

Białystok, dnia 9 stycznia 2019r.

WOP.422.9.2018

**Decyzja Nr 9/2018/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 2018r. poz. 2096 ze zm.), po rozpatrzeniu odwołania złożonego przez:

BWA Andrzej Janczarek Barbara Janczarek Spółkę Jawną, ul. Bohaterów Getta 5, 15-450 Białystok,

zwaną dalej „Odwołującym”,

od rozstrzygnięcia postępowania o kodzie 10-19-000094/AOS/02/1/02.1100.001.02/01,

w rodzaju: ambulatoryjna opieka specjalistyczna,

w zakresie: świadczenia w zakresie kardiologii,

na obszarze powiatu: 2002 białostocki

**Dyrektor Podlaskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia
oddala odwołanie.**

Uzasadnienie

W dniu 9 listopada 2018r. Dyrektor Podlaskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ, na podstawie art. 139 ust. 2 ustawy o świadczeniach, ogłosił postępowanie o kodzie 10-19-000094/AOS/02/1/02.1100.001.02/01, prowadzone w trybie konkursu ofert w sprawie zawarcia umowy o udzielanie na obszarze powiatu: 2002 białostocki, od 1 lutego 2019r. do 31 grudnia 2019r. świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju: ambulatoryjna opieka specjalistyczna, w zakresie: świadczenia w zakresie kardiologii.

W ogłoszeniu przedmiotowego postępowania podano wartość zamówienia nie większą niż 93 645,00 PLN na okres rozliczeniowy od 1 lutego 2019r. do 30 czerwca 2019r. oraz wskazano, iż po przeprowadzeniu postępowania zostanie zawarta jedna umowa. Oferty w niniejszym postępowaniu należało złożyć do dnia 23 listopada 2018r.

Na przedmiotowe postępowanie wpłynęły 2 oferty, w tym oferta Odwołującego nr 10-19-000094[02/1]-0002/00.

Otwarcie ofert nastąpiło dnia 27 listopada 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. z 2018 r. poz. 1897) zwanego dalej „rozporządzeniem o pracach komisji”.

W części jawnej postępowania, w dniu 27 listopada 2018r. komisja konkursowa dokonała sprawdzenia ofert w zakresie spełniania warunków formalnych, stwierdzając, iż oferta złożona przez Odwołującego spełnia wymagania formalne, zaś oferta SPZOZ w Łapach wymaga formalnego uzupełnienia. W związku z powyższym w dniu 27 listopada 2018r. wezwano oferenta SPZOZ w Łapach do usunięcia braków formalnych oferty, pod rygorem jej odrzucenia. Oferent uzupełnił braki w wyznaczonym przez komisję terminie.

Po sprawdzeniu braków formalnych komisja konkursowa przystąpiła do kolejnego etapu prac konkursowych – weryfikacji ofert pod kątem merytorycznym. W tym etapie komisja konkursowa rewiduje prawdziwość i prawidłowości danych zawartych w obu ofertach, porównując je z dokumentacją przedstawioną przez oferentów wraz z formularzem ofertowym oraz danymi, posiadanymi przez NFZ w systemach informatycznych. W toku tych prac obaj oferenci byli zobowiązani do złożenia wyjaśnień, które składali w wyznaczonym przez komisję terminie.

Jednocześnie, komisja konkursowa w dniach 10 grudnia 2018r. (Odwołujący) i 12 grudnia 2018r. (SPZOZ w Łapach) przeprowadziła weryfikację oferentów w celu potwierdzenia prawdziwości i prawidłowości danych zawartych w ofercie, w szczególności przez oględziny pomieszczeń i urządzeń zakładu leczniczego podmiotu leczniczego, przy pomocy którego wykonywana ma być umowa.

Po dokonaniu oceny ofert pod kątem spełniania warunków wymaganych oraz dodatkowo ocenianych, obowiązujących w przedmiotowym postępowaniu, komisja konkursowa podjęła decyzję o przeprowadzeniu negocjacji z oboma oferentami. W wyniku negocjacji z dnia 20 grudnia 2018r. z każdym z oferentów ustalono ostateczne stanowiska co do ceny i liczby świadczeń, w wyniku czego zostały sporządzone i podpisane protokoły końcowe ze zbieżnymi stanowiskami. W dniu 21 grudnia 2018r. nastąpiło rozstrzygnięcie przedmiotowego postępowania konkursowego, zgodnie z którym do zawarcia umowy została wybrana oferta oferenta Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w Łapach, 18-100 Łapy, ul. Janusza Korczaka 23.

Dnia 28 grudnia 2018r. Odwołujący osobiście złożył odwołanie od rozstrzygnięcia postępowania o kodzie 10-19-000094/AOS/02/1/02.1100.001.02/01, w którym podniósł zarzuty:

1. naruszenia art. 7 i art. 32 Konstytucji RP, art. 6-10 Kodeksu postępowania administracyjnego w zw. z art. 135 oraz art. 134 ustawy o świadczeniach, poprzez nieudostępnienia akt konkursowych do wglądu pomimo dwukrotnego wniosku w tym przedmiocie, tym samym zdaniem Odwołującego postępowanie konkursowe jest nieważne.
2. nieważności postępowania, w zw. z art. 149 i 150 ust. 1 ustawy o świadczeniach poprzez naruszenie określonych w ogłoszeniu procedur i niespełnienia przez kontroferenta Odwołującego wymaganych warunków określonych w przepisach prawa, tj. niewykazanie możliwości sprzętowych oraz personalnych do realizacji badań wysiłkowych serca na bieżni ruchomej oraz ergometrze rowerowym, a także badań wysiłkowych izotopowych z talem - z lub bez stymulacji przezpręłykowej,

3. naruszenia art. 134 ust. 1 i 2 ustawy o świadczeniach poprzez niewłaściwe zastosowanie kryteriów wyboru ofert określonych w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 5 sierpnia 2016r. w sprawie szczegółowych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, poprzez błędne naliczenie punktów i nierówną ocenę ofert.

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. Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Łapach, ul. Janusza Korczaka 23, 18-100 Łapy,
2. BWA Andrzej Janczarek Barbara Janczarek Spółka Jawna, ul. Bohaterów Getta 5, 15-450 Białystok.

Pismem z dnia 31 grudnia 2018r. strony niniejszego postępowania zostały zawiadomione, że zgodnie z art. 10 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018r. poz. 2096 ze zm.), zwany 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 4 stycznia 2019r. Odwołujący skorzystał z powyższego i zapoznał się z dokumentacją konkursową, jak również aktami postępowania odwoławczego.

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 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu ambulatoryjnej opieki specjalistycznej (Dz.U. z 2016 r. poz. 357 ze zm.), zwanym dalej „rozporządzeniem gwarantowanym”, 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 o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju: ambulatoryjna opieka specjalistyczna, zmienionym Zarządzeniem Nr 64/2018/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 29 czerwca 2018r., zmienionym Zarządzeniem Nr 94/2018/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 14 września 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.

Oferenci biorący udział w postępowaniu złożyli w ofercie oświadczenia zgodne z załącznikiem nr 3 do warunków postępowania, w którym w punkcie 1 stwierdzili: *„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 każdy z oferentów zobowiązał się do podania danych odpowiadających stanowi rzeczywistości 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 jedynie kontroferenta Odwołującego, gdyż tylko jego oferta dotknięta była brakami formalnymi, do ich uzupełnienia w wyznaczonym terminie. Następnie, na podstawie § 17 ust. 1 rozporządzenia o pracach komisji dokonała wezwania obu oferentów do złożenia wyjaśnień w zakresie spełniania warunków wymaganych, jak i dodatkowo punktowanych.

W części niejawnej komisja konkursowa w oparciu o § 17 ust. 2 rozporządzenia o pracach komisji przeprowadziła u obu oferentów czynności weryfikacyjne w celu potwierdzenia prawdziwości i prawidłowości danych zawartych w złożonej ofercie, przy

czym weryfikacja oferty Odwołującego w miejscu udzielania świadczeń odbyła się 10 grudnia 2018r., a analogiczna weryfikacja oferty kontroferenta odbyła się 12 grudnia 2018r.

Co więcej, zgodnie z art. 148 ust.1 ustawy o świadczeniach, komisja konkursowa dokonuje porównania złożonych 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:

- 1) przekazał Agencji w terminie dane, o których mowa w art. 31lc ust. 2;
- 2) posiada 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 2 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 x C_{NFZ} ,

$C_{\min}$ - 0,9 x 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: ambulatoryjna opieka specjalistyczna, w zakresie: świadczenia w zakresie kardiologii, 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 tego etapu 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 rodzaju: ambulatoryjna opieka specjalistyczna, w zakresie: świadczenia w zakresie kardiologii, ocena ofert obejmowała kryterium jakości, kompleksowości, dostępności, ciągłości, inne oraz ceny.

Poniższa tabela przedstawia ocenę ofert zawartą w rankingu otwarcia z dnia 11 grudnia 2018r.

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	10-19-000094[02/1]-0001/00	SAMODZIELNY PUBLICZNY ZAKŁAD OPIEKI ZDROWOTNEJ W ŁAPACH	PORADNIA KARDIOLOGICZNA 18-100 ŁAPY ul. KORCZAKA 23	5	21	2	7	0	0	30	35
2	10-19-000094[02/1]-0002/00	BWA ANDRZEJ JANCZAREK BARBARA JANCZAREK SPÓŁKA JAWNA	PORADNIA KARDIOLOGICZNA 15-523 GRABÓWKA ul. KLONOWA 1	2,5	12	0	11	0	-8	15	17,5

Z rankingu otwarcia wynika, że oferta Odwołującego zajęła drugie miejsce, uzyskując ogółem 17,5 pkt, w tym za jakość – 12 pkt, za kompleksowość – 0 pkt, za dostępność – 11 pkt, za ciągłość – 0 pkt, inne – -8 pkt oraz za cenę 2,5 pkt.

Natomiast oferta kontroferenta uzyskała ogółem 35 pkt, w tym za jakość – 21 pkt, za kompleksowość – 2 pkt, za dostępność – 7 pkt za ciągłość – 0 pkt, inne – 0 pkt oraz za cenę – 5 pkt, zajmując pierwsze miejsce w rankingu.

W przypadku podjęcia decyzji o przeprowadzeniu negocjacji, komisja może przeprowadzić je ze wszystkimi lub wybranymi oferentami (z zachowaniem zasad określonych w art. 142 ust. 7 ustawy o świadczeniach). Do negocjacji zaprasza się oferentów zakwalifikowanych do negocjacji, spełniających wymogi konieczne do zawarcia i realizacji umowy. Przesłanką zakwalifikowania oferenta do negocjacji jest wysoka łączna ocena oferty uzyskana na podstawie kryteriów niecenowych (do negocjacji kwalifikuje się oferentów licząc kolejno od najwyższej oceny). Do przeprowadzenia negocjacji kwalifikuje się co najmniej taką liczbę oferentów, która zapewni możliwość dokonania skutecznego wyboru przy założeniu wyczerpania planowanej liczby świadczeń lub wartości zamówienia. W tym celu w dniu 18 grudnia 2018r. komisja konkursowa wygenerowała z systemu informatycznego ranking kwalifikacyjny.

Poniższa tabela przedstawia ocenę ofert zawartą w rankingu kwalifikacyjnym z dnia 18 grudnia 2018r.

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	Status kwalifikacji do negocjacji (TAK/NIE)
					J	K	D	C	I			
1	10-19-000094[02/1]-0001/00	SAMODZIELNY PUBLICZNY ZAKŁAD OPIEKI ZDROWOTNEJ W ŁAPACH	PORADNIA KARDIOLOGICZNA 18-100 ŁAPY ul. KORCZAKA 23	5	21	2	7	0	0	30	35	TAK
2	10-19-000094[02/1]-0002/00	BWA ANDRZEJ JANCZAREK BARBARA JANCZAREK SPÓŁKA JAWNA	PORADNIA KARDIOLOGICZNA 15-523 GRABÓWKA ul. KLONOWA 1	2,5	12	0	11	0	-8	15	17,50	TAK

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.

W wyniku negocjacji z dnia 20 grudnia 2018r., przeprowadzonych przez komisję konkursową z każdym z oferentów, strony ustaliły cenę jednostkową oraz łączną liczbę świadczeń. Odzwierciedleniem dokonanych ustaleń są protokoły końcowe z negocjacji podpisane przez każdego z oferentów i komisję konkursową ze zbieżnymi stanowiskami negocjujących stron. Dokumenty te opatrzone są 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 21 grudnia 2018r. ranking końcowy w celu dokonania wyboru ofert kwalifikujących się do zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych.

Poniższa tabela przedstawia liczbę punktów, jaką uzyskali obaj oferenci, w poszczególnych kryteriach oceny ofert w rankingu końcowym z dnia 21 grudnia 2018r.:

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	Decyzja o wybraniu ofert tak/nie
					jakość	kompleksowość	dostępność	ciągłość	inne	razem		
1	10-19-000094[02/1]-0001/00	SAMODZIELNY PUBLICZNY ZAKŁAD OPIEKI ZDROWOTNEJ W ŁAPACH	PORADNIA KARDIOLOGICZNA 18-100 ŁAPY ul. KORCZAKA 23	5	21	2	7	0	0	30	35	Tak
2	10-19-000094[02/1]-0002/00	BWA ANDRZEJ JANCZAREK BARBARA JANCZAREK SPÓŁKA JAWNA	PORADNIA KARDIOLOGICZNA 15-523 GRABÓWKA ul. KLONOWA 1	3,75	12	0	11	0	-8	15	18,75	Nie

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.

Mając na uwadze podaną w ogłoszeniu wartość zamówienia oraz maksymalną liczbę 1 umowy, która mogła być zawarta po przeprowadzeniu przedmiotowego postępowania, komisja konkursowa wybrała do zawarcia umowy ofertę kontroferenta Odwołującego – SPZOZ w Łapach. W dniu 21 grudnia 2018r. nastąpiło rozstrzygnięcie postępowania o kodzie 10-19-000094/AOS/02/1/02.1100.001.02/01, w wyniku którego świadczenia na obszarze objętym zamówieniem zostały zabezpieczone. Wartość rozstrzygnięcia wyniosła 64 040,40 PLN oraz wybrano jednego oferenta do zawarcia umowy, co pozostaje w granicach określonych w ogłoszeniu o postępowaniu konkursowym.

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.

Dokonując rozpatrzenia sprawy pod kątem zarzutów Odwołującego, dotyczących naruszenia przez komisję konkursową kryteriów oceny ofert poprzez błędne naliczenie punktów i nierówną ocenę ofert należy zaznaczyć, iż Odwołujący nie wskazał konkretnego uchybienia.

Analizując dokumentację postępowania konkursowego organ odwoławczy stwierdza, iż punktacja oferty kontroferenta Odwołującego – SPZOZ w Łapach w poszczególnych kryteriach niecenowych przedstawia się następująco.

W kryterium jakości: 21 punktów za:

AOS_14 Czas pracy lekarzy specjalistów w dziedzinie kardiologii lub hipertensjologii - 100% czasu pracy wszystkich lekarzy w poradni, a w przypadku gdy podmiot jest wpisany na listę jednostek akredytowanych do prowadzenia szkolenia specjalizacyjnego w dziedzinie odpowiadającej zakresowi świadczeń objętych przedmiotem postępowania - do 25% czasu pracy wszystkich lekarzy w poradni mogą stanowić lekarze odbywający szkolenie specjalizacyjne. – 8 punktów.

AOS_14 Echokardiograf z opcją Dopplera - w lokalizacji. – 2 punkty.

AOS_14 Holter EKG - w miejscu udzielania świadczeń. – 2 punkty.

AOS_14 Holter RR (ABPM) - w miejscu udzielania świadczeń. – 2 punkty.

AOS_W Pielęgniarka ze specjalizacją lub kursem kwalifikacyjnym w dziedzinie odpowiadającej przedmiotowi postępowania, zgodnie z wykazem zawartym w tabeli nr 4 - co najmniej 50% czasu pracy poradni. – 4 punkty.

AOS_W Świadczeniodawca prowadzi historię zdrowia i choroby w postaci elektronicznej, w sposób, o którym mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 30 ustawy o prawach pacjenta, oraz wystawia recepty i skierowania co najmniej przez nanoszenie danych za pomocą wydruku. – 3 punkty.

W kryterium kompleksowości: 2 punkty za:

AOS_14 Badania elektrokardiograficzne wysiłkowe serca - w lokalizacji. – 2 punkty.

W kryterium dostępności: 7 punktów za:

AOS_W Odrębna aplikacja służąca realizacji obowiązku zapewnienia bieżącej rejestracji świadczeniobiorców drogą elektroniczną, ze zwrotnym automatycznym wskazaniem terminu porady. – 2 punkty.

AOS_W Czas pracy lekarza (lekarzy) w poradni w tygodniu wynosi: od 12 godzin do 24 godzin włącznie, w tym co najmniej raz w tygodniu w godzinach popołudniowych między godziną 14.00 a 21.00, z zachowaniem ciągłości 4 godzin. – 4 punkty.

AOS_W Co najmniej jedno z pomieszczeń higieniczno-sanitarnych ogólnodostępnych przystosowane dla osób niepełnosprawnych - w miejscu udzielania świadczeń. – 1 punkt.

W kryterium ciągłości: 0 punktów.

W kryterium inne: 0 punktów.

Z powyższego wynika, że kontroferent Odwołującego – SPZOZ w Łapach otrzymał w sumie **30 punktów** w kryteriach niecenowych.

Z kolei punktacja oferty Odwołującego w tożsamy, poszczególnych kryteriach niecenowych przedstawia się następująco.

W kryterium jakości: 12 punktów za:

AOS_14 Czas pracy lekarzy specjalistów w dziedzinie kardiologii lub hipertensjologii - co najmniej 50% czasu pracy wszystkich lekarzy w poradni. – 4 punkty.

AOS_14 Echokardiograf z opcją Dopplera - w lokalizacji. – 2 punkty.

AOS_W Pielęgniarka - co najmniej 50% czasu pracy poradni. – 3 punkty.

AOS_W Świadczeniodawca prowadzi historię zdrowia i choroby w postaci elektronicznej, w sposób, o którym mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 30 ustawy o prawach pacjenta, oraz wystawia recepty i skierowania co najmniej przez nanoszenie danych za pomocą wydruku. – 3 punkty.

W kryterium kompleksowości: 0 punktów.

W kryterium dostępności: 11 punktów za:

AOS_W Odrębna aplikacja służąca realizacji obowiązku zapewnienia bieżącej rejestracji świadczeniobiorców drogą elektroniczną, ze zwrotnym automatycznym wskazaniem terminu porady. – 2 punkty.

AOS_W Czas pracy lekarza (lekarzy) w poradni w tygodniu wynosi powyżej 36 godzin, w tym co najmniej raz w tygodniu w godzinach popołudniowych między godziną 14.00 a 21.00, z zachowaniem ciągłości 4 godzin. – 8 punktów.

AOS_W Co najmniej jedno z pomieszczeń higieniczno-sanitarnych ogólnodostępnych przystosowane dla osób niepełnosprawnych - w miejscu udzielania świadczeń. – 1 punkt.

W kryterium ciągłości: 0 punktów.

W kryterium inne: - 8 punktów.

AOS_W Brak ważnej pozytywnej opinii, o której mowa w art. 95d ust. 1 pkt 2 ustawy o świadczeniach - dotyczy podmiotu leczniczego lub jednostek lub komórek organizacyjnych zakładu leczniczego podmiotu leczniczego utworzonych po dniu 29 czerwca 2016r., lub inwestycji wszczętej po tym dniu, przy pomocy których mają być udzielane świadczenia opieki zdrowotnej objęte przedmiotem postępowania. – -8 punktów.

Z powyższego wynika, że Odwołujący otrzymał w sumie **15 punktów** w kryteriach niecenowych.

Dokonana przez organ odwoławczy analiza ofert obydwu oferentów, a przede wszystkim treści cz. „VIII Ankiety” pozwala stwierdzić, iż komisja konkursowa prawidłowo zweryfikowała obie oferty, a uzyskana przez nich punktacja jest zgodna z kryteriami oceny ofert. W związku z powyższym zarzut Odwołującego dotyczący błędnej oceny ofert w przedmiotowym postępowaniu nie znajduje potwierdzenia w rzeczywistości.

W dalszej kolejności, odnosząc się do zarzutu Odwołującego dotyczącego niespełniania warunków określonych w przepisach prawa, tj. niewykazanie możliwości sprzętowych oraz personalnych do realizacji badań wysiłkowych serca na bieżni ruchomej oraz ergometrze rowerowym, a także badań wysiłkowych izotopowych z talem - z lub bez stymulacji przezprzłykowej należy wyjaśnić co następuje.

Ustawodawca jednoznacznie określił warunek wymagany w zakresie kardiologii i jest nim „dostęp do elektrokardiografii wysiłkowych serca” (pkt 14 załącznika nr 1 „Wykaz świadczeń gwarantowanych w przypadku porad specjalistycznych oraz warunki ich realizacji” do rozporządzenia gwarantowanego). Badanie wysiłkowe izotopowe z talem

nie jest sensu stricte badaniem elektrokardiograficznym serca, a jest badaniem wysokospecjalistycznym – próbą wysiłkową z obrazowaniem izotopowym funkcjonowania mięśnia sercowego, podczas którego wysiłek fizyczny jako część składowa badania, jest wykonywany na cykloergometrze rowerowym lub bieżni ruchomej – zgodnie z zaleceniami przyjętymi dla wykonania elektrokardiograficznych prób wysiłkowych. Stąd wspólne warunki wymagane dotyczące wykonywania próby wysiłkowej dla tych trzech badań w rozporządzeniu gwarantowanym.

Co więcej, kontroferent Odwołującego wykazał w ofercie (cz. „V. Wykaz zasobów”) posiadanie „cykloergometru do próby wysiłkowej” oraz „zestawu do prób wysiłkowych – model Cardioperfekt MD z bieżnią Chauenger Typ 5.A”. Dodatkowo w cz. „IV. Wykaz personelu” wskazał lekarza specjalistę w dziedzinie kardiologii. Powyższe wymagania zostały też potwierdzone przez komisję konkursową podczas weryfikacji w dniu 12 grudnia 2018r. Tym samym zarzut Odwołującego w zakresie niespełniania przez jego kontroferenta wymagań jest oczywiście bezzasadny.

W odpowiedzi na zarzut naruszenia zasady jawności postępowania, gwarantowanej przepisem art. 135 ustawy o świadczeniach, skutkujący brakiem możliwości zapoznania się Odwołującego z dokumentacją konkursową, 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. Dodając przy tym uwagę, iż wyłączeniu podlegają informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorcy, które zastrzeżone zostały przez świadczeniodawcę (oferenta). Fundusz realizuje powyższą zasadę w szczególności przez umożliwienie wglądu do 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 Odwołującemu został zapewniony dostęp do dokumentacji zarówno przed rozpoczęciem postępowania odwoławczego, jak i w czasie tego postępowania.

Wskazana powyżej możliwość zastrzeżenia informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorcy (oferenta) w dokumentacji konkursowej, skutkuje bezwzględną koniecznością uprzedniej weryfikacji udostępnianych dokumentów pod kątem anonimizacji zastrzeżonych danych, co oznacza konieczność przygotowania akt przed okazaniem ich do wglądu.

W dniu 24 grudnia 2018r. (poniedziałek), po zakończeniu postępowania konkursowego, Odwołujący skierował wniosek o udostępnienie mu dokumentacji ofertowej do wglądu, który ponowił następnego dnia roboczego, tj. 27 grudnia 2018r. (czwartek). Po przygotowaniu dokumentacji konkursowej w dniu 28 grudnia 2018r. od godz. 11.30 umożliwiono Odwołującemu dostęp do informacji żądanych zgodnie z art. 135 ust.2 pkt 2 ustawy o świadczeniach, o czym Odwołujący został dwukrotnie poinformowany telefonicznie, jednakże nie skorzystał z tej możliwości.

Następnie, po wszczęciu postępowania odwoławczego w związku ze złożonym odwołaniem, pismem z dnia 31 grudnia 2018r. Odwołujący został poinformowany

o uprawnieniach wynikających z art. 10 § 1 kpa w zakresie prawa do czynnego udziału w każdym stadium postępowania, w tym także o prawie zapoznania się z aktami sprawy. W dniu 4 stycznia 2019r. Odwołujący zapoznał się zarówno z dokumentacją konkursową, jak i aktami postępowania odwoławczego, czego odzwierciedleniem jest protokół zapoznania się z aktami sprawy.

Powyższe wskazuje, iż niezasadne są zarzuty Odwołującego dotyczące nieudostępnienia mu dokumentacji konkursowej, włącznie z żądaniem unieważnienia konkursu z uwagi na naruszenie przez komisję konkursową zasad praworządności i równości wszystkich wobec prawa, określonych w art. 7 i 32 Konstytucji RP oraz podstawowych zasad postępowania administracyjnego: art. 6-10 kpa w zw. z art. 135 ust. 2 pkt 2 i art. 134 ustawy o świadczeniach.

W tym miejscu należy ponownie podkreślić, że celem postępowania odwoławczego jest zbadanie prawidłowości rozstrzygnięcia postępowania konkursowego pod kątem ewentualnego naruszenia zasad w trakcie postępowania, będących w związku przyczynowo-skutkowym z naruszeniem interesu prawnego Odwołującego. Do uszczerbku interesu prawnego uczestnika postępowania w procedurze zawierania umów o udzielania świadczeń opieki zdrowotnej dojść może wówczas, gdy naruszenie zasad postępowania, tj. konkretnego przepisu prawa przez podmiot prowadzący postępowanie, ma wpływ na ocenę możliwości zawarcia umowy o świadczenie takich usług (vide: wyr. WSA w Warszawie z dnia 24 marca 2009r. w sprawie VII SA/Wa 2012/08). Takie ujęcie uszczerbku interesu prawnego determinuje sposób postępowania w przypadku wniesienia środka odwoławczego i sposób rozpatrywania zgłaszanych zarzutów. W odpowiedzi na zarzuty Odwołującego należy przypomnieć, iż w dziedzinie prawa i postępowania administracyjnego przyjmuje się, że pojęcie strony i interesu prawnego może być wyprowadzone tylko z przepisów prawa materialnego, a wręcz, że ma on wprost charakter materialnoprawny (wyr. NSA z dnia 27 września 2001r., w sprawie I SA 2326/00). Tak pojmowany interes prawny oferenta polega na tym, żeby jego oferta została przez kontrahenta przyjęta (wybrana) zawsze wtedy, gdy na to zasługuje i w pełnym zakresie, w jakim na wybór zasługiwała, uwzględniając przewidziany prawem zakres swobody komisji konkursowej, umożliwiający wybór oferty lub większej liczby ofert, które zapewniają ciągłość udzielania świadczeń opieki zdrowotnej, ich kompleksowość oraz dostępność, jak też przedstawiają najkorzystniejszy bilans ceny w odniesieniu do przedmiotu zamówienia, bądź też niedokonanie wyboru żadnej oferty, gdy nie wynika z nich możliwość właściwego udzielania świadczeń opieki zdrowotnej (art. 142 ust. 5 ustawy o świadczeniach). W przypadku udziału w postępowaniu więcej niż jednego oferenta, interes prawny każdego z nich polega także na tym, by wszyscy świadczeniodawcy ubiegający się o zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej traktowani byli równo i by postępowanie prowadzone było z zachowaniem zasad uczciwej konkurencji pomiędzy oferentami (art. 134 ust. 1 ustawy o świadczeniach). Art. 134 ust. 2 ustawy o świadczeniach nakłada nadto na Fundusz obowiązek, aby wszelkie wymagania, wyjaśnienia, informacje oraz dokumenty związane z postępowaniem w sprawie zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej udostępniane były świadczeniodawcom na tych samych zasadach. Oceniając przedmiotowe postępowanie konkursowe w powyższym zakresie i w zakresie ogółu zarzutów Odwołującego należy stwierdzić, że nie doszło

do naruszenia interesu prawnego Odwołującego. 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 i realizacji umów. Ocena ofert 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, a oferenci w oświadczeniu załączanym do oferty potwierdzili zapoznanie się z warunkami postępowania oraz warunkami zawierania umów, nie zgłaszając do nich zastrzeżeń oraz że przyjmując je do wykonania.

Celem postępowania odwoławczego jest weryfikacja rozstrzygnięcia konkursu pod kątem ewentualnego naruszenia przez Fundusz zasad przeprowadzania postępowania konkursowego, które mogło skutkować naruszeniem interesu prawnego odwołującego się. Do uszczerbku w interesie prawnym Odwołującego się, wyznaczającego zakres kontroli administracyjnej rozstrzygnięcia konkursowego, może dojść wówczas, gdy naruszenie zasad postępowania, tj. konkretnego przepisu prawa przez podmiot prowadzący postępowanie, ma wpływ na ocenę możliwości zawarcia umowy o udzielanie świadczeń. Oznacza to, że konieczne jest stwierdzenie naruszenia zasad postępowania, które musi naruszać rzeczywiście istniejący interes świadczeniodawcy, a posiadanie interesu prawnego związane jest z oceną, czy naruszenie określonych zasad postępowania powoduje to, że oferent pozbawiony jest możliwości zawarcia umowy (wyr. NSA z dnia 7 marca 2017r. w sprawie II GSK 1803/15). W przedmiotowym postępowaniu oferta Odwołującego otrzymała w rankingu końcowym mniejszą wartość punktową od jego kontroferenta, tym samym zajęła drugą pozycję. Biorąc pod uwagę, iż Fundusz ogłaszając przedmiotowe postępowanie w tym obszarze przewidział zawarcie jedynie jednej umowy (o czym oferenci zostali poinformowani w ogłoszeniu o postępowaniu), logicznym jest, że podmiotem zakwalifikowanym do jej zawarcia będzie oferent zajmujący pierwsze miejsce w rankingu końcowym.

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 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 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
dr n. med. Marzenna Jędrzejewska
Zastępca Dyrektora ds. Medycznych

Otrzymują:

1. Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Łapach, ul. Janusza Korczaka 23, 18-100 Łapy,
2. BWA Andrzej Janczarek Barbara Janczarek Spółka Jawna, ul. Bohaterów Getta 5, 15-450 Białystok.
3. a/a.