

Białystok, dnia 26 września 2018r.

WOP.422.8.2018

Decyzja Nr 8/2018/AOS
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 2018r. poz. 1510 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 ze zm.), po rozpatrzeniu odwołania złożonego przez **Szpital Powiatowy w Zambrowie Sp. z o.o.**, ul. Papieża Jana Pawła II 3, 18-300 Zambrów, zwanego dalej **Odwołującym**, od rozstrzygnięcia postępowania o kodzie 10-18-000209/AOS/02/1/02.1100.001.02/01, w rodzaju: ambulatoryjna opieka specjalistyczna, w zakresie: świadczenia w zakresie kardiologii, na obszarze powiatu zambrowskiego

Dyrektor Podlaskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia oddala odwołanie.

Uzasadnienie

W dniu 8 sierpnia 2018r. Dyrektor Podlaskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ, na podstawie art. 139 ust. 2 ustawy o świadczeniach, ogłosił postępowanie o kodzie 10-18-000209/AOS/02/1/02.1100.001.02/01, prowadzone w trybie konkursu ofert w sprawie zawarcia umowy o udzielanie na obszarze powiatu zambrowskiego w okresie od 1 października 2018r. do 30 czerwca 2023r. świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju: ambulatoryjna opieka specjalistyczna, w zakresie: świadczenia w zakresie kardiologii.

W ogłoszeniu przedmiotowego postępowania podano wartość zamówienia nie większą niż 44 949,00 PLN, na okres rozliczeniowy od 1 października 2018r. do 31 grudnia 2018r. oraz wskazano, iż po przeprowadzeniu postępowania zostanie zawarta maksymalnie 1 umowa. Oferty w niniejszym postępowaniu należało złożyć do dnia 23 sierpnia 2018r.

Na przedmiotowe postępowanie zostały złożone 2 oferty, w tym oferta **Odwołującego** nr 10-18-000209[02/1]-0002/00, która wpłynęła do Podlaskiego OW NFZ dnia 23 sierpnia 2018r.

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”.

Otwarcie ofert nastąpiło 27 sierpnia 2018r.

W części jawnej postępowania, w dniu 27 sierpnia 2018r. komisja konkursowa dokonała sprawdzenia ofert w zakresie spełniania warunków formalnych, stwierdzając, iż spełniają one wymogi formalne. W dniu 28 sierpnia 2018r. komisja konkursowa wezwała Odwołującego do złożenia wyjaśnień oraz przedłożenia dokumentów potwierdzających dane i informacje zawarte w ofercie, tj. do przedłożenia w terminie do 31 sierpnia 2018r. dokumentu potwierdzającego doświadczenie lekarza specjalisty chorób wewnętrznych w dokonywaniu prób wysiłkowych niezbędnych do realizacji świadczeń w kontraktowanym zakresie. Dokumenty żądane przez komisję konkursową zostały złożone w wymaganym terminie. Do wyjaśnień w dniu 28 sierpnia 2018r. został wezwany również drugi z oferentów, który w wymaganym terminie złożył wyjaśnienia dotyczące zapisów umowy z jednym z podwykonawców. Po dokonaniu analizy treści oferty, wyjaśnień oraz dokumentów przedłożonych przez Odwołującego, w związku ze stwierdzeniem niespełniania warunku wymaganego – niewykazania cykloergometru rowerowego niezbędnego do wykonania badań wysiłkowych serca, na posiedzeniu w dniu 7 września 2018r. komisja konkursowa podjęła decyzję o odrzuceniu oferty Odwołującego, z powodu „*niespełniania wymaganych warunków określonych w przepisach prawa, w tym warunków określonych przez Prezesa Funduszu na podstawie art. 146 ust. 1 pkt 2 ustawy*”. O powyższym fakcie Odwołujący został poinformowany „Zawiadomieniem oferenta o odrzuceniu oferty” z dnia 7 września 2018r. Po dokonaniu analizy treści oferty kontroferenta, z uwzględnieniem złożonych przez niego dokumentów oraz wyników weryfikacji zgodności złożonej przez niego oferty ze stanem faktycznym, przeprowadzonej w dniu 3 września 2018r., dnia 11 września 2018r. został on zaproszony na negocjacje, na których w dniu 12 września 2018r. zostały ustalone ostateczne stanowiska stron dotyczące liczby i ceny świadczeń.

W dniu 13 września 2018r. wpłynął protest Odwołującego na odrzucenie oferty, w którym podniósł on, iż wskazanie w rozporządzeniu Ministra Zdrowia wymagań dla trzech badań diagnostycznych tj. badania wysiłkowego serca na bieżni ruchomej, badania wysiłkowego serca na ergometrze rowerowym i badania wysiłkowego izotopowego talem - z lub bez stymulacji przezprzelykowej, nie oznacza, iż świadczeniodawca przystępujący do konkursu ofert ma je wszystkie wykonywać w procesie diagnostycznym i dysponować sprzętem do ich wykonania. W opinii Odwołującego wymagana jest możliwość wykonania badania wysiłkowego serca w oparciu o jedno z urządzeń, czyli o bieżnię ruchomą lub o cykloergometr rowerowy.

W związku z uznaniem protestu za oczywiście bezzasadny, w dniu 13 września 2018r. komisja konkursowa powiadomiła oferenta o rozstrzygnięciu protestu poprzez jego oddalenie, szczegółowo uzasadniając swoją decyzję.

Dnia 13 września 2018r. nastąpiło rozstrzygnięcie przedmiotowego postępowania konkursowego, w wyniku którego do zawarcia umowy został wybrany KOMED Spółka Jawna Agnieszka i Wojciech Kielich.

Dnia 18 września 2018r. Odwołujący zapoznał się z aktami przedmiotowego postępowania konkursowego

Dnia 19 września 2018r. Odwołujący złożył odwołanie od rozstrzygnięcia postępowania o kodzie 10-18-000209/AOS/02/1/02.1100.001.02/01, w którym wskazał, iż komisja konkursowa w sposób nieuprawniony odrzuciła jego ofertę, czym naruszyła zasady określone w art. 149 ust. 7 ustawy o świadczeniach. W odwołaniu, podobnie jak

we wcześniejszym proteście podniósł, iż określenie jednakowych wymagań w przepisach Ministra Zdrowia odnośnie realizacji trzech badań diagnostycznych nie oznacza, że świadczeniodawca przystępujący do konkursu ofert ma je wszystkie wykonywać w procesie diagnostycznym, a co za tym idzie dysponować sprzętem do ich wykonania. Dodatkowo podniósł, iż na etapie postępowania konkursowego naruszono zasadę jawności wyrażoną w art. 135 ustawy o świadczeniach, bowiem oferta kontroferenta została okazana Odwołującemu w sposób uniemożliwiający jej weryfikację w zakresie spełniania wymogów w tym np. dostępności defibrylatora, sprzętu resuscytacyjnego czy kwalifikacji personelu, co stwarza wątpliwości odnośnie spełniania przez tę ofertę warunków wymaganych. Oferta została ponadto okazana z wykreśleniami ustaleń prac komisji konkursowej, co zdaniem Odwołującego nie można uznać za ochronę tajemnicy przedsiębiorstwa zgodnie z art. 135 ust. 2 ustawy o świadczeniach.

Odwołanie zostało wniesione w terminie.

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

- 1) Szpital Powiatowy w Zambrowie Sp. z o.o., ul. Papieża Jana Pawła II 3, 18-300 Zambrów - Odwołujący;
- 2) Komed spółka jawna Agnieszka i Wojciech Kielich, ul. Piękna 3a, 18-400 Łomża, zwany dalej KOMED.

Pismem z dnia 20 września 2018r. 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 ze zm.), zwanym 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 września 2018r. strony postępowania skorzystały z powyższych uprawnień, zapoznając się z aktami sprawy.

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 ambulatoryjnej opieki specjalistycznej (Dz.U. z 2016r. poz. 357 ze zm.), zwanym dalej „rozporządzeniem ambulatoryjnym”, a także wymagania określone przez Prezesa NFZ w:

1. Zarządzeniu Nr 22/2018/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 14 marca 2018r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju: ambulatoryjna opieka specjalistyczna, zmienionym Zarządzeniem Nr 64/2018/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 29 czerwca 2018r., 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.

Zgodnie z „Wykazem świadczeń gwarantowanych w przypadku porad specjalistycznych oraz warunkami ich realizacji”, stanowiącymi załącznik nr 1 do rozporządzenia ambulatoryjnego jednym z warunków niezbędnych do realizacji porad specjalistycznych w zakresie kardiologii (lp. 14 wykazu), w części dotyczącej dostępności badań lub procedur medycznych świadczeń jest „dostęp do: (...) 6) **elektrokardiografii wysiłkowych serca**”.

Jednocześnie zgodnie z „Wykazem świadczeń gwarantowanych w przypadku badań diagnostycznych oraz warunki ich realizacji”, stanowiącym załącznik nr 2 do rozporządzenia ambulatoryjnego (część III), w wymaganiach dotyczących realizacji badań wysiłkowych serca, prawodawca określił niezbędne wyposażenie w sprzęt i aparaturę medyczną w sposób następujący:

„1) **ruchoma bieżnia elektryczna oraz cykloergometr rowerowy (...)**”.

Podkreślić należy, iż ww. wymagania określone w rozporządzeniu ambulatoryjnym Ministra Zdrowia, są wymaganiami bezwzględnie obowiązującymi a ich niespełnianie obliuguje komisję konkursową do odrzucenia oferty, zgodnie z art. 149 ust. 1 pkt 7 ustawy o świadczeniach.

Odwołujący złożył w ofercie oświadczenie z dnia 23 sierpnia 2018r. zgodne 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”. Odwołujący potwierdził również fakt spełniania warunków wymaganych w części VIII formularza ankietowego, udzielając odpowiedzi „Tak” na zapytanie 5.1.1 „W okresie związania ofertą oraz przez cały okres realizacji umowy oferent spełnia i będzie spełniał wymagania określone w rozporządzeniu Ministra Zdrowia w sprawie świadczeń gwarantowanych w zakresie będącym przedmiotem niniejszego postępowania oraz w zarządzeniu Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów będących przedmiotem niniejszego postępowania”.

W wyniku szczegółowej analizy oferty Odwołującego komisja konkursowa stwierdziła w części V formularza ofertowego „Wykaz zasobów”, iż Odwołujący wykazał:

- w poz. 7: bieżnia, ilość 1, model Cardio Perfect o numerze seryjnym EM-010-060, rok produkcji 2003. Jednocześnie w wersji elektronicznej formularza ofertowego w cechach dodatkowych wskazano: „do próby wysiłkowej; bieżnia ruchoma”,

- w poz. 8: zestaw do prób wysiłkowych, ilość 1, model Cardio Perfect o numerze seryjnym 20121200793, rok produkcji 2012. Jednocześnie w wersji elektronicznej formularza ofertowego w cechach dodatkowych wskazano: „ruchoma bieżnia elektryczna do wykonania próby wysiłkowej”.

W złożonej ofercie oraz w wersji elektronicznej formularza ofertowego Odwołujący nie wykazał innych urządzeń do wykonywania badań wysiłkowych, a także nie wykazał w cz. II formularza ofertowego „Wykaz podwykonawców” umowy na realizację badań wysiłkowych serca u podwykonawcy.

Z uwagi na fakt, iż Odwołujący nie wykazał w ofercie cykloergometru do badań wysiłkowych serca, co uniemożliwia dostęp do badań wysiłkowych serca z użyciem tego sprzętu i oznacza niespełnianie w momencie złożenia oferty ww. warunku wymaganego, komisja konkursowa po stwierdzeniu wystąpienia przesłanki z art. 149 ust. 1 pkt 7 ustawy o świadczeniach tj. „niespełniania wymaganych warunków określonych w przepisach prawa oraz w szczegółowych warunkach umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, o których mowa w art. 146 ust. 1 pkt 2”, w dniu 7 września 2018r. podjęła decyzję o odrzuceniu oferty Odwołującego. Wskutek odrzucenia oferta Odwołującego nie brała udziału w dalszej części postępowania konkursowego - nie mogła bowiem konkurować z ofertą spełniającą wymagania określone przepisami obowiązującymi w niniejszym postępowaniu, co jednocześnie w sposób oczywisty wyklucza możliwość porównywania oferty odrzuconej na zasadach określonych w art. 148 ustawy o świadczeniach.

Powyższe okoliczności bezsprzecznie wskazują, iż nie można uznać za zasadne zarzutów Odwołującego, który podnosi, iż jego oferta została nieprawidłowo oceniona przez komisję konkursową i wywodzi, iż określając wymagania sprzętowe jako „ruchoma bieżnia elektryczna oraz cykloergometr rowerowy” prawodawca chciał jedynie uniknąć oddzielnych zapisów dla sprzętu służącego do poszczególnych badań, co jednakże nie oznacza, że świadczeniodawca te badania ma realizować. Odnosząc się do takiej argumentacji należy przede wszystkim zauważyć, że zastosowany przez prawodawcę spójnik koniunkcji „oraz”

jednoznacznie wyznacza obowiązek posiadania jednocześnie obu sprzętów, czyli zarówno ruchomej bieżni elektrycznej, jak i cykloergometru rowerowego.

Wbrew twierdzeniom Odwołującego, świadczeniodawcy nie przysługuje prawo do wyboru jednego, dowolnego sprzętu, przy pomocy którego będzie prowadził próbę wysiłkową, bowiem taki wybór naruszałby nie tylko przepisy prawa obowiązujące w przedmiotowym postępowaniu konkursowym, ale także de facto pozbawiałby pacjentów uprawnienia do uzyskania jednego ze świadczeń gwarantowanych. W tym aspekcie rolą i obowiązkiem świadczeniodawcy jest spełnienie warunków wymaganych zgodnie z zapisami określonymi rozporządzeniem ambulatoryjnym, bowiem to nie świadczeniodawca, a Minister Zdrowia dokonuje wyboru świadczeń i zasobów, jakimi te świadczenia będą na rzecz pacjentów realizowane.

Na marginesie należy wskazać, że możliwość posiadania w wyposażeniu bieżni lub cykloergometru została wskazana przez Ministra Zdrowia w przypadku innego rodzaju i zakresu świadczeń gwarantowanych, tj. w Rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 6 listopada 2013r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu rehabilitacji leczniczej (Dz. U. z 2018r. poz. 465 ze zm.) W przypadku realizowanych w warunkach ośrodka lub oddziału dziennego świadczeń rehabilitacji kardiologicznej, wymóg dotyczący wyposażenia do wykonywania prób wysiłkowych został określony jako:

„3 b) zestaw do wykonywania prób wysiłkowych (cykloergometr lub bieżnia).”

Przy kontraktowaniu świadczeń w takim zakresie nie ulega wątpliwości, iż świadczeniodawca ma dysponować jednym ze sprzętów, zgodnie z wolą ustawodawcy, jednakże takie alternatywne pojmowanie wymagań nie ma zastosowania w postępowaniu konkursowym w rodzaju: ambulatoryjna opieka specjalistyczna, w zakresie: świadczenia w zakresie kardiologii, którego prawidłowość poddawana jest ocenie w niniejszej decyzji.

W tym miejscu należy zauważyć, iż oferta złożona przez KOMED została przez komisję konkursową poddana szczegółowej analizie spełniania warunków wymaganych na takich samych zasadach jak oferta Odwołującego, gwarantujących zachowanie zasady równego traktowania oferentów i poszanowanie uczciwej konkurencji. Dokumentacja postępowania konkursowego potwierdza spełnienie przez tego oferenta warunków wymaganych określonych w rozporządzeniu ambulatoryjnym oraz warunków zawierania i realizacji umów określonych zarządzeniem Prezesa NFZ zgodnie z dyspozycją art. 146 ust. 1 pkt 2 ustawy o świadczeniach - poprzez wykazanie zasobów własnych lub w ramach umów zawartych z podwykonawcami. W ofercie KOMED został przedstawiony niezbędny w przedmiotowym zakresie personel - poprzez wykazanie lekarza specjalisty w dziedzinie kardiologii oraz pielęgniarki, wymaganej do realizacji badań wysiłkowych serca. Oferent ten wykazał posiadanie w lokalizacji elektrokardiografu i echokardiografu, zapewnił wymagany dostęp do badań laboratoryjnych i mikrobiologicznych wykonywanych w medycznym laboratorium diagnostycznym wpisanym do ewidencji Krajowej Rady Diagnostów Laboratoryjnych, RTG, Holtera EKG, ABPM, echokardiografii z opcją Dopplera. Jednocześnie przedstawił pełny potencjał sprzętowy wymagany przez ustawodawcę do badań wysiłkowych serca w tym: ruchomą bieżnię elektryczną oraz cykloergometr rowerowy, a także defibrylator w ramach zestawu do reanimacji. Zgodność oferty ze stanem faktycznym w zakresie warunków wymaganych i dodatkowo ocenianych została dodatkowo sprawdzona podczas weryfikacji tego oferenta w miejscu udzielania świadczeń w dniu 03.09.2018r.,

co potwierdzają szczegółowo załączniki nr 1 i 2 do dokumentu o nazwie „Wynik weryfikacji oferenta”, sporządzone podczas weryfikacji przez komisję konkursową. W związku z powyższym nie znajdują uzasadnienia wątpliwości Odwołującego w zakresie niespełniania przez KOMED wymogów konkursowych.

W odpowiedzi na zarzut naruszenia zasady jawności postępowania gwarantowanego art. 135 ustawy o świadczeniach, skutkującej uniemożliwieniem Odwołującemu weryfikacji spełniania wymogów przez kontroferenta, należy wskazać, że zgodnie z art. 135 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 2 ustawy o świadczeniach oferty złożone w postępowaniu o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej są jawne, z wyłączeniem informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorcy, które zastrzeżone zostały przez świadczeniodawcę – w szczególności przez umożliwienie wglądu do tych ofert. Również § 11 warunków postępowania wskazuje w ust. 1, iż „Oferty złożone w postępowaniu w sprawie zawarcia umowy są jawne po jego zakończeniu, z wyłączeniem informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorcy, które zastrzeżone zostały przez świadczeniodawcę.”, ustalając jednocześnie w ust. 2, że zastrzeżenie tych informacji następuje w formie pisemnej, w szczególności przez wypełnienie i załączenie do oferty formularza, którego wzór określony jest w załączniku nr 8 do warunków postępowania. W przedmiotowym postępowaniu konkursowym informacje zawarte w ofercie KOMED zostały zastrzeżone w zakresie wyznaczonym przez niego „Oświadczeniem oferenta o zastrzeżeniu informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorcy” z dnia 23 sierpnia 2018r. , z zachowaniem zasady określonej w § 11 ust. 4 warunków postępowania, iż zastrzeżenie dotyczące wyłączenia jawności oferty winno wskazywać, w sposób niebudzący wątpliwości, informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorcy i nie może mieć charakteru zastrzeżenia generalnego. Akta zostały udostępnione Odwołującemu zgodnie z art. 135 ustawy o świadczeniach, z uwzględnieniem tego zastrzeżenia. Jak wskazuje orzecznictwo NSA (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 12 czerwca 2013 r. w sprawie I OSK 455/13) należy zauważyć, że na tajemnicę przedsiębiorcy składają się dwa elementy: materialny (np. szczegółowy opis stosowanych technologii, urządzeń) oraz formalny - wola utajnienia danych informacji. W przedmiotowej sprawie niewątpliwie oba elementy zostały zachowane. Oferent wskazał konkretnie informacje, na które chce nałożyć klauzulę, oraz złożył w tym celu stosowne oświadczenie. Skoro możliwość zastrzeżenia informacji zawartych w ofertach przewidział sam ustawodawca, a sposób dokonania takiego zastrzeżenia został doprecyzowany w zarządzeniu Prezesa NFZ, które znane było oferentom jeszcze przed przystąpieniem do postępowania konkursowego, to nie sposób czynić organowi zarzutu, że przestrzegał obowiązujących regulacji (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 9 marca 2017r. w sprawie II GSK 1784/15). W obliczu tego nieuzasadnione jest twierdzenie Odwołującego, że zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorcy uniemożliwia ocenę i weryfikację oferty KOMED. Oferta ta podlegała bowiem stosownej weryfikacji zarówno przez komisję konkursową, jak i przez organ odwoławczy. Cała oferta jest włączona do akt postępowania administracyjnego, co umożliwia organowi kompleksową ocenę jej treści oraz prawidłowości działań komisji konkursowej, jednakże Odwołującemu jako stronie postępowania jest ona udostępniana z wyłączeniem elementów zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorcy, co czyni niezasadnymi zarzuty Odwołującego w tej materii.

Dodatkowo podkreślić należy, iż każdy ze świadczeniodawców biorących udział w postępowaniu składa stosowne oświadczenie, iż zapoznał się z warunkami postępowania oraz warunkami zawierania umów, nie zgłasza do nich zastrzeżeń oraz przyjmuje je do stosowania. Oświadczenie powyższej treści zostało również złożone przez Odwołującego w niniejszej sprawie. Przystępując do konkursu Odwołujący wiedział zatem, jakie są warunki skutecznego w nim uczestnictwa. Oba świadczeniodawcom zostały stworzone jednakowe szanse przez równe ich traktowanie, zagwarantowanie uczciwej konkurencji, jawności, niezmienności kryteriów oceny ofert i wymagań w toku postępowania. Analiza czynności dokonanych przez komisję konkursową w trakcie postępowania pozwala stwierdzić, że nie doszło do naruszenia tych zasad. Wyeliminowanie z dalszej części postępowania konkursowego oferty Odwołującego, która zgodnie z obowiązującymi w przedmiotowym zakresie regulacjami prawnymi nie spełniała wymaganych warunków, jest potwierdzeniem przestrzegania zasad równego traktowania oraz zapewnienia uczciwej konkurencji, w szczególności mając na uwadze kontroferenta, który wymagania spełniał. Odmienne stanowisko prowadziłoby do naruszenia reguł postępowania jednakowych dla oferentów oraz nieuprawnionych odstępstw na korzyść jednego z nich.

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. Należy przy tym podkreślić, iż Prezes Funduszu, na podstawie art. 146 ust. 1 ustawy o świadczeniach 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 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, przy braku podstaw do uwzględnienia odwołania, na podstawie art. 154 ust. 3 ustawy o świadczeniach należy stwierdzić, jak w sentencji.

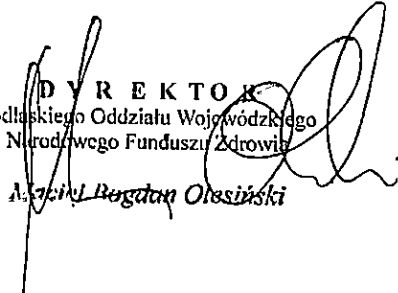
Pouczenie:

Na podstawie art. 154 ust. 4 i ust. 5 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2018r. poz. 1510 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 2018r. poz. 1302) 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.


D Y R E K T O R
Podlaskiego Oddziału Wojewódzkiego
Narodowego Funduszu Zdrowia
Marek Bogdan Oleśiński

Otrzymują:

- 1) Szpital Powiatowy w Zambrowie Sp. z o.o., ul. Papieża Jana Pawła II 3, 18-300 Zambrów;
- 2) Komed spółka jawna Agnieszka i Wojciech Kielich, ul. Piękna 3a, 18-400 Łomża;
- 3) a/a.