej zadań oraz trybu pracy (Dz. U. poz. 1980 ze zm.), zwanego dalej „rozporządzeniem o pracach komisji”. W części jawnej postępowania w dniu 25 lipca 2017r. komisja konkursowa wezwała Odwołującego do uzupełnienia braków formalnych w przedmiocie uzupełnienia dokumentów poprzez uporządkowanie i ponumerowanie kolejnych stron oferty - w terminie do dnia 28 lipca 2017r. Odwołujący uzupełnił przedmiotowe braki w wyznaczonym przez komisję terminie.

Po rozpoznaniu ofert w części jawnej postępowania, oferta Odwołującego została zakwalifikowana do części niejawnej postępowania. Dnia 8 sierpnia 2017r., w związku ze stwierdzeniem przez komisję konkursową niezgodności wybranych odpowiedzi ankietowych z danymi zawartymi w części szczegółowej formularza ofertowego oraz danymi znajdującymi się w posiadaniu Narodowego Funduszu Zdrowia, w zakresie warunków rankingujących, komisja konkursowa podjęła decyzję o dokonaniu zmiany w systemie informatycznym w zakresie zawartych w ofercie odpowiedzi ankietowych udzielonych przez Odwołującego. Po dokonaniu oceny obu ofert pod kątem spełniania warunków wymaganych oraz dodatkowo ocenianych w przedmiotowym postępowaniu, komisja konkursowa podjęła decyzję o rozstrzygnięciu postępowania bez przeprowadzania negocjacji.

W dniu 21 sierpnia 2017r. nastąpiło rozstrzygnięcie przedmiotowego postępowania konkursowego, zgodnie z którym oferta Odwołującego nie została wybrana do zawarcia umowy. W dniu 30 sierpnia 2017r. wpłynęło odwołanie Odwołującego od rozstrzygnięcia postępowania o kodzie 10-17-000359/REH/05/1/05.1300.207.02/01, w którym zarzucił komisji konkursowej:

- 1) Obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 7 w zw. z art. 77 w zw. z art. 107 k.p.a. w zw. z Załącznikiem nr 5 do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 5 sierpnia 2016r. w sprawie szczególnych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej poprzez:
 - a) Przyjęcie błędnej wykładni pojęcia kompleksowości, o której mowa w Załączniku nr 5 do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 5 sierpnia 2016r. w sprawie szczególnych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu w

sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, skutkującej rozstrzygnięciem konkursu 10-17-000359/REH/05/1/05.1300.207.02/01 w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w zakresie lekarskiej ambulatoryjnej opieki rehabilitacyjnej na obszarze gminy Gródek (2002042) i Michałowo (2002073) w ten sposób, że jako świadczeniodawcę wybrano NZOZ Rehabilitacja Iwona Sic z siedzibą w Michałowie, w sytuacji gdy spełnienie kryterium kompleksowości przejawiałoby się wyborem oferty Skarżącej;

- b) Przyznanie skarżącej ujemnej punktacji w zakresie jakości, podczas gdy oferta Skarżącej spełniała minimalne warunki określone Załączniku nr 5 do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 5 sierpnia 2016r. w sprawie szczególnych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej;
- 2) Naruszenie art. 107 § 3 w zw. z art. 8 w zw. z art. 11 k.p.a. poprzez niewyjaśnienie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia zaskarżonego konkursu, która pozwalałaby na zaakceptowanie podjętego rozstrzygnięcia i tym samym naruszenie zasady pogłębiania zaufania obywateli do organów administracji oraz zasady przekonywania.

Zdaniem Odwołującego naruszenie powołanych przepisów spowodowało powstanie uszczerbku w interesie prawnym Odwołującego, w związku z czym wniósł o uwzględnienie odwołania w całości, poprzez wybranie oferty Odwołującego.

Odwołanie zostało wniesione w terminie.

W myśl art. 154 ust. 6a ustawy o świadczeniach, stronami postępowania są świadczeniodawca, który złożył odwołanie oraz świadczeniodawcy, którzy zostali wybrani do udzielania świadczeń opieki zdrowotnej w danym postępowaniu. Tym samym w niniejszym postępowaniu stronami są:

1. Elżbieta Bojarzyńska, ul. Fabryczna 12/4/2, 16-040 Gródek – Odwołujący.
2. Iwona Sic, ul. Północna 3/2, 16-040 Gródek.

Pismem z dnia 30 sierpnia 2017r. strony niniejszego postępowania zostały zawiadomione, że zgodnie z art. 10 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2017r. poz. 1257), zwanej dalej „kpa”, przysługuje im prawo do czynnego udziału w każdym stadium 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. Do dnia wydania decyzji Odwołujący nie skorzystał z przysługującego mu uprawnienia.

Po rozpatrzeniu odwołania Dyrektor Podlaskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia, zważył co następuje:

Zgodnie z art. 152 ust. 1 ustawy o świadczeniach - świadczeniodawcom, których interes prawny doznał uszczerbku w wyniku naruszenia przez Fundusz zasad przeprowadzania postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej przysługują środki odwoławcze i skarga na zasadach określonych w art. 153 i 154. W myśl art. 154 ust. 1 ustawy o świadczeniach, świadczeniodawca biorący udział w postępowaniu może wnieść do dyrektora oddziału wojewódzkiego Funduszu odwołanie w terminie 7 dni od dnia ogłoszenia o rozstrzygnięciu postępowania.

Wskazać należy, że Dyrektor Oddziału rozpoznający odwołanie nie prowadzi ponownie postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, lecz rozpoznaje sprawę w odniesieniu do konkretnego podmiotu i konkretnych czynności. Nie powiela zatem czynności zarezerwowanych przez ustawę dla komisji powołanej przez dyrektora OW Funduszu. Dyrektor bada czy rozstrzygnięcie postępowania dokonane przez komisję zostało podjęte z naruszeniem zasad postępowania i czy wskutek tego doszło do naruszenia interesu prawnego Odwołującego.

Oferenci przystępujący do konkursu ofert, winni byli spełnić wymagania wynikające z przepisów prawa powszechnie obowiązującego, w tym wymagania określone przez Ministra Zdrowia na podstawie art. 31d ustawy o świadczeniach w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 6 listopada 2013r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu rehabilitacji leczniczej (Dz.U. z 2016r. poz. 1522 ze zm.), zwanym dalej „rozporządzeniem rehabilitacyjnym”, a także wymagania określone przez Prezesa NFZ w:

1. Zarządzeniu Nr 130/2016/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 30 grudnia 2016r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzajach rehabilitacja lecznicza oraz programy zdrowotne w zakresie – leczenie dzieci i dorosłych ze śpiączką, zmienione Zarządzeniem Nr 4/2017/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 23 stycznia 2017r., Zarządzeniem Nr 33/2017/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 22 maja 2017r. oraz Zarządzeniem Nr 49/2017/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 4 lipca 2017r., zwanym dalej „warunkami zawierania i realizacji umów”.

2. Zarządzeniu Nr 18/2017/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 14 marca 2017r. w sprawie warunków postępowania dotyczącego zawierania umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, zmienionym Zarządzeniem Nr 19/2017/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 15 marca 2017r., zwanym dalej „warunkami postępowania”.

Powyższe zarządzenia zostały wydane przez Prezesa NFZ w oparciu o delegację ustawową określoną w art. 146 ust. 1 ustawy o świadczeniach.

Ocena ofert w postępowaniu dokonywana była natomiast w oparciu o rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 5 sierpnia 2016r. w sprawie szczegółowych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (Dz. U. poz. 1372 z późn. zm.), zwane dalej „kryteriami oceny ofert”.

Ogłoszenie o konkursie ofert, zgodnie z § 3 ust. 2 pkt 6 rozporządzenia o pracach komisji, zawierało wskazanie aktów prawnych obowiązujących w postępowaniu, w tym powyższych zarządzeń.

Odwołujący złożył w ofercie oświadczenie z dnia 19 lipca 2017r. zgodnie z załącznikiem nr 3 do warunków postępowania, w którym w punkcie 1 stwierdził: *„zapoznałem się z przepisami zarządzenia oraz z warunkami zawierania umów i nie zgłaszam do nich zastrzeżeń oraz przyjmuję je do stosowania, oświadczając jednocześnie w pkt 13, że „dane przedstawione w ofercie i niniejszych oświadczeniach są zgodne ze stanem prawnym i faktycznym”*. Tym samym Odwołujący zobowiązał się do podania danych odpowiadających stanowi rzeczywiście w momencie składania oferty.

W przedmiotowym postępowaniu skutecznie zostały złożone 2 oferty. W części jawnej postępowania konkursowego oferty poddawane były ocenie komisji konkursowej pod kątem spełniania wymogów formalno-prawnych. Komisja konkursowa wezwała Odwołującego, którego oferta dotknięta była brakami formalnymi, do jej uzupełnienia w wyznaczonym terminie. Po rozpoznaniu ofert w części jawnej komisja konkursowa przyjęła do dalszego postępowania obie oferty, w tym ofertę Odwołującego.

W części niejawnej postępowania, zgodnie z art. 148 ust.1 ustawy o świadczeniach, dokonuje się porównania ofert według kryteriów wyboru ofert:

- 1) jakości,
- 2) kompleksowości,
- 3) dostępności,
- 4) ciągłości,
- 5) ceny

- udzielanych świadczeń opieki zdrowotnej.

Ponadto, zgodnie z art. 148 ust. 2 ustawy o świadczeniach, przy porównaniu ofert w toku postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej uwzględnia się także, czy świadczeniodawca posiada:

- 1) umowę, o której mowa w art. 311c ust. 4;
- 2) ważną pozytywną opinię, o której mowa w art. 95d ust. 1, albo ważną pozytywną opinię w sprawie protestu.

Wskazać należy, że kryteria wyboru ofert, określone w art. 148 ustawy o świadczeniach, skonkretyzowane zostały w odniesieniu do poszczególnych rodzajów i zakresów świadczeń opieki zdrowotnej w załącznikach do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 5 sierpnia 2016r. w sprawie szczegółowych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. Wykaz szczegółowych kryteriów wyboru ofert wraz z wyznaczającymi je warunkami oraz przypisaną im wartością punktową w odniesieniu do przedmiotowego postępowania określony został w załączniku nr 5 do ww. rozporządzenia. Natomiast szczegółowe kryteria wyboru ofert w ramach kryterium ceny określone zostały w załączniku nr 17. Zgodnie z przedmiotowym załącznikiem, liczbę punktów oceny uzyskaną w kryterium ceny ustala się w następujący sposób:

$$A \begin{cases} C_{of} < C_{\min} \\ y_c = s \end{cases}$$
$$B \begin{cases} C_{of} \geq C_{\min} \\ y_c = \frac{s(C_{maks} - C_{of})}{C_{maks} - C_{\min}} \end{cases}$$

gdzie:

y_c – liczba punktów oceny danej oferty w zakresie kryterium ceny,

C_{maks} - $1,1 \times C_{NFZ}$,

$C_{\min}$ - $0,9 \times C_{NFZ}$,

C_{of} - cena zaproponowana przez oferenta,

C_{NFZ} - cena oczekiwana,

s – maksymalna liczba punktów oceny w zakresie kryterium ceny określona dla przedmiotu postępowania,

A – stosuje się w przypadku gdy $C_{of} < C_{min}$,

B – stosuje się w przypadku gdy $C_{of} \geq C_{min}$.

W oparciu o kryteria obowiązujące w rodzaju: rehabilitacja lecznicza, w zakresie: lekarska ambulatoryjna opieka rehabilitacyjna, na podstawie złożonych i wczytanych zapytań ofertowych i ankiet komisja dokonała oceny ofert, będącej podstawą do sporządzenia rankingu otwarcia. Ranking powstaje przy pomocy systemu informatycznego w kolejności malejącej łącznej liczby punktów oceny uwzględniającej wszystkie kryteria różnicujące oferty. Nie jest zatem możliwa sytuacja różnego punktowania przez komisję konkursową jednakowych odpowiedzi udzielonych przez oferentów. Takim samym zasadom postępowania oraz jednolitym kryteriom oceny podlegały wszystkie oferty złożone i zakwalifikowane do części niejawnej postępowania konkursowego. Należy przy tym podkreślić, że zgodnie z art. 147 ustawy o świadczeniach kryteria oceny ofert i warunki wymagane od świadczeniodawców były jawne, nie podlegały zmianie w toku postępowania i nie mógł ich zmienić ani oferent ani zamawiający. Wartość punktowa pozycji oferty w danym kryterium wynikała z sumowania punktów uzyskanych w poszczególnych pytaniach ankietowych na podstawie udzielonej przez oferenta odpowiedzi i ustalonej punktacji danej odpowiedzi. Pod uwagę wzięto wszystkie pytania z ankiet dotyczących danego kryterium.

Zgodnie z treścią zapytań ofertowych w zakresie: lekarska ambulatoryjna opieka rehabilitacyjna, ocena ofert obejmowała kryterium jakości, kompleksowości dostępności, ciągłości, inne oraz ceny.

Poniższa tabela przedstawia ocenę ofert zawartą w rankingu otwarcia z propozycjami Funduszu z dnia 8 sierpnia 2017r.

Pozycja oferty w rankingu	Nr oferty	Nazwa oferenta	Adres miejsca udzielania świadczeń	Punktacja za ofertę cenową	Punktacja z tytułu pozostałych kryteriów					Łączna liczba punktów z tyt. pozostałych kryteriów	Łączna liczba punktów oceny
					J	K	D	C	I		

1	10-17-000359(05/1)-0002/00	Elżbieta Bojarzyńska	PORADNIA REHABILITACJI 16-040 GRÓDEK ul. FABRYCZNA/12/4/2	10	0	15	1	6	0	22	32
2	10-17-000359(05/1)-0002/00	Iwona Sic	PORADNIA REHABILITACYJNA 16-050 Michałow UŁ. Sienkiewicza 21A	10	0	15	1	6	0	22	32

Z ww. rankingu otwarcia wynika, że oferta złożona przez Odwołującego uzyskała ogółem 32 pkt, w tym za jakość – 0 pkt, za kompleksowość - 15, za dostępność - 1 pkt, za ciągłość – 6 pkt, inne – 0 pkt oraz za cenę – 10 pkt.

W związku z rozbieżnościami występującymi w ofercie Odwołującego pomiędzy odpowiedziami na pytania ankietowe zawarte w części VIII formularza ofertowego, a danymi posiadanymi przez Narodowy Fundusz Zdrowia, komisja konkursowa w dniu 8 sierpnia 2017r. na głosowaniu jawnym jednomyślnie dokonała zmiany w systemie informatycznym w zakresie udzielonych odpowiedzi ankietowych w ofercie Odwołującego.

Warunki dodatkowo oceniane zostały wskazane w Rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 5 sierpnia 2016 r. w sprawie szczegółowych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (Dz. U. 2016 r. poz. 1372 z późn. zm.). Odwołujący w formularzu ofertowym cz. VIII Ankiety na pytanie 2.2.2, tj. „*Udzielenie świadczeń w sposób i w warunkach nieodpowiadających wymogom określonym w umowie - tylko na podstawie kontroli*” - udzielił odpowiedzi „Nie”, zaś prawidłową odpowiedzią winno być „Tak” (komisja konkursowa ustaliła powyższe na podstawie wystąpienia pokontrolnego znak: 10-WSOZK-0940-028-15/2014).

W związku z powyższym komisja konkursowa dokonała w systemie zmiany odpowiedzi na pytanie: „*Udzielenie świadczeń w sposób i w warunkach nieodpowiadających wymogom określonym w umowie - tylko na podstawie kontroli*” – z odpowiedzi „Nie”, na prawidłową odpowiedź „Tak”.

Przedmiotowa weryfikacja, wynikająca z faktu, iż oferty oceniane są na podstawie wczytanych odpowiedzi ankietowych i polegająca na dostosowaniu ankiety do stanu faktycznego, skutkowałą zmniejszeniem punktacji oferty Odwołującego w kryterium jakości z 0 pkt na minus 1 pkt, co znajduje odzwierciedlenie w rankingu bieżącym z dnia 9 sierpnia 2017r. Zgodnie z przedmiotowym rankingiem, oferta Odwołującego uzyskała łącznie 31 pkt, w tym za jakość – minus 1 pkt, kompleksowość – 15 pkt, dostępność – 1 pkt, ciągłość – 6 pkt, inne – 0 pkt, cenę – 10 pkt. Takie postępowanie

komisji należy uznać za prawidłowe, mając na uwadze określony w art. 134 ustawy o świadczeniach obowiązek równego traktowania wszystkich świadczeniodawców ubiegających się o zawarcie umowy oraz prowadzenia postępowania w sposób gwarantujący zachowanie uczciwej konkurencji.

Po zweryfikowaniu ofert pod kątem spełniania warunków wymaganych oraz dodatkowo ocenianych, komisja konkursowa podjęła decyzję o nieprzeprowadzaniu negocjacji z żadnym z oferentów.

W dniu 21 sierpnia 2017r. komisja konkursowa sporządziła ranking końcowy w stosunku do wszystkich ofert, które nie zostały odrzucone. W rankingu końcowym oferty uszeregowane zostały malejąco w kolejności wynikającej z łącznej liczby punktów oceny. W przypadku uzyskania jednakowej łącznej oceny, zgodnie z § 9 kryteriów oceny ofert, oferty szeregowane są w kolejności wg następujących kryteriów: jakość, kompleksowość, dostępność, ciągłość oraz cena.

Poniższa tabela przedstawia liczbę punktów, jaką uzyskali oferenci, w tym Odwołujący, w poszczególnych kryteriach oceny ofert w rankingu końcowym:

Pozycja oferty w rankingu	Nr oferty	Nazwa oferenta	Adres miejsca udzielania świadczeń	Punktacja za ofertę cenową	Punktacja z tytułu pozostałych kryteriów						Łączna liczba punktów oceny
					jakość	kompleksowość	dostępność	ciągłość	Inne	razem	
1	10-17-000359(05/1)-0002/00	Iwona Sio	PORADNIA REHABILITACYJNA 16-050 Michałowo UL. Sienkiewicza 21A	10	0	15	1	6	0	22	32
2	10-17-000359(05/1)-0001/00	Elżbieta Bojarzyńska	PORADNIA REHABILITACJI 16-040 GRÓDEK ul. FABRYCZNA/12/4/2	10	-1	15	1	6	0	21	31

Komisja konkursowa podejmując decyzję o nieprzeprowadzaniu negocjacji z żadnym z oferentów, dokonuje wyboru ofert poprzez tzw. proste przyjęcie, w oparciu o art. 142 ust. 5 pkt 1 ustawy o świadczeniach, zgodnie z którym w części niejawnej konkursu ofert komisja może wybrać ofertę lub większą liczbę ofert, najkorzystniejszych pod względem kryteriów wyboru ofert określonych w art. 148 ust.1 tej ustawy.

Mając na uwadze powyższe, w celu zawarcia umowy komisja konkursowa dokonała wyboru oferty, która zajęła pierwsze miejsce w rankingu końcowym, uzyskując łącznie 32 pkt. Oferta ta w całości wyczerpała środki finansowe, które zamawiający przeznaczył

na świadczenia będące przedmiotem postępowania. W związku z powyższym oferta Odwołującego, która z łączną sumą 31 pkt zajęła 2 miejsce w rankingu końcowym, nie została wybrana do zawarcia umowy.

Oferta Odwołującego nie została więc wybrana, mimo że spełniała wszystkie wymagania formalno-prawne i warunki wymagane w przedmiotowym postępowaniu, wynikające z obowiązujących przepisów prawa, ponieważ na przedmiotowy konkurs złożono ofertę, która uzyskała wyższą ocenę punktową i jako korzystniejsza została wybrana w celu zawarcia umowy.

W dniu 21 sierpnia 2017r. nastąpiło rozstrzygnięcie postępowania o kodzie 10-17-000359/REH/05/1/05.1300.207.02/01, w wyniku którego świadczenia na obszarze objętym zamówieniem zostały zabezpieczone. Wartość rozstrzygnięcia wyniosła 6.878,92 PLN. Do zawarcia umowy wskazano Iwonę Sic.

Również w tym samym dniu na stronie internetowej i tablicy ogłoszeń Podlaskiego OW NFZ zostało zamieszczone ogłoszenie o rozstrzygnięciu przedmiotowego postępowania, co oznacza, że wypełniona została dyspozycja art. 151 ust. 2 ustawy o świadczeniach, gwarantująca jawność informacji o postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej.

Ustosunkowując się do odwołania złożonego przez Odwołującego należy jeszcze raz podkreślić, iż zgodnie z art. 152 ust. 1 ustawy o świadczeniach - świadczeniodawcom, których interes prawny doznał uszczerbku w wyniku naruszenia przez Fundusz zasad przeprowadzania postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej przysługują środki odwoławcze i skarga na zasadach określonych w art.153 i 154. Zgodnie z ustawą o świadczeniach, zasadami przeprowadzania postępowania są w szczególności: równe traktowanie świadczeniodawców, niezmiennosc warunków, które podlegają ocenie w toku postępowania, przestrzeganie określonych w ogłoszeniu procedur oraz zachowanie uczciwej konkurencji.

Odnosząc się do zarzutów naruszenia przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego, tj. art. 7 w zw. z art. 77 w zw. z art. 107 k.p.a. oraz art. 107 § 3 w zw. z art. 8 w zw. z art. 11 k.p.a. wskazać należy, że *postępowanie prowadzone przez komisję, zmierzające do wyłonienia najkorzystniejszej oferty na udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej jest wzorowane na czynnościach poprzedzających zawarcie umowy cywilnoprawnej, uregulowanych w Kodeksie cywilnym (art. 66 § 1 i nast. oraz art. 72 § 1 k.c.). Rozstrzygnięcie tego postępowania przez komisję nie jest niczym innym, jak wyborem najkorzystniejszej oferty (ofert) przez zamawiającego. Podmiot prowadzący*

to postępowanie - Narodowy Fundusz Zdrowia reprezentowany przez dyrektora oddziału wojewódzkiego Funduszu jest państwową jednostką organizacyjną, posiadającą osobowość prawną (art. 96 ust. 1 ustawy). Nic jest zatem organem administracji publicznej w rozumieniu ustrojowym i nie przyznano mu generalnie kompetencji do stosowania środków prawnych, właściwych organom administracji publicznej. Jedynie na mocy konkretnych przepisów tej ustawy wydaje decyzje administracyjne (np. art. 154 ust. 6). **Niewątpliwie więc postępowanie prowadzone przez komisję nie jest postępowaniem administracyjnym w rozumieniu przepisów k.p.a., a "rozstrzygnięcie" komisji nie jest decyzją administracyjną, ani innym aktem o charakterze administracyjnoprawnym. Sprawa o zawarcie umowy o udzielenie świadczenia staje się sprawą administracyjną z chwilą złożenia przez świadczeniodawcę odwołania od rozstrzygnięcia komisji** (por. uzasadnienie wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 27 września 2016 w sprawie II SAB/Bk 78/16). Tym samym w ocenie organu brak jest podstaw do stawiania komisji konkursowej zarzutów naruszenia Kodeksu postępowania administracyjnego.

W odpowiedzi na zarzut Odwołującego, iż w przedmiotowym postępowaniu konkursowym doszło do błędnej wykładni pojęcia kompleksowości, stwierdzić należy, że prezentowany przez niego pogląd, iż kompleksowość gwarantuje tylko jednoczesne zapewnienie realizacji świadczeń w obu zakresach – fizjoterapii ambulatoryjnej i lekarskiej ambulatoryjnej opieki rehabilitacyjnej, nie znajduje żadnego uzasadnienia w obowiązujących w tym postępowaniu aktach prawnych. Zgodnie z art. 146 ust.1 ustawy o świadczeniach określenie przedmiotu postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej należy do zadań Prezesa Funduszu. Zgodnie z tą dyspozycją zakresy świadczeń w rodzaju rehabilitacja lecznicza zostały określone Zarządzeniem Nr 130/2016/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 30 grudnia 2016r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzajach rehabilitacja lecznicza oraz programy zdrowotne w zakresie – leczenie dzieci i dorosłych ze śpiączką (ze zm.), czyli w warunkach zawierania i realizacji umów. Załącznik nr 1n do warunków zawierania i realizacji umów wyróżnia wyraźnie dwa oddzielne zakresy, w których prowadzone są oddzielne postępowania konkursowe - fizjoterapia ambulatoryjna i lekarska ambulatoryjna opieka rehabilitacyjna. Ma on odniesienie do konkretnych i odrębnych warunków realizacji świadczeń w tych zakresach, określonych rozporządzeniem rehabilitacyjnym, dotyczącym świadczeń gwarantowanych (powszechnie nazywanym też „koszykowym”). **W tym obszarze ani komisja konkursowa, ani Dyrektor OW nie mają kompetencji do stosowania innej wykładni niż wykładnia wynikająca z przepisów**

obowiązujących w postępowaniu konkursowym, które zostały podane wszystkim oferentom w ogłoszeniu konkursu.

Błędne jest twierdzenie Odwołującego, iż w przedmiotowej sprawie kompleksowość winna być rozpatrywana w aspekcie praktycznym, z czego wynika prawny obowiązek zabezpieczenia świadczeń z zakresów fizjoterapii ambulatoryjnej i lekarskiej ambulatoryjnej opieki rehabilitacyjnej w tej samej miejscowości. Zgodnie z art. 107 ust. 5 ustawy o świadczeniach do zadań dyrektora oddziału wojewódzkiego należy przeprowadzanie postępowań o zawarcie umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej oraz zawieranie umów. Konsekwencją wypełnienia tak określonych obowiązków dyrektora oddziału jest również określenie obszarów kontraktowania. W tym miejscu należy zatem wskazać, iż przedmiotowe postępowanie o kodzie 10-17-000359/REH/05/1/05.1300.207.02/01 w rodzaju rehabilitacja lecznicza, w zakresie: lekarska ambulatoryjna opieka rehabilitacyjna dotyczyło obszaru kontraktowania określonego jako grupa gmin 2002042 Gródek i 2002073 Michałowo. Nie znajduje zatem uzasadnienia pogląd, iż przesłanką wyboru ofert powinno być zabezpieczenie świadczeń w dwóch różnych kontraktowanych odrębnie zakresach tylko w jednej miejscowości (tylko Gródek lub tylko Michałowo), a tym bardziej u jednego świadczeniodawcy. Takie kryteria wyboru ofert nie obowiązywały bowiem w przedmiotowym postępowaniu i nie mogły być stosowane przez komisję konkursową.

Dodatkowo należy zauważyć, iż w przedmiotowym postępowaniu konkursowym jako kryterium dodatkowo oceniane, a tym samym rankingujące oferty, obowiązywało kryterium kompleksowości określone kryteriami oceny ofert. Zgodnie z załącznikiem nr 5 do kryteriów oceny ofert w przedmiotowym zakresie za spełnianie warunku dodatkowo ocenianego „1.1. *Oferent realizuje na podstawie umowy proces leczenia świadczeniobiorców w ramach zakresu fizjoterapia ambulatoryjna.*” można było uzyskać dodatkowe 15 pkt w kryterium kompleksowości. Jak wynika z rankingów obie oferty spełniały ten warunek i uzyskiwały w kryterium kompleksowości po 15 pkt, zatem zostały ocenione zgodnie z obowiązującymi przepisami i zasadą równego traktowania oferentów, co czyni zarzuty Odwołującego w całości niezasadnymi.

Chybionym jest również zarzut Odwołującego, jakoby komisja konkursowa bezpodstawnie przyznała Odwołującemu ujemną punktację w zakresie jakości, podczas gdy oferta Odwołującego spełniała minimalne warunki określone w Załączniku nr 5 do rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 5 sierpnia 2016r. w sprawie szczególnych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotne.

Jak wskazano powyżej, warunki dodatkowo oceniane zostały wskazane w Rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 5 sierpnia 2016 r. w sprawie szczegółowych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (Dz. U. 2016 r. poz. 1372 z późn. zm.).

Z uwagi na fakt, iż w formularzu ofertowym cz. VIII Ankiety na pytanie 2.2.2, tj. „*Udzielenie świadczeń w sposób i w warunkach nieodpowiadających wymogom określonym w umowie - tylko na podstawie kontroli*” - Odwołujący udzielił odpowiedzi „Nie”, zaś prawidłową odpowiedzią winno być „Tak”, komisja konkursowa dokonała w systemie zmiany odpowiedzi na pytanie: „*Udzielenie świadczeń w sposób i w warunkach nieodpowiadających wymogom określonym w umowie - tylko na podstawie kontroli*” – z odpowiedzi „Nie”, na prawidłową odpowiedź „Tak” i stosownie do załącznika nr 5 powołanego powyżej rozporządzenia, w oparciu o pkt I ppkt 2) tabeli nr 2 „REHABILITACJA LECZNICZA – CZĘŚĆ WSPÓLNA” – zastosowała wobec Odwołującego jeden punkt ujemny.

Komisja konkursowa na podstawie posiadanych danych ustaliła bowiem, iż względem Odwołującemu, w związku z przeprowadzoną u Odwołującego kontrolą realizacji umowy o wykonywanie świadczeń opieki zdrowotnej, z uwagi na stwierdzone nieprawidłowości, została nałożona kara umowna – stosownie do wystąpienia pokontrolnego znak: 10-WSOZK-0940-028-15/2014 (okoliczność ta nie jest kwestionowana przez Odwołującego).

W związku z powyższym, opisaną czynność komisji konkursowej uznać należy za prawidłową, w pełni zgodną z literą prawa i zaistniałym stanem faktycznym.

Odwołujący podniósł, iż jako oferent spełniał warunki wymagane do udzielania świadczeń, co nie było kwestionowane przez komisję konkursową. Odnosząc się do powyższego, należy zwrócić uwagę na fakt, iż spełnianie wszystkich wymaganych warunków określonych w obowiązujących przepisach prawnych oraz przepisach wydanych przez na podstawie delegacji zawartych w ustawie o świadczeniach, nie skutkuje wybraniem oferty celem zawarcia umowy. Pozwala jedynie na dokonanie oceny i porównanie złożonych ofert na podstawie art. 148 ustawy o świadczeniach oraz kryteriów oceny ofert określonych przez Ministra Zdrowia. Każda z ofert złożonych w postępowaniu musi spełniać wymogi bezwzględne, natomiast oferty konkurują ze sobą warunkami realizacji świadczeń dodatkowo ocenianymi oraz ceną. Komisja konkursowa dokonywała oceny wszystkich ofert złożonych w przedmiotowym postępowaniu w oparciu o kryteria oceny ofert - na podstawie złożonych i wczytanych do systemu informatycznego ankiet (czyli w rozumieniu § 2 pkt 1 warunków

postępowania, zestawu pytań Narodowego Funduszu Zdrowia kierowanych do oferentów) oraz udzielonych przez oferentów odpowiedzi. Istotnym pozostaje, iż treść zapytań ofertowych uwzględniała kryteria oceny ofert obowiązujące w przedmiotowym postępowaniu, a zarówno warunki wymagane, jak i rankingujące, obowiązujące w przedmiotowym postępowaniu były jawne.

W świetle szczegółowej analizy dokumentacji postępowania konkursowego należy stwierdzić, że wszystkie oferty zostały poddane jednolitej ocenie zarówno poprzez sprawdzenie warunków niezbędnych do realizacji świadczeń, jak i ocenione pod kątem wszystkich kryteriów oceny ofert obowiązujących w postępowaniu. Należy mieć na względzie, że konkurs w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej jest trybem eliminacyjno-konkurencyjnym. Oznacza to, że oferty niepodlegające odrzuceniu uszeregowane są w rankingu od oferty najkorzystniejszej do oferty z najniższą liczbą punktów. Do zawarcia umowy wybierane są oferty z najwyższą punktacją – do wyczerpania łącznej liczby planowanych do zakupu świadczeń lub wartości zamówienia wskazanego w ogłoszeniu oraz maksymalnej liczby umów określonej w ogłoszeniu. Oferta Odwołującego nie została wybrana, bowiem na przedmiotowy konkurs złożono ofertę, która uzyskała wyższą ocenę punktową i jako najkorzystniejsza została wybrana w celu zawarcia umowy. W wyniku rozstrzygnięcia postępowania zapewniono świadczeniobiorcom dostęp do świadczeń będących przedmiotem postępowania zgodnie z warunkami zamówienia w ramach zaplanowanych na ten cel środków.

Po przeprowadzeniu analizy akt sprawy Dyrektor Podlaskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ stwierdził, iż postępowanie konkursowe było prowadzone zgodnie z zasadami określonymi w ustawie o świadczeniach, warunkach postępowania i warunkach zawierania umów. Oferta Odwołującego została przyjęta do postępowania konkursowego, a jej ocena została dokonana według jednolitych dla wszystkich świadczeniodawców zasad określonych w przepisach prawa. Kryteria oceny ofert i warunki wymagane od świadczeniodawców były jawne i nie podlegały zmianie w toku postępowania, zaś Odwołujący w oświadczeniu załączanym do oferty oświadczył, iż zapoznał się z warunkami postępowania oraz warunkami zawierania umów i nie zgłasza do nich zastrzeżeń oraz że przyjmuje je do wykonania.

Reasumując, należy podkreślić, iż Odwołujący nie wykazał, aby Podlaski Oddział Wojewódzki NFZ przeprowadzając postępowanie konkursowe naruszył jego zasady wynikające z ustawy o świadczeniach, aktów wykonawczych wydanych na jej podstawie lub dokumentów wydanych przez Prezesa Funduszu. W szczególności nie wykazano

naruszenia podstawowych zasad takich jak równe traktowanie świadczeniodawców, niezmienność warunków, które podlegają ocenie w toku postępowania oraz przestrzeganie określonych w ogłoszeniu procedur. W związku z tym nie został naruszony interes prawny Odwołującego.

Wobec powyższego, na podstawie art. 154 ust. 3 ustawy o świadczeniach należy stwierdzić, jak w sentencji.

Pouczenie:

Na podstawie art. 154 ust. 4 i ust. 5 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2016r. poz. 1793 ze zm.) od niniejszej decyzji przysługuje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy. Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy składa się do Dyrektora Podlaskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ, w terminie 7 dni od dnia doręczenia decyzji.

W trakcie biegu powyższego terminu do złożenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, strona może zrzec się prawa do wniesienia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy wobec organu, który wydał decyzję. Z dniem doręczenia organowi oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy przez ostatnią ze stron postępowania, decyzja staje się ostateczna i prawomocna, co oznacza, iż decyzja podlega natychmiastowemu wykonaniu i brak jest możliwości zaskarżenia decyzji do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego. Nie jest możliwe skuteczne cofnięcie oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy.

Na podstawie art. 52 § 3, 53 § 1, 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2017r. poz. 1369 ze zm.) jeżeli strona nie chce skorzystać z prawa do złożenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, może wnieść do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku (ul. H. Sienkiewicza 84, 15-950 Białystok) skargę na niniejszą decyzję w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji stronie. Skargę wnosi się za pośrednictwem Dyrektora Podlaskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia, ul. Pałacowa 3, 15-042 Białystok. Wpis od skargi wynosi 200 złotych. Opłatę sądową uiszcza się gotówką do kasy sądu lub na rachunek bankowy sądu.

Z up. DYREKTORA
Podlaskiego Oddziału Wojewódzkiego
Narodowego Funduszu Zdrowia

Adam Robert Wiński
Zastępca Dyrektora ds. Medycznych

Otrzymują:

- 1) Elżbieta Bojarzyńska, ul. Fabryczna 12/4/2, 16-040 Gródek,
- 2) Iwona Sic, ul. Północna 3/2, 16-040 Gródek;
- 3) a/a.