

Białystok, dnia 29 sierpnia 2017r.

WOP.422.63.2017

**Decyzja Nr 63/2017/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 **Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej Medetrina B. Nowacka, K. Nowacki. Lekarze. Spółka Partnerska**, ul. Młynarskiego 9, 16-400 Suwałki zwaną dalej „Odwołującym”,

od rozstrzygnięcia postępowania o kodzie 10-17-000371/REH/05/1/05.1310.208.02/01,
w rodzaju: rehabilitacja lecznicza,
w zakresie: fizjoterapia ambulatoryjna,
na obszarze: 2012 suwalski, 2063 Suwałki

**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 10-17-000371/REH/05/1/05.1310.208.02/01, prowadzone w trybie konkursu ofert w sprawie zawarcia umowy o udzielanie na obszarze: 2012 suwalski, 2063 Suwałki, od 1 października 2017r. do 30 czerwca 2021r. świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju: rehabilitacja lecznicza, w zakresie: fizjoterapia ambulatoryjna.

W ogłoszeniu przedmiotowego postępowania podano wartość zamówienia nie większą niż 506 779,00 PLN na okres rozliczeniowy od 1 października 2017r. do 31 grudnia 2017r. oraz wskazano, iż po przeprowadzeniu postępowania zostaną zawarte maksymalnie 3 umowy. Oferty w niniejszym postępowaniu należało złożyć do dnia 21 lipca 2017r.

Na przedmiotowe postępowanie wpłynęły 4 oferty, w tym oferta Odwołującego nr 10-17-000371[05/1]-0002/00.

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”.

Rozpoznając oferty w części jawnej, w związku ze stwierdzeniem, iż w ofercie Odwołującego występują braki formalno-prawne, komisja konkursowa w dniu 26 lipca 2017r. wezwała Odwołującego do uzupełnienia braków formalnych, co zostało przez niego wykonane.

W dniu 28 lipca 2017r. Odwołujący został wezwany do złożenia wyjaśnień w związku z zaznaczeniem odpowiedzi twierdzących w części ankietowej formularza ofertowego, nie przedstawiając jednocześnie dowodów w zakresie personelu, legitymowania się certyfikatem ISO 9001 oraz posiadaniem odrębnej aplikacji do rejestracji pacjentów drogą elektroniczną. Odwołujący dostarczył odpowiednie dokumenty.

Po rozpoznaniu ofert w części jawnej (zakończony 7 sierpnia 2017r.) komisja konkursowa uznała, że oferta Odwołującego spełnia warunki formalne i nie podlega odrzuceniu w tej części postępowania.

W dalszej części postępowania (cz. niejawnej), komisja konkursowa stwierdziła niezgodność jednej odpowiedzi ankietowej z danymi znajdującymi się w posiadaniu Narodowego Funduszu Zdrowia. W związku z powyższym w dniu 8 sierpnia 2017r., komisja konkursowa podjęła decyzję o dokonaniu zmiany w systemie informatycznym w zakresie zawartej w ofercie odpowiedzi ankietowej udzielonej przez Odwołującego. Odwołujący w cz. VIII. formularza ofertowego, zatytułowanej „Ankiety”, na pytanie 4.1.1, tj. *„W dniu złożenia oferty oferent realizuje na podstawie umowy proces leczenia świadczeniobiorców”* - udzielił odpowiedzi *„W ramach danego zakresu świadczeń i w ramach obszaru, którego dotyczy postępowanie nieprzerwanie od 10 lat”*. Dane, w których posiadaniu jest Fundusz wskazują, iż Odwołujący realizuje nieprzerwanie umowę w rodzaju rehabilitacja lecznicza w zakresie fizjoterapia ambulatoryjna od lutego 2008 roku, tj. mniej niż 10 lat. W związku z powyższym komisja konkursowa dokonała w systemie zmiany odpowiedzi na pytanie: *„W dniu złożenia oferty oferent realizuje na podstawie umowy proces leczenia świadczeniobiorców”* - **z odpowiedzi „W ramach danego zakresu świadczeń i w ramach obszaru, którego dotyczy postępowanie nieprzerwanie od 10 lat”, na prawidłową odpowiedź „W ramach danego zakresu świadczeń i w ramach obszaru, którego dotyczy postępowanie nieprzerwanie od 5 lat”**.

Po dokonaniu oceny ofert pod kątem spełniania warunków wymaganych oraz dodatkowo punktowanych, obowiązujących w przedmiotowym postępowaniu, komisja konkursowa podjęła decyzję o przeprowadzeniu negocjacji ze wszystkimi oferentami, których oferty nie zostały odrzucone. W wyniku negocjacji z dnia 16 sierpnia 2017r., ustalono z Odwołującym ostateczne stanowiska co do ceny i liczby świadczeń, w wyniku czego został sporządzony i podpisany przez obie strony protokół końcowy ze zbieżnymi stanowiskami.

W dniu 21 sierpnia 2017r. nastąpiło rozstrzygnięcie przedmiotowego postępowania konkursowego, zgodnie z którym oferta Odwołującego nie została wybrana do zawarcia umowy. W dniu 22 sierpnia 2017r. wpłynęło odwołanie Odwołującego od rozstrzygnięcia postępowania o kodzie 10-17-000371/REH/05/1/05.1310.208.02/01, w którym wniósł o ponowne przeanalizowanie postępowania konkursowego, zwłaszcza pod kątem dokonanej oceny wszystkich złożonych ofert w postępowaniu. Dodatkowo wnosi o wskazanie powodu odstąpienia od planowanego wyłonienia trzech oferentów zakwalifikowanych do zawarcia umowy i wybranie jedynie dwóch. W swym odwołaniu podnosi, iż jest podmiotem leczniczym, który realizuje świadczenia fizjoterapii ambulatoryjnej finansowane ze środków publicznych od wielu lat, a podczas negocjacji Fundusz przyjął jego ofertę.

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. Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej Medetrina B. Nowacka, K. Nowacki Lekarze Spółka Partnerska, ul. Młynarskiego 9, 16-400 Suwałki – Odwołujący;
2. Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Ośrodek Rehabilitacji w Suwałkach, ul. Waryńskiego 22 a, 16-400 Suwałki;
3. Szpital Wojewódzki im. dr. Ludwika Rydygiera w Suwałkach, ul. Szpitalna 60, 16-400 Suwałki.

Pismem z dnia 23 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.

W dniu 25 sierpnia 2017r. Odwołujący, skorzystał z prawa wglądu do dokumentacji konkursowej, po czym wniósł pismo, w którym wskazał kilka zastrzeżeń do oferty swojego kontroferenta - Szpitala Wojewódzkiego im. dr. Ludwika Rydygiera w Suwałkach. Wskazuje, iż w ofercie kontroferenta brakuje dokumentów potwierdzających kwalifikacje zawodowe specjalisty fizjoterapii, a dodatkowo realizuje on samodzielnie umowę z NFZ. Co więcej, wykazany certyfikat ISO 9001 w ocenie Odwołującego nie dotyczy rodzaju rehabilitacji leczniczej, a odrębna aplikacja służąca wykonaniu obowiązku zapewnienia bieżącej rejestracji świadczeniobiorców drogą elektroniczną, ze zwrotnym automatycznym wskazaniem terminu nie działa. Tym samym wyraził swoją wątpliwość co do prawidłowej oceny oferty Szpitala Wojewódzkiego w Suwałkach.

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 powieła 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 ze 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 18 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 rzeczywistości.

W przedmiotowym postępowaniu skutecznie zostały złożone cztery oferty. W części jawnej postępowania konkursowego oferty poddawane były ocenie komisji konkursowej pod kątem spełniania wymogów formalno-prawnych. Komisja konkursowa wezwała czterech

oferentów, których oferty dotknięte były brakami formalnymi, do ich uzupełnienia w wyznaczonym terminie. Jednocześnie, na podstawie § 17 rozporządzenia o pracach komisji, przeprowadzone zostały czynności weryfikacyjne u dwóch oferentów, w celu potwierdzenia prawdziwości i prawidłowości danych zawartych w złożonych przez nich ofertach.

Po rozpoznaniu ofert w części jawnej komisja konkursowa nie odrzuciła żadnej oferty. Wszystkie zostały przyjęte do dalszego etapu konkursowego.

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 ust. 2 ww. artykułu, 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 (Dz. U. poz. 1372 ze zm.). 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: fizjoterapia ambulatoryjna, 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: fizjoterapia ambulatoryjna, ocena ofert obejmowała kryterium jakości, kompleksowości, dostępności, ciągłości, inne oraz ceny.

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

	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	10-17-000371[05/1]-0003/00	SAMODZIELNY PUBLICZNY ZAKŁAD OPIEKI ZDROWOTNEJ OŚRODEK REHABILITACJI W SUWAŁKACH	DZIAŁ FIZJOTERAPII I DIAGNOSTYKI ZABIEGOWEJ 16-400 SUWAŁKI ul. WARYŃSKIEGO 22A	5	34	6	6	6	2	54	59
2	10-17-000371[05/1]-0001/00	SZPITAL WOJEWÓDZKI IM. DR. LUDWIKI RYDYGIERA W SUWAŁKACH	DZIAŁ FIZJOTERAPII I MASAŻU 16-400 SUWAŁKI ul. SZPITALNA 60	5,5	43	0	6	0	0	49	54,5
3	10-17-000371[05/1]-0002/00	NIEPUBLICZNY ZAKŁAD OPIEKI ZDROWOTNEJ MEDETRINA B. NOWACKA, K. NOWACKI, LEKARZE, SPÓŁKA PARTNERSKA	DZIAŁ FIZJOTERAPII 16-400 SUWAŁKI ul. MŁYNARSKIEGO 9	5	30	0	6	6	0	42	47
4	10-17-000371[05/1]-0004/00	LEKARSKA SPÓŁKA PARTNERSKA DOROTA SIANOWSKA I DARIUSZ MICHAŁ DUDAREWICZ	PRACOWNIA FIZJOTERAPII 16-406 RUTKA-TARTAK ul. LEŚNA 1	7,5	15	0	0	0	0	15	22,5

Z rankingu otwarcia wynika, że oferta złożona przez Odwołującego uzyskała ogółem 47 pkt, w tym za jakość (J) – 30 pkt, za kompleksowość (K) - 0, za dostępność (D) - 6 pkt, za ciągłość (C) – 6 pkt, inne (I) – 0 pkt oraz za cenę – 5 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. podjęła decyzję o dokonaniu zmiany w systemie informatycznym w zakresie odpowiedzi udzielonej przez Odwołującego na pytanie ankietowe w kryterium ciągłości, co zostało szczegółowo opisane we wcześniejszej części niniejszej decyzji.

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 ciągłości z 6 pkt na 4 pkt, co znajduje odzwierciedlenie w rankingu bieżącym z dnia 9 sierpnia 2017r. Zgodnie z przedmiotowym rankingiem, oferta Odwołującego uzyskała łącznie 45 pkt, w tym za jakość – 30 pkt, kompleksowość – 0 pkt, dostępność – 6 pkt, ciągłość – 4 pkt, inne – 0 pkt, cenę – 5 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, w oparciu o art. 142 ust. 6, z zachowaniem zasad określonych w art. 142 ust. 7 ustawy o świadczeniach, podjęła decyzję o przeprowadzeniu negocjacji, podczas których ustalono ostateczne stanowiska w zakresie ceny i liczby świadczeń.

Na spotkaniu negocjacyjnym każdy z oferentów określa cenę jednostki rozliczeniowej i może ją podtrzymać w wysokości złożonej w ofercie lub obniżyć. W wyniku ostatecznych negocjacji przeprowadzonych przez komisję konkursową z Odwołującym w dniu 16 sierpnia 2017r. strony ustaliły cenę jednostkową w wysokości 1 (jeden) zł oraz łączną liczbę świadczeń na 150 (sto pięćdziesiąt) tysięcy. Odzwierciedleniem dokonanych ustaleń jest protokół końcowy z negocjacji podpisany przez oferenta i komisję konkursową ze zbieżnymi stanowiskami negocjujących stron. Dokument ten opatrzony jest następującą klauzulą: *„Protokół końcowy zawiera ostateczne stanowiska stron w procesie negocjacji co do liczby i ceny. Zbieżność stanowisk w protokole końcowym nie oznacza dokonania wyboru oferenta i przyrzeczenia zawarcia umowy. Rozbieżność stanowisk w protokole końcowym oznacza, że oferta nie zostanie wybrana. W przypadku wystąpienia rozbieżności i odmowy podpisania przez oferenta protokołu końcowego, komisja odnotowuje ten fakt w pozycji „Uwagi” i podpisuje protokół końcowy jednostronnie, informując jednocześnie oferenta o zakwalifikowaniu przez komisję konkursową oferty (lub jej odrębnie ocenianej części) do kategorii ofert, które nie zostaną wybrane w toku postępowania.”* Zapisy te mają charakter informacyjny i są stosowane w taki sam sposób wobec wszystkich oferentów. Mają na celu poinformowanie stron negocjacji o ostatecznym charakterze decyzji podjętej przez strony co do przedmiotu negocjacji (ceny i liczby świadczeń) oraz o skutkach wynikających z osiągnięcia porozumienia w zakresie ceny i liczby świadczeń lub jego nieosiągnięcia. Świadomość stron co do powyższych kwestii potwierdzona jest podpisami komisji konkursowej oraz osób reprezentujących oferenta, które znajdują się bezpośrednio pod zacytowaną powyżej klauzulą.

Po zakończeniu negocjacji z oferentami, komisja konkursowa, działając w oparciu o art. 148 ustawy o świadczeniach, sporządziła w dniu 17 sierpnia 2017r. ranking końcowy w stosunku do wszystkich ofert, które nie zostały odrzucone. W rankingu końcowym oferty uszeregowane są malejąco w kolejności wynikającej z łącznej liczby punktów oceny - z uwzględnieniem wyników negocjacji. 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 w ocenie	Decyzja o wybraniu ofert tak/nie
					J	K	D	C	I	razem		
1	10-17-000371/05/1/-0003/00	SAMODZIELNY PUBLICZNY ZAKŁAD OPIEKI ZDROWOTNEJ OŚRODEK REHABILITACJI W SUWAŁKACH	DZIAŁ FIZJOTERAPII I DIAGNOSTYKI ZABIEGOWEJ 16-400 SUWAŁKI ul. WARYŃSKIEGO 22A	5	31	6	6	6	2	51	56	Tak
2	10-17-000371/05/1/-0001/00	SZPITAL WOJEWODZKI IM. DR. LUDWIKA RYDYGIERA W SUWAŁKACH	DZIAŁ FIZJOTERAPII I MASAŻU 16-400 SUWAŁKI ul. SZPITALNA 60	5,5	42	0	6	0	0	48	53,5	Tak
3	10-17-000371/05/1/-0002/00	NIEPUBLICZNY ZAKŁAD OPIEKI ZDROWOTNEJ MEDETRINA B. NOWACKA, K. NOWACKI, LEKARZE, SPÓŁKA PARTNERSKA	DZIAŁ FIZJOTERAPII 16-400 SUWAŁKI ul. MŁYNARSKIEGO 9	5	30	0	6	4	0	40	45	Nie
4	10-17-000371/05/1/-0004/00	LEKARSKA SPÓŁKA PARTNERSKA DOROTA SIANOWSKA I DARIUSZ MICHAŁ DUDAREWICZ	PRACOWNIA FIZJOTERAPII 16-406 RUTKA-TARTAK ul. LEŚNA 1	7,5	15	0	0	0	0	15	22,5	Nie

Zgodnie z art. 142 ust. 5 pkt 1 ustawy o świadczeniach w części niejawniej konkursu ofert komisja może wybrać ofertę lub większą liczbę ofert, najkorzystniejszych pod względem kryteriów wyboru ofert określonych w art. 148 ust. 1 ustawy o świadczeniach.

Mając na uwadze powyższe, komisja dokonała wyboru oferentów w kolejności zgodnej z uzyskaną pozycją w rankingu końcowym. Do zawarcia umowy wybrano dwóch oferentów, których oferty osiągnęły najwyższą łączną ocenę punktową – zajęły w rankingu pozycje od 1 do 2, uzyskując odpowiednio od 56 do 53,5 punktów. Oferty te w istotnym stopniu wyczerpały środki finansowe, które zamawiający przeznaczył na świadczenia będące przedmiotem postępowania, a wykazany w nich potencjał gwarantuje realizację świadczeń. W związku z powyższym oferta Odwołującego, która z łączną sumą 45 punktów zajęła 3. 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 oferty, które uzyskały wyższą ocenę punktową i jako korzystniejsze zostały wybrane w celu zawarcia umowy.

W dniu 21 sierpnia 2017r. nastąpiło rozstrzygnięcie postępowania o kodzie 10-17-000371/REH/05/1/05.1310.208.02/01, w wyniku którego świadczenia na obszarze objętym zamówieniem zostały zabezpieczone. Wartość rozstrzygnięcia wyniosła 506778,95 PLN. 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.

W pierwszej kolejności zaznaczenia wymaga fakt, iż Odwołujący nie wskazał konkretnego naruszenia swego interesu prawnego, co mogłoby być podstawą uwzględnienia środka odwoławczego. Nie zarzuca komisji konkursowej żadnych uchybień, poza niedokonaniem wyboru jego oferty. Jest ono bezzasadne i nie zasługuje na uwzględnienie.

Spełnianie wszystkich wymaganych warunków określonych w obowiązujących przepisach prawnych oraz przepisach wydanych 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.

Odwołujący podnosi, iż realizuje kontrakt od wielu lat. Odnosząc się do przedmiotowego twierdzenia wskazać należy, iż również za ten fakt Odwołujący uzyskał dodatkowe 4 punkty w kryterium ciągłości. Dodaje również, że został zaproszony do negocjacji w sprawie liczby świadczeń i ceny jednostkowej. Fundusz w całości zaakceptował jego propozycję, czego dowodem jest podpisany obustronnie protokół końcowy z negocjacji ze zbieżnymi stanowiskami. W tym miejscu należy przytoczyć fragment treści klauzuli zawartej w protokole z negocjacji: *"(...) Zbieżność stanowisk w protokole końcowym nie oznacza dokonania wyboru oferenta i przyrzeczenia zawarcia umowy (...)"*. Każdy z oferentów biorących udział w negocjacjach jest informowany o tym, że osiągnięcie zgodnego stanowiska w negocjacjach nie jest jednoznaczne z zawarciem umowy. Komisja konkursowa negocjuje z oferentem jedynie liczbę świadczeń oraz ich cenę, pozostawiając pozostałą część oferty bez zmian. Odwołujący podpisał protokół, co jednoznacznie świadczy o jego świadomości w tym zakresie. Z uwagi na powyższe organ odwoławczy nie widzi nieprawidłowości w działaniach komisji konkursowej.

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, co przedstawiają przywoływane powyżej rankingi. 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. W tym miejscu należy wyjaśnić, iż ogłoszenie o konkursie ofert zawiera informację dotyczącą maksymalnej liczby umów do zawarcia, która wynosi 3. To znaczy, iż istnieje możliwość zawarcia jednej, dwóch lub trzech umów, w zależności od przeznaczonych środków pieniężnych – wartości zamówienia. Oferenci sklasyfikowani w rankingu końcowym na pozycjach nr 1 i 2 wypełniają niemal w 100% wartość zamówienia przewidzianego przez Fundusz, stąd Odwołujący usytuowany na 3. miejscu rankingu nie został wybrany w celu zawarcia umowy.

Odnosząc się do zastrzeżeń Odwołującego do oceny oferty Szpitala Wojewódzkiego im. dr. Ludwika Rydygiera w Suwałkach, należy stwierdzić co następuje. Kontroferent Odwołującego wykazał w swojej ofercie specjalistę fizjoterapii i załączył stosowny dyplom potwierdzający kwalifikacje zawodowe. Kontroferent oświadczeniem z dnia 18 lipca 2017r. zastrzegł m.in. wykaz personelu. Zgodnie z przepisem art. 135 ust. 2 pkt 2 ustawy o świadczeniach Fundusz realizuje zasadę jawności ofert, z wyłączeniem informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorcy, które zastrzeżone zostały przez świadczeniodawcę. Dlatego dokument ujawniający dane osobowe i potwierdzający kwalifikacje specjalisty fizjoterapii nie został okazany Odwołującemu. Co więcej, Odwołujący wskazuje, iż dany specjalista samodzielnie realizuje umowę z NFZ. Przedmiotowe zastrzeżenie Odwołującego nie zasługuje na uwzględnienie. Komisja konkursowa na etapie prowadzonego przez siebie postępowania dokonała dogłębnej weryfikacji oferty. W dniu 1 sierpnia 2017r. wezwała kontroferenta do stosownych wyjaśnień. Kontroferent pismem z dnia 2 sierpnia 2017r. dokonał zmiany harmonogramu czasu pracy fizjoterapeutów, by nie zachodziły owe zbieżności. Zgodnie z przepisem art. 132 ust. 3 ustawy o świadczeniach nie można zawrzeć umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej z lekarzem, pielęgniarką, położną, inną osobą wykonującą zawód medyczny lub psychologiem, jeżeli udzielają oni świadczeń opieki zdrowotnej u świadczeniodawcy, który zawarł umowę o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej z Funduszem. Wartym przytoczenia jest *ratio legis* (cel) wprowadzenia regulacji zawartej w dyspozycji wskazanego przepisu. Zasadniczym jej przyczynkiem było ograniczenie konfliktu interesów lub nieuprawnionej konkurencji personelu medycznego z własnym pracodawcą w obszarze realizacji świadczeń opieki zdrowotnej ze środków publicznych, utrudnienie tworzenia się nieuprawnionych porozumień świadczeniodawców oraz nieformalnych ścieżek dostępu pacjentów do świadczeń, a także ograniczenie nieuzasadnionego rozdrobnienia kontraktów zawieranych przez NFZ. Niedopuszczalne jest współistnienie dwóch stosunków prawnych w zakresie świadczenia usług w tym samym czasie, tj. świadczenia tych usług na podstawie własnej umowy z Funduszem oraz świadczenia takich samych usług w ramach podwykonawstwa na rzecz innego świadczeniodawcy, który również zawarł umowę z Funduszem. Tym samym komisja konkursowa słusznie uznała, iż zgłoszony przez kontroferenta specjalista fizjoterapii może być też samoistnie świadczeniodawcą, aczkolwiek w innych godzinach oraz w innym rodzaju świadczeń.

W cz. VIII oferty – Ankiety, kontroferent Odwołującego w pytaniu nr 2.4.1. wskazał, iż posiada certyfikat ISO 9001 systemu zarządzania jakością, dołączając do oferty kserokopię

przedmiotowego certyfikatu z zakresem certyfikacji dotyczącym usług medycznych: leczenie szpitalne, ambulatoryjna opieka specjalistyczna, podstawowa opieka zdrowotna, diagnostyka obrazowa i laboratoryjna, usługi centralnej sterylizacji oraz usługi apteki szpitalnej i ogólnodostępnej. Jak wskazuje materiał dowodowy, komisja konkursowa w dniu 26 lipca 2017r. wezwała Odwołującego do złożenia wyjaśnień w tym przedmiocie. Odwołujący pismem z dnia 1 sierpnia 2017r. oświadczył, iż certyfikat ISO 9001 rzeczywiście dotyczy wskazanego w nim zakresu certyfikacji (bez fizjoterapii ambulatoryjnej), a w jego przekonaniu pytanie ankietowe dotyczyło certyfikacji szpitala jako takiego, a nie konkretnego zakresu. W związku z powyższym w dniu 8 sierpnia 2017r. komisja konkursowa dokonała w systemie zmiany odpowiedzi na pytanie: „*Certyfikat ISO 9001 systemu zarządzania jakością*” - z odpowiedzi „*Tak*”, na **prawidłową odpowiedź „Nie”**, czego dowodem jest protokół z posiedzenia komisji z tegoż dnia, a skutkiem odjęcie 1 punktu w kryterium jakości (co jest uwidocznione w powyższych rankingach). Powyższe działanie komisji konkursowej nie wskazuje na jakiegokolwiek naruszenie przepisów prawa, ani interesu prawnego Odwołującego.

Ustosunkowując się do ostatniego zastrzeżenia Odwołującego do oceny oferty jego kontroferenta dotyczącego odrębnej aplikacji służącej do rejestracji on-line pacjentów, należy uznać, iż jest ono bezzasadne. Stosując zasadę równego traktowania, uznawała oświadczenia oferentów lub przedstawione dokumenty zakupu aplikacji. Wobec braku takowych w ofercie, komisja konkursowa w dniu 26 lipca 2017r. wezwała kontroferenta do złożenia wyjaśnień. W dniu 1 sierpnia 2017r. kontroferent oświadczył, iż zawarł umowę z dostawcą w przedmiocie aplikacji umożliwiającej rejestrację pacjentów drogą elektroniczną na utworzonym portalu. Takie działanie komisji należy uznać za prawidłowe i czyniące zadość zasadom jednolitego, równego traktowania oferentów.

W wyniku rozstrzygnięcia postępowania zapewniono świadczeniobiorcom dostęp do świadczeń będących przedmiotem postępowania zgodnie z warunkami zamówienia w ramach zaplanowanych na ten cel środków.

Kończąc uzasadnienie niniejszej decyzji, Dyrektor Podlaskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ stwierdził, iż postępowanie konkursowe było prowadzone zgodnie z zasadami określonymi w ustawie o świadczeniach, warunkach postępowania i warunkach zawierania i realizacji umów. Wszystkie oferty złożone w postępowaniu, w tym również oferta Odwołującego, zostały poddane jednolitej ocenie zgodnie z obowiązującymi przepisami zarówno poprzez sprawdzenie warunków niezbędnych do realizacji świadczeń, jak i ocenione pod kątem obowiązujących kryteriów oceny ofert. Kryteria oceny ofert i warunki wymagane od świadczeniodawców były jawne i nie podlegały zmianie w toku postępowania. Postępowanie konkursowe było prowadzone zgodnie z zasadami określonymi w ustawie o świadczeniach, warunkach postępowania i warunkach zawierania umów.

In fine, 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. Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej Medetrina B. Nowacka, K. Nowacki
Lekarze Spółka Partnerska, ul. Młynarskiego 9, 16-400 Suwałki;
2. Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Ośrodek Rehabilitacji
w Suwałkach, ul. Waryńskiego 22 a, 16-400 Suwałki;
3. Szpital Wojewódzki im. dr. Ludwika Rydygiera w Suwałkach, ul. Szpitalna 60,
16-400 Suwałki;
4. a/a.